

# 7/2015 Legeko Etxebizitzaren erabileraren mugak: irizpideak eta interpretazio desberdinak\*

JON HERNANI IRIARTE  
Zuzenbideko Gradua 2016an,  
Deustuko Unibertsitatean

FECHA DE RECEPCIÓN / SARRERA-DATA: 17/09/2018

FECHA DE ADMISIÓN / ONARTZE-DATA: 10/11/2021

**Laburpena:** Lan honen helburua da Euskadiko izatezko bikoteek edo ezkontideek dibortziaztea erabakitzen dutenean, familia etxebizitza izan denarekin zer gerta daitekeen azaltzea. Akordiorik izan ezean, legeak irizpideak ematen ditu, eta hain zuzen ere, xedapen horiek landuko dira. Gainera, esleipen horrek mugaren bat izan beharko du, eta Euskadiko 7/2015 Legeak, ekainaren 30ekoak, Gurasoen Banantze edo Haustura Kasuetako Familia Harremani buruzkoak, muga horiek aipatzen baditu ere, zeresan handia eman dute. Horregatik, mugaren inguruko interpretazio desberdinak eta Auzitegiek emandako ebazpenak jorratuko dira.

**Gako-hitzak:** dibortzioa, familia etxebizitza, familia harremanak.

---

\*“Legelari gazteentzako Adrián Celaya saria”ren III. Edizioan saritutako lana, Academia Vasca de Derecho/Zuzenbidearen Euskal Akademiak 2018ko irailean emana.

**Los límites a la utilización de la vivienda en la ley 7/2015: criterios y diferencias interpretativas**

**Resumen:** El objetivo de este trabajo consiste en determinar el destino de la vivienda familiar en los supuestos de divorcio o separación de las parejas de hecho en Euskadi. A falta de acuerdo, es el legislador quien establece los criterios, que serán objeto de análisis. La adjudicación está sometida a límites que fija la Ley vasca 7/2015, de 30 de junio, de relaciones familiares en supuestos de separación o ruptura de los progenitores, y que han sido fuertemente discutidos. Es decir, se abordarán las distintas interpretaciones y resoluciones de los Tribunales acerca de esos límites.

**Palabras clave:** divorcio, vivienda familiar, relaciones familiares.

**Restrictions to the use of the family home in the 7/2015 Act: different criteria and interpretations**

**Resumen:** The objective of this work consists on trace the destiny of the family home in case of divorce or unmarried couple's separation in the Basque Country. In the absence of agreement, the regulator settles the criteria, which is the object of analysis. The adjudication is subject to the limits set in the Basque 7/2015 Act of 30<sup>th</sup> of June, about family relations in case of parent's separation or split, which have been harshly contested. That is, the different interpretations and resolutions of the Courts will be addressed.

**Key words:** divorce, family home, family relations.

**AURKIBIDEA:** LABURDURAK. I. SARRERA. II. LEGE APLIKAGARRIA. 2.1. Eusko Legebiltzarraren Eskumena. 2.2 Lotura Puntuak. III. ZAINZA ETA JAGOLETZA. 3.1 Modalitate Ezberdinen Irizpideak. 3.2. Geroagoko Aldaketak. IV. ETXEBIZITZAREN ERABILERAREN ESLEIPENA. 4.1 Irizpideak. 4.2 Interpretazioa. V. ETXEBIZITZAREN ERABILERAREN MUGA. 5.1 abiapuntua. 5.2 auzitegi gorenaren interpretazioa. 5.3 euskal autonomia erkidegoko auzitegien interpretazioa. VI. MANTENUA EMATEKO BETEBEHARRA. 6.1. Lotura Puntuak. 6.2. Mantenua Emateko Betebeharraren Azkentzea. VII. ETXEBIZITZAREN ERABILERAREN INSKRIPZIOA. VIII. ONDORIOAK. VIII. BIBLIOGRAFIA ETA ITURRIAK. 8.1 Bibliografia. 8.2 Iturriak: a) Legeria. b) Jurisprudentzia.

## LABURDURAK

AGE	Auzitegi Gorenaren epaia
APAE	Arabako Probintzia Auzitegiaren epaia
arg.	argitaletxea
BPAE	Bizkaiko Probintzia Auzitegiaren epaia
EAE	Euskal Autonomia Erkidegoa
EAEJAN	Euskal Autonomia Erkidegoko Justizia Auzitegi Nagusia
EAO	Estatuko Aldizkari Ofiziala
EHAA	Euskal Herriko Agintaritzaren Aldizkaria
ENZN	Erregistro eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusia
ENZNE	Erregistro eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiaren ebazpena
Errek.zk.	Errekurtso zenbakia.
GPAE	Gipuzkoako Probintzia Auzitegiaren epaia

KAE	Konstituzio Auzitegiaren epaia
o.j.	oinarri juridikoa
or.	orrialdea
orr.	orrialdeak
zk.	zenbakia

## I. SARRERA

Lan honen helburua da Euskadiko izatezko bikoteek amaitzea edo ezkontideek dibortziatzea erabakitzen dutenean, familia etxebizitza izan denarekin zer gerta daitekeen azaltzea. Hartu beharreko neurrietako bat da familia etxebizitzarekin nor gelditzen den zehaztea. Akordiorik izan ezean, legeak irizpideak ematen ditu, eta hain zuzen ere, xedapen horiek landuko dira. Gainera, esleipen horrek mugaren bat izan beharko du, eta Euskadiko 7/2015 Legeak, ekainaren 30ekoak, Gurasoen Banantze edo Haustura Kasuetako Familia Harremani buruzkoak, muga horiek aipatzen baditu ere, zeresan handia eman dute. Horregatik, mugaren inguruko interpretazio desberdinak eta Auzitegiek emandako ebazpenak jorratuko dira.

Garrantzia duen beste kontuetako bat lege aplikagarriarena da. Izan ere, autore askok eta zuzenbideko zenbait eragilek zalantzan jarri dute Eusko Legebiltzarrak 7/2015 Legea ateratzeko eskumenik duen ala ez. Lanean gehienbat jorratuko dena etxebizitzaren erabileraren esleipena denez, zeharo ezberdinak dira bai lege erkidean, bai euskal legean xedatzen diren manuak gaiaren inguruan. Aipatzekoa da gure lurraldeko legeari konstituzio-kontrakotasun errekurtsorik jarri ez bazaio ere, konstituzio-kontrakotasun arazo bat planteatu zuela 2017ko uztailean Eibar-ko epaile batek Konstituzio Auzitegiaren aurrean, Legeko 11.3, 4 eta 5 artikuluen inguruan, 2764-2017 zenbakiarekin tramitatuta. Hala ere, arau zibil hori ateratzeko ahalmenaren eta legearen indarraren nondik norakoak azalduko dira labor-zurrean bada ere.

Gurasoek zaintza partekatua ala eskusiboa izatea ere erabakigarria da etxebizitzaren erabileraren esleipena egiterakoan, ez baita berdina izango bata ala bestea euskal legean adierazitakoaren arabera. Hortaz, azterketa hori egingo da etxebizitzaren erabileraren esleipenarekin duen lotura dela eta. Lanean zehar ikusiko da aipatutako erabilera eskubideari buruz irtenbide ezberdinak ematen direla. Artikuluen interpretazioa ez da erra-

za, azpiatal ugari baitituzte. Hala ere, Kode Zibilean baino zehaztuago daude aukera guztiak. Horrekin bat, etxebizitzaren erabilera esleitzeko arrazoia zein izan, eta denborazko muga bat ala bestea ezarri diezaiogoe epaileak dagokion gurasoari.

Seme-alabak izatea ere egitate oso esanguratsua da, erro-errotik baldintzatzen baitu etxebizitzaren erabilera eskubidearen muga. Haurren adina ere izan beharko da kontuan: hau da, adingabeak diren ala ez, faktore horren arabera etxebizitzaren erabileraren inguruko Auzitegi Gorenaren azken urteotako jurisprudentziak eta Euskadiko 7/2015 Legeak xedatzen duena bateragarriak diren aztertzeke.

Halaber, etxebizitzaren erabileraren muga zabalena erreferentzia moduan hartuta, ikusiko da mantenua emateko betebeharrarekin dagoela lotuta. Mantenua emateko betebeharrak etxebizitzarekin duen lotura aztertuko da. Betebeharraren inguruko jurisprudentziari buruz ere hitz egingo da, garrantzitsua baita mantenuak mugarik duen ala ez jakitea, eta izatekotan, zeintzuk diren muga zehazteko irizpideak.

Gainera, etxebizitzaren erabileraren eskubidea inskribagarria izan daitekeen ala ez jorratuko da, batez ere hirugarrenen aurrean defendatzeko. Etxebizitzaren erabileraren muga desberdinak ikusita, Jabetza Erregistroan inskribatzeko posiblea den argitzen saiatuko da; desberdina izango baita eskubidearen mugetako kasu batean ala bestean egotea.

Amaitzeko, lanean zehar ateratako ondorioak azalduko dira, eta ikusiko den moduan, aztertutako atal guztiak lotuta egongo dira etxebizitzaren erabileraren eskubidearen mugarekin.

## II. LEGE APLIKAGARRIA

### 1. Eusko Legebiltzarraren eskumena

Hasteko, kontuan izan behar da Espainiako Konstituzioak xedatzen duena 149.1.8 artikuluan, Estatuaren eskumen eskusiboak zehazten dituenan. Hain zuzen ere, autore eta eragile askok zalantzan jarri izan dute Eusko Legebiltzarrak 7/2015 Legea ateratzeko duen ahala, eta zenbait artikulua Konstituzioaren aurkakoak direla uste izan arren, orokorrean, zuzenbide zibil propioa ez duten Autonomia Erkidegoetan ez da argi ikusi gure ganbarak aipatu legearen gaineko eskumenik duenik. Horrenbestez, aipatutako Konstituzioaren artikulua ondorengoa dio:

*“149. artikulua*

*1. Honako gai hauek estatuaren eskumen eskusibokoak dira:*

*(...)*

*8) Legegintza zibila; horri kalterik egin gabe, autonomia-erkidegoek zuzenbide zibilak, forudunak nahiz bereziak, irauarazi, aldatu eta garatu ahal izango dituzte, halakoak direnetan. Edozein kasutan, arau juridikoen aplikazio eta eragingarritasunari buruzko erregelak, ezkontzeko formei dagozkien harreman juridiko-zibilak, erregistro eta agerkari publikoen antolakuntza, kontratuetako betebeharren oinarriak, lege-gatazkak konpontzeko arauak eta Zuzenbidearen iturburuak zehazten dituztenak, betiere, azken kasu horretan, foru-zuzenbidearen edo zuzenbide bereziaren arauak errespetatuz”.*

Konturatzekoa da zortzigarren ahapaldiak legegintza zibila Estatuaren eskumen eskusibokoa dela adierazten duela, eta ondoren “horri kalterik egin gabe”-ren atzetik datorrenak, aurrean esandako legegintza zibilaren eskumen eskusiboaren salbuespenak jasotzen dituela. Hurrengo esaldian, ostera, azaldutako salbuespenak zehazten ditu, berriro ere esanda, salbuespen horietatik ere, zer ezin duten arautu Autonomia Erkidegoek.

Argi uzten du Estatuaren eskumenekoak direla arau juridikoen aplikazio eta eragingarritasunari buruzko erregelak, ezkontzeko formei dagozkien harreman juridiko-zibilak, erregistro eta agerkari publikoen antolakuntza, kontratuetako betebeharren oinarriak, lege-gatazkak konpontzeko arauak eta Zuzenbidearen iturburuak zehazten dituztenak.

Aipatutako artikulua interpretatzeko zenbait gora-behera egon dira, klausula orokorra, salbuespenak, eta berriro bigarren esaldi horrek zenbait kezka ekarri izan baititu urteetan zehar Autonomia Erkidegoek beraien eskumenak garatu nahi izaten duten bakoitzean.

ROCA I TRIASEK aipatutako xedapena interpretatzeko orduan, “legegintza zibilak” honakoa esan nahi duela adierazten du: *“todas aquellas materias que han sido calificadas tradicionalmente como derecho privado y que no aparezcan recogidos en otros apartados del artículo 149.1”*<sup>1</sup>. Horrenbestez, bere aburuz, Estatuak berarentzat eskusiboki erreserbatzen ez duen gutzia arautu dezakete Autonomia Erkidegoek.

Bide berean LACRUZEN ustetan, *“el desarrollo de los derechos forales comprende la posibilidad de actualizarlos, la de dictar normas opuestas a las existentes (por haber cambiado los supuestos sociales), y la de regular materias actualmente no disciplinadas en la correspondiente Compilación, todo ello como desarrollo del ordenamiento foral, en el cual acaso en otro tiempo hubo normas propias o recibidas para la materia que no se contempló en el texto vigente”*<sup>2</sup>.

DELGADOK parekoa esaten du aipatutako Konstituzioko 8. ahapaldiko “iraunarazi, aldatu eta garatu” hitzei dagokienez: *“reside el limite fundamental que a la legislación civil de las Comunidades Autónomas impone la Constitución, de acuerdo con el criterio foralista e historicista que asume. La conservación*

<sup>1</sup> ROCA I TRIAS, M.E. “El Derecho civil catalán en la Constitución de 1978”. *Revista Jurídica de Cataluña*. 1979, 1. zk., 15. or.

<sup>2</sup> LACRUZ BERDEJO J.L. *Elementos de Derecho civil*. I tomoa, I bol., Bartzelona: Dykinson arg., 1982, 111 or.



*del Derecho foral es más bien un límite a la competencia legislativa regional que un contenido de la misma, ya que, para conservar el derecho vigente, basta con no cambiarlo. Y la modificación y desarrollo suponen conceptualmente una relación de continuidad con el pasado, una evolución acorde con el espíritu del Derecho foral, con su tradición histórica, con los principios en que se inspiran*<sup>3</sup>.

Hurbilago etorrita, CELAYAK honakoa esaten zuen gai honen inguruan: “(...) el art. 149 de la Constitución hace un auténtico reparto de competencias en materia civil, si bien solamente reserva a las comunidades autónomas un Derecho civil que enlaza con el pasado, con el antiguo Derecho foral o especial, aunque permite no sólo conservarlo, sino modificarlo y desarrollarlo (...)”<sup>4</sup>.

Beraz, ikusten da interpretatzerakoan, foru zibilisten ustez Autonomia Erkidegoek garatu eta eguneratu dezaketela erkidegoetan existitzen den Foru Zuzenbidea, horren muga Konstituzioko 149.1.8 artikuluko “edozein kasutan” hitzen ondoren datozen xehetasunak direlarik. Bestalde, doktrinan ere, ohi den modura, ikuspuntu ezberdinak daude, eta interpretazio mugatuagoa dutenak ere badaudenez, aintzat hartu beharrekoak izan dira Konstituzio Auzitegiak 149.1.8 artikularen inguruan, hau da, Autonomia Erkidegoek zuzenbide zibilean duten eskumenaren inguruan emandako epaiak eta horietako oinarri juridikoetan esandakoa. Garrantzitsuenetakoa da Konstituzio Auzitegiak uztailean emandako 95/2017 epaia; Kataluniako Parlamentuko 19/2015 Legea, Jabetza Tenporala eta Jabetza Partekatua Kataluniako Kode Zibileko Bosgarren Liburura Gehitzekoari buruzkoa aztertzen duena, honakoa zehazten baitu epai horrek 149.1.8 artikularen inguruan:

---

<sup>3</sup> DELGADO ECHEVARRIA, J. “Los derechos civiles forales en la Constitución”. *Revista Jurídica de Cataluña*. 1979, 3. zk., 643 or.

<sup>4</sup> CELAYA IBARRA, A. *Curso de derecho civil vasco*. Bilbo: Deusto arg., 1998, 17 or.

“En conclusión, la competencia legislativa autonómica de desarrollo del Derecho civil propio comprende la disciplina de instituciones civiles no preexistentes, siempre y cuando pueda apreciarse alguna conexión con aquel derecho, criterio de la conexión que, según la función que hemos señalado que realiza esta competencia legislativa autonómica, debe ir referido al Derecho civil propio en su conjunto, esto es, que se puede verificar respecto de otra institución que sí formase parte del mismo o en relación a los principios jurídicos que lo informan”<sup>5</sup>.

Aipatzekoa da epai horretan Konstituzio Auzitegiak emandako 31/2010<sup>6</sup> epaian adierazitako argudio berberak errepikatzen direla; hau da, Kataluniako Autonomia Estatutuak<sup>7</sup> 129. artikuluan adierazten zuenari jarritako konstituzio-kontrakotasun errekurtsuari buruzkoan. Aldi berean, ebazpen hori 88/1993 epaian<sup>8</sup> oinarritu zen, Aragoiko Gorteen adopziozko seme-alabak parekatzeko legeari jarritako konstituzio-kontrakotasun errekurtsua aztertzen zuen.

Ez legoke txarto pasadan apirilean Konstituzio Auzitegiak emandako epaia ere adieraztea atal honi lotura eginda. Zehazki, Espainiako Gobernuako Presidenteak konstituzio-kontrakotasun errekurtsua jarri zion Aragoiko Autonomia Erkidegoak atera zuen lege bati. Hain zuzen ere, jaberik ez duten kontzentrazio partzelarioko prozesuetan jatorria duten finken inguruko xedapenen aurka. Honek ere argi uzten du lotura bat izan behar duela aurretik egon ziren erakundeekin, baina garatu eta eguneratu daitezkeela. Bosgarren oinarri juridikoan honakoa esaten du, hau ere 88/1993 epaian oinarritua:

<sup>5</sup> KAE 95/2017 zk., Plenoa, uztailaren 6koa, 4. o.j.

<sup>6</sup> KAE 31/2010 zk., Plenoa, ekainaren 28koa, 76. o.j.

<sup>7</sup> 6/2006 Lege Organikoa, uztailaren 19koa Kataluniako Autonomia Estatutua erreformatzekoa. EAO, 2006ko uztailaren 20a, 172 zk. 27269 or.

<sup>8</sup> KAE 88/1993 zk., Plenoa, martxoaren 12koa, 3. o.j.

*“En suma, las competencias autonómicas para ‘desarrollar’, en lo que aquí interesa, el propio Derecho civil pueden dar lugar a la actualización y crecimiento orgánico de éste y, en concreto, a la regulación de materias que, aun ausentes del texto originario de la compilación, guarden una relación de conexión suficiente con institutos ya disciplinados en aquélla o en otras normas integrantes del propio ordenamiento civil”<sup>9</sup>.*

Beraz, Konstituzio Auzitegiak argi utzi du irizpidea zein den, hau da, jada existitzen den araudiarekin lotura bat izan behar duela lege berriak. Horrez gain, Euskadiko Autonomia Erkidegoko Estatutuko<sup>10</sup> 10.5 artikulua ere adierazten du EAEk gai horren inguruko eskumena baduela, hots *“Euskal Herria osatzen duten Herrialde Historikoen Zuzenbide Zibil Foral eta berezi idatzi nahiz ohizkoaren kontserbazio, aldatze eta bilakaera, bai eta beraren indarraren lurralde-barrutiaren finkapena ere”*.

## 2. Lotura puntuak

Ildo horretatik abiatu da 7/2015 Legea, ekainaren 30ekoa, gurasoen banantze edo haustura kasuetako familia harremanei buruzkoa<sup>11</sup>, zeinetan bere zioen azalpenean ondorengoa adierazten du, aurretiaz ateratako legearekin lotura eginda eta justifikatuta:

*“Zehazki Euskadiri dagokionez, Autonomia Estatutuaren 10.5 artikulua haren eskumen esklusiboen artean ezartzen du Euskal Herria osatzen duten lurralde historikoetako Zuzenbide zibil foral eta berezia gorde, aldatu nahiz garatzea”.*

---

<sup>9</sup> KAE 41/2018 zk., PLENOA, APIRILAREN 26KOA, 5. O.J.

<sup>10</sup> 3/1979 Lege Organikoa, abenduaren 18koa Euskal Autonomia Erkidegoko Estatutua-rena. EAO, 1979ko abenduaren 22a, 306 zk. 30177 or.

<sup>11</sup> 7/2015 Legea, ekainaren 30ekoa, Gurasoen Banantze edo Haustura Kasuetako Familia Harremanei buruzkoa, EHAA 129. zk. 2015ko uztailaren 10a.

Izatezko bikoteak arautzeko maiatzaren 7ko 2/2003 Legearen zioen azalpenak jada Zuzenbide zibil forala beren-beregi aipatzen zuen arau hori egiteko erabilitako eskumen-tituluen artean, eta haren izaera zibila babesten du jurisprudenzia konstituzional berrienak. Hala, lege hori beste lotura-gune garrantzitsu bat da, bikoteen hausturen ondorioetan sakontzen duen neurrian, ezkondu gabeko bikoteen hausturari helduz kasu horretan, sexu berekoak nahiz desberdinekoak izan bikotekideak”.

Behin aipatutakoa aintzat hartuta, Euskadiko legearen aplikazio esparruari erreparatu beharko diogu, 2. artikuluan datorrena, argi izan dezagun nortzuei aplikatzen zaien legea:

“2. artikulua Aplikazio-eremua.

1. Lege hau Euskal Autonomia Erkidegoaren lurralde-eremu osoan aplikatuko da, baldin eta, aplikatu beharreko legedi zibilean xedatutakoaren arabera, seme-alaben gainean guraso-agintea duen gurasoak edo aginte hori duten gurasoek euskal auzotasun zibila badaukate (...)”.

7/2015 Legea nortzuei zaien aplikagarri zehazteko, legeak esan bezala, Euskadiko auzotasun zibila dutenei aplikatuko zaie. Sakonago aztertzearen, Kode Zibileko 14. artikuluekin lotura egin behar da. Artikulu horretan adierazten dira auzotasun zibila lortzeko irizpideak. Auzitegi Gorena epai batzuetan beren-beregi esaten hasi da, behin 7/2015 Legea indarrean sartu ostean, gai horietan Kode Zibila aplikatzen zutenei, hor-tik aurrera Euskal auzotasun zibila izanez gero, Euskadiko legea aplikatu beharko zutela eta ez Kode Zibileko manua:

“Añade que en dicha norma en su art. 12 sobre atribución del uso de la vivienda y del ajuar doméstico, se regula las formas de atribución del uso de la vivienda familiar quedando para el ámbito de la Comunidad Autónoma del País Vasco sin contenido el art. 96 del Código Civil invocado en este Recurso de casación.

Por ese motivo entendemos que el presente recurso de casación ha quedado sin objeto porque a partir de la entrada en vigor de la Ley 7/2015 de 30 de junio, se deberá aplicar a las personas que tengan la vecindad civil vasca esta Ley y no el Art. 96 del Código Civil<sup>12</sup>.

### III. ZAINZA ETA JAGOLETZA

#### 1. Modalitate ezberdinen irizpideak

Zaintza eta jagoletza mota desberdinak daudenez, gurasoen eta seme-alaben erlazioak desberdinak izan daitezke. Horregatik, labor-zurrean bada ere, azalpen bat ematea komenigarria litzateke.

Egia esan, Espainiako legeetan ez da agertzen ez zaintza eta jagoletza, ez guraso-ahalaren inguruko definiziorik, ezpada, jurisprudentziak adierazten duenarekin bideratu behar izan da. Oso garrantzitsua eta kontuan izan beharrekoa da dibortzio prozesu batean seme-alabak daudenean, eta batez ere horiek adingabeak badira, gurasoek duten eskubide eta betebeharrak zeintzuk diren. Zaintza eta jagoletza partekatuan seme-alaben eguneroko erabakiak banatuago egongo dira gurasoen artean, eksklusibo denean ostera, erabaki horiek jagoletza duen gurasoak hartuko ditu orokorrean.

Gure Autonomia Erkidegoan, aipatu bezala, 7/2015 Legea daukagunez, horko 9. artikulura jo beharko dugu zaintza eta jagoletzari buruzko irizpideak zehazten dituzten ahapaldiek zer xedatzen duten ikusteko:

“1. Guraso bakoitzak, bere aldetik edo bestearekin ados delarik, adingabeen intereserako, eskatu ahalko dio epaileari seme-alaba adingabe edo ezgaituen zaintza eta jagoletza era partekatuan edo haietako batek bakarrik gauzatzea. Eskaerarekin batera aurkeztu beharko da jagoletza garatzeko erregimenerako proposamen

<sup>12</sup> AGE 215/2016, 1. sala, zibilekoa, apirilaren 6koa. Errek. zk.:1309/2015.

oinarritu bat, non elkarbizitza- eta harreman-aldiak zehaztuko baitira, bai eta jagoletza ez duen gurasoarekin eta, hala badagokio, gainerako ahaide eta hurbilekoekin komunikatzeko moduak ere.

2. Guraso bat jagoletza partekatuaen aurka egotea edo bi gurasoen arteko harremanak txarrak izatea ez da eragozpen eta arrazoi nahikoa izango jagoletza partekatua ez emateko adingabearen intereserako.

3. Epaileak jagoletza partekatua erabakiko du, aldeak eskatzen duenean, baldin eta adingabeen interesaren kalterako ez bada, eta betiere honako alderdi hauek kontuan izanda:

A) Gurasoek adingabeekiko harremanetan aurretik izan duten jokaera eta izan dituzten jarrera pertsonalak, eta adingabeek edo ezgaituek guraso bakoitzarekin duten lotura afektiboa. B) Seme-alaben kopurua. C) Seme-alaben adina. D) Seme-alabek adierazitako iritzia, betiere behar besteko zentzutasuna badute, eta 12 urtetik gorakoena kasu guztietan. E) Gurasoek seme-alabekiko eta elkarrekiko eginbeharrak betetzea, eta elkarrekiko errespetua beren arteko harremanetan; halaber, seme-alabek bi gurasoekin eta gainerako ahaide eta hurbilekoekin izan beharreko harremana bermatzeko jarrera. F) Artikulu honetako 4. paragrafoan aipatzen diren txostenen emaitza. G) Seme-alaben gizarte-, eskola- eta familia-loturak. H) Guraso bakoitzaren aukerak familia eta lana uztartzeko, baita guraso bakoitzaren jarrera, borondate eta inplikazioa ere bere eginbeharrak bere gain hartzeko. I) Haien ohiko bizilekuen kokagunea eta dituzten laguntzak. J) Gurasoen edo seme-alaben beste edozein egoera, elkarbizitza-erregimenerako garrantzitsua bada”.

Ikusten denez, Euskadiko legeak zaintza partekatuaen alde egiten du ahal den heinean; beste era batera esateko, zaintza partekatua aplikatuko da adingabekoen interesaren kalterako edo aurkakoa ez bada. Hori berori esaten da legearen zioen azalpenean “*arau honek jagoletza partekatua arautzen du*

*erregimen egokiena delakoan banantze- edo dibortzio-kasuetarako, artikuluetan ezarritako baldintzak betetzen badira eta betiere adingabeen interes gorena zainduta”.*

Zehatzago adierazteko, legearen arabera, 9.3 artikuluari so eginez, gurasoek hala eskatuta epaileak **erabakiko du jagoletza partekatua**, adingabeen interesarekin bateragarria bada, eta zerrendatzen diren alderdiak kontuan izanda. Bestalde, artikuluko bereko 6. ahapaldiak esaten duenaren arabera, “*Epaileak, adingabearen interes gorena bermatzeko **beharrzko deritzonean** eta txosten sozial, mediko, psikologiko eta bidezko diren gainerakoak ikusita, gurasoetako bati eman **ahalko dio** adingabearen zaintza eta jagoletza. Kasu horretan, beste gurasoerekiko komunikazio-, egonaldi- edo bisita-erregimen bat ezarri ahalko du, guraso eta seme-alaben arteko harremanak eta, hala denean, familia zabalarekikoak bermatuko dituena”.*

Ondorenez, ikusi daiteke nahiz eta beren-beregi ez adierazi zein jagoletza mota ezarri, lehenetsuzkoa zaintza partekatua dela, zioen azalpenari jarraiki, eta bigarren lerroan geratuko litzatekela zaintza eskusiboa. Irakurketa alderantziz eginda, epaileak zaintza bakarra erabaki dezake soilik beharrezkoa deritzonean.

Gainera, zaintza partekatuari garrantzia ematen zaiola ikusi daiteke, guraso bakarrak eskatu dezakelako. Estatuan lehenengo aldia da lege bategen bigarren ahapaldiak xedatutakoa arautzen duela; hau da, nahiz eta guraso bat zaintza partekatuaren kontra egon, edo guraso bien arteko harremanak txarrak izan, ez duela eragotziko modalitate horretako zaintza ematea adingabeen intereserako<sup>13</sup>.

Gure legearekin alderatuz, estatuko zenbait epai ikusi daitezke, garrantzitsuenak Auzitegi Gorenekoak, esaten dutenak gurasoen harreman txarrak erabakigarriak direla zaintza partekatua ez adierazteko, ez baldin badoaz

---

<sup>13</sup> PERALTA CARRASCO, M. *Derecho de familia: nuevos retos y realidades. Estudios jurídicos de aproximación del Derecho Latinoamericano y Europeo*. Madril: Dykinson arg., 2017, 111 or.

haurren interesaren aurka. Ondorengo adibide dugu, zeinetan gurasoen harreman txarra egonda, ez dela zaintza eta jagoletza partekatua ezarri:

“En el presente caso no se puede pretender un sistema compartido de custodia cuando las partes se relacionan solo por medio de SMS y de sus letrados, lo que abocaría al fracaso de este sistema que requiere un mínimo de colaboración que aparte la hostilidad y apuesta por el diálogo y los acuerdos”<sup>14</sup>.

Aipatutakoari erreparatuz gero, ikusi daiteke Auzitegi Gorenaren jurisprudentziaren bidea jarraitu duela gure legeak, Kode Zibileko 92. Artikuluko interpretazio gora-beherak finkatuta, zaintza partekatua erregimen arrunta, desiragarria eta egokia dela adierazita, posible denean lehentasunez aplikatuko dena, bestelako inguruabar guztiak baloratu eta adingabeen interes gorenaren aurkakoa ez denean<sup>15</sup>:

“La redacción del artículo 92 no permite concluir que se trate de una medida excepcional, sino que al contrario, habrá de considerarse normal e incluso deseable, porque permite que sea efectivo el derecho que los hijos tienen a relacionarse con ambos progenitores, aun en situaciones de crisis, siempre que ello sea posible y en tanto en cuanto lo sea”<sup>16</sup>.

## 2. Geroagoko aldaketak

Nahiz eta hasiera batean alderdi biak ados egon zaintza eskusiboan guraso bateri ala besteari ematearekin, gerta liteke etorkizun batean prozesuan alderdi direnek, 7/2015 Legeko 7.5 eta 13.4 artikulua jarraituta,

<sup>14</sup> AGE 143/2016, 1. sala, zibilekoa, martxoaren 9koa. Errek. zk.: 1849/2014.

<sup>15</sup> MÚRTULA LAFUENTE, V. *El interés superior del menor y las medidas civiles a adoptar en supuestos de violencia de género*. Madril: Dykinson arg., 2016, 127 or.

<sup>16</sup> AGE 257/2013, 1. sala, zibilekoa, apirilaren 29koa. Errek. zk.: 2525/2011. Ildo beretik doaz ondorengo epaiak ere: AGE 576/2014, 1. sala, zibilekoa, urriaren 22koa. Errek. zk.: 164/2014; AGE 390/2015, 1. sala, zibilekoa, ekainaren 26koa. Errek. zk.: 469/2014.



neurriak aldatzea eskatzea, 12.5.3 artikuluaekin lotura eginez, etxebizitzaren erabileran eragina izan dezakeelako, baldin eta egoeran funtsezko aldaketak gertatu badira. Horrek esan nahi du, nahiz eta printzipioz arazorik egon ez gurasoetako batek lortzeko zaintza eta jagoletza, kontuan izan behar dela neurriak alda daitezkeela. Aipatutakoa ere aurreikusi beharko da, etxebizitzaren esleipenaren mugarekin zaintzak lotura estu-estua baitu.

Aldaketa horien adibide onak dira gure lurraldeetako auzitegiek emandako epaietakoak, zeinetan hasiera batean zaintza eta jagoletza guraso bati esleitu eskusiboki, eta neurrien aldaketen eskakizunaren bidez, beste gurasoak modalitate partekatua eskatzen dutenak. Epai horietan aldaketa emateko edo ez emateko dauden irizpideak azertu beharko dira.

Joan den urteko ekainean ateratako Bizkaiko Probintzia Auzitegiko 424/2017 epaiaren<sup>17</sup> arabera honakoa gertatu zen: zaintza eskusiboa amari eman zitzaion, baina neurrien aldaketa bitartez aitak zaintza partekatua eskatu, eta lehenengo instantzian lortu zuen, baina amak hori errekurritu ostean, zaintza eskusiboa bueltan eman zitzaion. Epaian aztertzen den bezala, komenigarriagoa da semeentzat jada amak 9 urtez zaintza bakarria izan duenez, horrela izaten jarraitzea, jakinik gainera aitak semei dedikazio gutxi egin diela bizitza osoan zehar. Adingabeako semearen informe psikosoziala ere egiten da, eta hori, kasuan kasu faktore aldakorra izan arren, adingabeak esaten du dagoen egoeran bera ondo dagoela, nahiz eta aitarekin denpora gehiago egotea eskatzen duen.

Txosten psikosozialak, hala ere, zaintza eta jagoletza egoera berdinean uzteko gomendatzen zuen, amak izatea, alegia, semearen egonkortasunerako. Horretarako emandako argudioak, euskal legean zenbatutako irizpideak eta Auzitegi Goreneko arestian aipatutako jurisprudentzian oinarrituta honakoak dira: familia, gizarte, ikasketa eta bitoki egonkortasuna mantendu behar direla, besteak beste, eta semeak eskatutakoaren harira, ai-

<sup>17</sup> BPAE 424/2017, 4. atala, ekainaren 9 koa. Errek. zk.: 227/2017.

tarekin denpora gehiago pasatzeak ez duela justifikatzen zaintza mota aldatu behar denik, eta beraz, bateragarria dela amaren zaintza eskusiboarekin. Garrantzia handia ematen zaio epaian zaintza aldaketa aitak eskatu duela, ez semeak, eta hori ere arrazoi handietako bat da aldaketa ez aitortzeko.

Beste epai esanguratsu batzuk ere aztertu daitezke aldaketeekin lotuta, baita Bizkaiko Probintzia Auzitegiak emandakoak, 7/2015 Legeko 9. artikuluan oinarrituz, zaintza modalitate partekatuta ez aldatzea defendatzen dutenak. 409/2017<sup>18</sup> zenbakidun epaiaren argudioen artean, alabek custodia eskusiboki amarena izatea ezarri zen. Gainera, horretan ere adierazten zen, aurrean aipatutako kasuan bezala, alabek ez zutela aldaketa hori nahi dutenik adierazi. Epaila ez zegoen ados zaintza partekatua ezartzeaz, baina bai aitari bisitak areagotzeaz, eta adierazten zuen hori ez dela zaintza eskusiboaren kontrakoa.

Bestetik, 126/2017<sup>19</sup> zenbakidun epaiak ere, bide berdinean zehazten du, aztertu den bezala, nahiz eta jurisprudenziaren aldaketak zaintza eta jagoletza partekatua hobesten duen, kasu horretan ere komenigarriagoa dela amaren eskusiboa, batetik, egiatan seme-alabek gurasoekin pasatutako denpora ez delako berdina izan, eta horretan ere adierazten da, semeak ez duelako zaintza eta jagoletza mota aldatzearen gogorik azalerratu:

“(…) pese al cambio jurisprudencial en materia de guarda y custodia, y ello, como hemos dicho, porque no ha habido en ningún momento un ejercicio de coparentabilidad ni en la práctica una distribución de tiempos similares entre ambos progenitores, sin que sea voluntad del menor que se instaure un régimen de guarda y custodia compartida”.

Aipatu beharrekoa da, legeak zaintza partekatua hobesten duenetik, guraso asko izan direla aldaketak eskatu dituztenak. Hala ere,

<sup>18</sup> BPAE 409/2017, 4. atala, ekainaren 1eko. Errek. zk.: 237/2017.

<sup>19</sup> BPAE 126/2017, 4 atala, otsailaren 20koa. Errek. zk.: 280/2016.

31/2018<sup>20</sup> epaiak argi uzten du legearen hobespenagatik bakarrik ezin direla neurriak aldatu zaintza modalitate partekatua ezartzeko. Zehatzago, gure legeak 9.3 artikuluan jada ematen dituen irizpideetan oinarritu beharko da:

*“El hecho de que la Ley 7/2015, de 30 de junio, a la hora de determinar el régimen de guarda y custodia de los hijos menores de edad en supuestos de separación o ruptura de los progenitores, establezca como criterio preferente la guarda y custodia compartida, no supone que, en el presente caso, exista un derecho del padre a la atribución de un régimen de guarda y custodia compartida, pues, como se ha expuesto, el principio rector en el derecho de familia es el interés del menor, para cuya valoración sirven de orientación las circunstancias que el citado art.9.3 de la Ley 7/2015, de 30 de junio, expone”.*

Aldaketak egon arren, ikusi dugun moduan, zaintza eskusiboaren epaiak badira, baina badaude zaintza eta jagoletza eskusibotik modalitate partekatura aldarazi duten epaiak ere. Azken horien argudioa batez ere informe psikosozialaren balorazioa da. Horietan orokorrean esaten da, gurasoen gora-behera eta istiluak lasaiagotu direla eta jada ez dagoenez horrenbeste iskanbila, seme-alabentzat ez dagoela arazorik zaintza partekatura aldatzeko. Adibide da Gipuzkoako Probintzia Auzitegiak eman-dako 149/2017 epaia<sup>21</sup>:

*“Sin embargo, practicada en esta alzada una nueva prueba psicosocial por la misma profesional que elaboró el informe pericial anterior, ésta propone un cambio de régimen de guarda y custodia a un sistema de custodia compartida. La Sra. Ana, fundamentó el cambio de orientación en que en un primer momento la situación de crisis y tensión era mucho más aguda y que en la actualidad el día a día se lleva con normalidad; y que, aunque existe conflicto, éste se encuentra más estabilizado y los menores se han ido adaptando (ambos han mejorado en el contexto escolar (...))”.*

<sup>20</sup> GPAE 31/2018, 2. atala, urtarrilaren 25ekoa. Errek. zk.: 2279/2017.

<sup>21</sup> GPAE 149/2017, 2. atala, maiatzaren 29koa. Errek. zk.: 2257/2016.

Atal honetan esandakoa laburbiltzeko, legeko 9.3 artikuluan zehatz-mehatz adierazten diren irizpideak izan beharko dira kontuan zaintza eta jagoletza esleitzeko. Hala ere, neurrien aldaketak gerta daitezke, baina aldaketek aurrera egiteko, ikusi dugun epaien arabera, garrantzia handia ematen zaio seme-alaben benetako gogoari, hau da, adingabeek aldaketa horren nahia adierazi beharko dute, eta informe psikosozialarekin batera, epaileak baloratu beharko du, beti ere legera egokituta.

#### IV. ETXEBIZITZAREN ERABILERAREN ESLEIPENA

##### 1. Irizpideak

Etxebizitzaren erabileraren esleipena aztertzeko, Euskadiko 7/2015 Legea joko dugu, eta zehatzago 12. artikulura, etxebizitzaren erabileraren manuak hor baitaude.

Legeak lehenengo ahapaldian esaten duena ondorengoa da: akordio-rik egon ezean, edo nahiz eta akordioa egon, baina onespén judizialik ez baldin badu, familia etxebizitzaren eta barruan dauden tresneria eta altzarien eta horniduraren erabilera esleitzeko orduan seme-alaben interes gorenerako komenigarriena dena hartuko dela kontuan, baita bikotekideek etxebizitza horren gaineko duten premia eta titulartasuna norena den.

Bigarren ahapaldian adierazten dena lehenengo ahapaldiaren lagungarria da. Honakoa esaten du: epaileak lehentasunez, seme-alaba erkideen zaintza eta jagoletza duen gurasoari esleituko diola familia etxebizitza, baldin eta seme-alaben intereserako komenigarria bada. Aipatzekoa da Kode Zibilarerkin alderatuta, euskal legegileak gurasoari esleitzen diola etxebizitza; estatuko arauan ordea, seme-alabei eta horiekin geratzen den ezkontideari dagokiela esaten da.

Hirugarren ahapaldiak berezitasun bat dauka, ondorengoa esaten baitu: seme-alaben zaintza eta jagoletza lortu ez duen gurasoari familia-etxebizitza esleitu ahal izango diola epaileak, baldin eta beste etxebizitza bat lortzeko zailtasun handiagoa badu, beti ere zaintza eta jagoletza eratziki zaizkion gurasoak adingabeen etxebizitza-beharra betetzeko baliabide nahikoak baditu, hauen interesekin bat.

Laugarrenen berriz, zaintza partekatua den kasuetarako irizpidea zehazten du; etxebizitzaren esleipena kasu horretan guraso bakarrari egiten bazaio, etxebizitza lortzeko objektiboki zailtasun handienak dituen gurasoa izango da hori, seme-alaben interes gorenarekin bateragarria bada. Aipatzekoa da, nahiz eta ez esan modu zuzenean, zaintza gurasoen artean partekatzen bada, familia-etxebizitzaz txandaka balia daitezkeela. Argiago ikusteko, ahapaldi horretan zehatz-mehatz honakoa esaten da:

“Baldin eta seme-alaben zaintza eta jagoletza gurasoen artean partekatzen bada eta familiaren etxebizitzaren erabilera bi gurasoei esleitzen ez bazaie, txandaka balia dezaten, etxebizitza lortzeko objektiboki zailtasun handienak dituen gurasoari esleituko zaio, hori bateragarria bada seme-alaben interes gorenarekin”.

## 2. Interpretazioa

Etxebizitza esleitzeko irizpideak aztertzerakoan, beraz, bi multzo sailkatu ditzakegu: batetik, zaintza eta jagoletza eskusiboa den kasuetakoa, eta, bestetik, partekatua den kasuetakoa.

Lehendabiziko multzoan ikusi da, lege aplikagarriaren arabera, lehentasunez seme-alaben zaintza duen gurasoari esleituko zaiola, 12.2 artikuluari jarraituta. Horrekin batera, ikusi daiteke artikulua horrek “hori baldin bada komenigarriena seme-alaben intereserako” esaten duela, eta hori interpretatu daiteke, batzuetan egon daitezkelako kasuak zeinetan

emandako soluzioa ez den komenigarriena seme-alaben intereserako. Hobeto ulertzen da 12.6 artikularekin, hau esaten duelako:

“6.-Familiaren etxebizitzaren erabilera esleitu ordez, epaileak bi-kotekide baten edo bien jabetzako beste etxebizitza batena esleitu ahal du, baldin eta egokia bada etxebizitza-beharrak betetzeko, bai seme-alaba adingabeena eta bai, kasua hori bada, behar handiena duen gurasoarena”.

Ondorenez, ikusi daiteke gurasoek momentu horretan beste etxebizitza bat eduki dezaketela, familia-etxebizitza baino hobea, eta epaileak ulertu dezakeela seme-alaben intereserako hoberena dela “ostatu” edo “egonleku” egokia izateko beharrezkoa hobeto asetzen delako.

Kontrara, zaintza ez duen gurasoari ere esleitu ahal izango zaio, objektiboki beste etxebizitza bat lortzeko zailtasun handienak berak baditu, kontuan izanik kustodia lortu duen gurasoak nahikoa baliabide baditu etxebizitzari dagokionez adingabeen beharrezkoa asetzeko, 12.3 artikulua esandakoaren arabera. Hori ere, gorago aipatutakoarekin bat datorrela ondorioztatu daiteke, kasu honetan ere ulertzen delako ez dela derrigorrezkoa zaintza lortu duen gurasoari esleitzea etxebizitza, babes gehiago behar duten interesak baldin badaude eta seme-alaben interesekin bateragarria bada. Etxebizitzaren esleipena babesaren beharrezkin doa lotuta berriro ere.

Bigarren multzoan oster, zaintza partekatuaren kasuan, eksklusiboan ez bezala, ez du lehentasunezko irtenbiderik esaten. Ematen duen irizpidea da etxebizitza txandaka erabiltzea, “habia” deitzen zaiona. Aipatzekoa da, hala ere, batetik, “habia” sistema erabiltzean guraso bakoitzak bakar-bakar beste etxebizitza bat izan behar duen luketela seme-alabekin txanda ez daukatenean bertan bizi ahal izateko, eta bestetik, jurisprudenzia familia-etxebizitza txandaka erabiltzeari dagokionez sarri-askotan adierazi duela ez dela irtenbide egokiena:

“(…) entendemos que la protección del interés del menor no aconseja que le sea atribuido el uso de la vivienda familiar, conviviendo en ella de forma alternativa con sus progenitores, pues ello constituye un foco asegurado de conflictos, del que hay que proteger al menor”<sup>22</sup>.

“Pues bien, en interés de dicha menor, estimamos, compartiendo así el criterio de la Juzgadora de instancia, que el denominado “nido compartido”, no es más que una fuente segura de conflictos (...)”<sup>23</sup>.

GONZALEZ DEL POZO magistratuak ere berdina uste du aipatutako bi puntuei buruz: batetik, familia gutxik dauka ohiko etxebizitzaz aparte beste etxebizitza bat izateko hain egoera ekonomiko ona, eta, bestetik, arazoak ekar ditzake seme-alabak dauden etxebizitzak egunerokotasunean zor daitezkeen edozein arrazoirengatik:

“Muy pocas familias monoparentales tienen una posición económica que les permita mantener simultáneamente, además de la que fue vivienda familiar, otro inmueble para utilizarlo como segundo domicilio.

Ambas soluciones (3 ó 2 viviendas) se presentan, sin embargo, como opciones de muy difícil ejecución en la práctica; de una parte, los sucesivos trasposos posesorios de la vivienda familiar entre los cónyuges pueden dar lugar a constantes controversias o conflictos con motivo de la entrega de la posesión pacífica de la vivienda en las fechas preestablecidas y el necesario intercambio de ropa, enseres y objetos de uso personal. También pueden originar disputas por el pago de los consumos de los servicios con que cuenta la vivienda (...)”<sup>24</sup>.

<sup>22</sup> BPAE 420/2016, 4. atala, ekainaren 30ekoa. Errek. zk.: 206/2016.

<sup>23</sup> BPAE 299/2016, 4. atala, maiatzaren 12koa. Errek. zk.: 106/2016.

<sup>24</sup> GONZALEZ DEL POZO, J.P. “El derecho de uso de la vivienda familiar en los supuestos de guarda y custodia compartida”. *Abogados de Familia*. 2011ko bigarren seihelekoa 60 zk., Tribuna Abierta atala, La Ley arg., 4. or.

Zaintza partekatua kasuarekin jarraituz, esaten da objektiboki zailtasun handienak dituen gurasoari eratzkitzea etxebizitzaren erabilera hori, aipatu bezala, seme-alaben interes gorenarekin bat baldin badator. Hori horrela izanik, zaintzaren kriteriotik aldentzen da; ulertzen delako, nahiz eta zaintza ez egokitu guraso horri, berari esleituko zaiola familia etxebizitza zailtasun handienak berak baditu, berriz ere esleipena babesarekin lotuz. Dakarren arazoa da, kustodia guraso biena izatean, seme-alabak txandaka etxebizitza batetik bestera joan-etorrian ibili beharko direla, eta hori seme-alaben intereserako komenigarriena bada zalantzan jartzen da.

Beraz, zaintza eta jagoletza lortu duen gurasoari lehentasunezko bidetik etxebizitzaren esleipena egiten ez bazaio, epaileak esleipen hori ondorengo arrazoiengatik egin diezaioke beste gurasoari: beste guraso horrek zailtasun handienak dituelako, edo beste etxebizitza bat lortzeko zailtasun handienak dituelako, beti ere seme-alaben interes gorenarekin errespetatzen badu.

## V. ETXEBIZITZAREN ERABILERAREN MUGA

### 1. Abiapuntua

Aurreko puntuarekin estu-estu lotuta dago hau, etxebizitza zein irizpideren arabera lortu den jakinda, eskubide horrek muga desberdinak izan ditzakelako. Etxebizitzaren erabileraren muga zein den ulertzeko interpretazio desberdinak daude, eta Euskadiko legeak eta Auzitegi Gorenaren jurisprudentziak ez dutenez berdina esaten, atal hau sakontzea beharrezkoa litzateke. Horretarako, lehenik eta behin gure legeko 12.5 artikuluari erreparatu beharko diogu, muga hori zein den esaten baitu.

“Etxebizitzaren erabilera guraso bati esleitzen bazaio premia-arrazoiengatik, aldi baterako egin beharko da, gehienez ere bi urterako, eta epe batez luzatua izan daiteke, baldin eta esleipenaren arrazioak mantentzen badira. Luzapena, gehienez ere, jarritako



epea amaitu baino sei hilabete lehenago eskatu beharko da, eta, tramitazioari dagokionez, behin betiko neurriak aldatzeko ezarritako prozeduraz egin.

Familiaren etxebizitzaren eta bertako horniduraren erabilera gurasoetako bati esleituz gero hari eman zaiolako seme-alaben zaintza eta jagoletza, eskusiboa nahiz partekatua, eta etxebizitza beste gurasoarena bada modu pribatiboan edo biena amankomunean, mantenua emateko betebeharrak dirauen bitartean soilik izango du berak erabilera”.

Ondorenez, etxebizitzaren erabileraren bi muga bereiztu daitezke gure legean: lehenengoa, 12.5 artikuluko lehenengo paragrafokoa, gehienez bi urtetako muga (luzapenarekin), eta bigarrena, mantenua emateko betebeharrak iraun bitarteko muga.

AYERRAREN ustez, bi urteko muga bi kasutan egongo da: batetik, aurrerago aztertutako puntuak lotuz, zaintza eta jagoletza partekatuen kasuan, etxebizitzaren erabilera objektiboki zailtasun handienak dituen gurasoari esleitzen zaionean; eta bestetik, zaintza eta jagoletza eskusiboa ematen bada, hori lortu ez duen gurasoari esleitzen bazaio etxebizitza. Bigarren muga, bestalde, mantenuak iraun artekoa, legearen interpretazioa egin ostean atera daitekeen ondorioa da, soilik aplikatuko dela zaintza eta jagoletza eskusiboa egon, eta hori lortu duen gurasoari esleitzen zaionean etxebizitza<sup>25</sup>.

SEISDEDOSEK pareko interpretazioa egiten du etxebizitzaren erabileraren mugaren kasuan, zaintza eskusiboko modalitatea ematen denean, muga mantenua emateko betebeharrak iraun bitartean egongo dela uler-tuta. Hortaz, seme-alabek 18 urte izan eta gero ere luzatu daitezke larrik:

“Creo que cabe interpretar esta norma en el sentido de que la atribución del uso no termina en estos casos con la mayoría de

<sup>25</sup> AYERRA MICHELENA, K. *Derecho civil vasco de familia*. Iruñea: Aranzadi arg., 2016, 396 or.

edad, sino que puede prolongarse más allá de la misma, en el caso de que los hijos pasen a convertirse, como es habitual, en acreedores de una obligación de alimentos entre parientes frente a sus padres, al amparo de los arts. 142 y siguientes del Código Civil. De modo que, en contra de lo que ocurre en la regulación estatal, la normativa vasca vincula claramente el uso de la vivienda a la prestación alimenticia debida a los hijos mayores”<sup>26</sup>.

Autore horiek ulertzen duten modura, etxebizitzaren esleipena eman-  
go litzaioke guraso bati, nahiz eta seme-alabek adin nagusikoak izan,  
beste gurasoak mantenua emateko betebeharra duen bitartean. Baina,  
premiazko arrazoiengatik esleituko balitzaio, bi urtetarako baino ez luke  
izango erabilera hori, beste epe batez luzatu daitekelerik, baldin eta etxe-  
bizitzaren erabilera esleitzeko premiazko arrazoi horiek jarraitzen badute.

## 2. Auzitegi Gorenaren interpretazioa

Espainiako Kode Zibilak 96. artikuluan arautzen duenetik aldentzen da  
Euskadiko legeko aipatutako 12.5 artikulua, baita Auzitegi Gorenak Kode  
Zibileko artikulua horrengan egindako interpretaziotik eta doktrinatik ere:

*“Como primer argumento a favor del criterio contrario a extender la protección del menor que depara el artículo 96.10 CC más allá de la fecha en que alcance la mayoría de edad se encuentra la propia diferencia de tratamiento legal que reciben unos y otros hijos. Así, mientras la protección y asistencia debida a los hijos menores es incondicional y deriva directamente del mandato constitucional, no ocurre igual en el caso de los mayores, a salvo de una Ley que así lo establezca. Este distinto tratamiento legal ha llevado a un sector de la doctrina menor a declarar **extinguido el derecho de uso de la vivienda**, adjudicado al hijo menor en atención*

<sup>26</sup> SEISDEDOS MUIÑO, A. “La atribución del uso de la vivienda familiar en caso de ruptura de los progenitores: análisis de la ley 7/2015, del Parlamento Vasco”. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*. 2015eko azaroa, 3 bis zk., 153 or.

a esa minoría de edad, **una vez alcanzada la mayoría**, entendiendo que el artículo 96 CC no depara la misma protección a los mayores.

Como segundo argumento contrario a extender la protección del menor que depara el artículo 96.1o CC más allá de la fecha en que alcance la mayoría debe añadirse que tampoco cabe vincular el derecho de uso de la vivienda familiar con la prestación alimenticia prevista en el artículo 93.2 CC, respecto de los hijos mayores que convivan en el domicilio familiar y carezcan de ingresos propios. A diferencia de lo que ocurre con los hijos menores, la prestación alimenticia a favor de los mayores contemplada en el citado precepto, la cual comprende el derecho de habitación, ha de fijarse (por expresa remisión legal) conforme a lo dispuesto en los artículos 142 y siguientes del CC que regulan los alimentos entre parientes, y admite su satisfacción de dos maneras distintas, bien incluyendo a la hora de cuantificarla la cantidad indispensable para habitación o bien, recibiendo y manteniendo en su propia casa al que tiene derecho a ellos<sup>27</sup>.

¡Epaiko oinarri juridikoetan esandakotik ikusten da une horretan oraindik doktrinaren zati txiki batek bakarrik ikusten zuela modu horretara, hau da, behin seme-alabak adinez nagusikoak eginda, etxebizitzaren erabilera eskubidea ere amaitzen dela. Azkenean epei hori garrantzitsua bihurtu zen, ondoren ateratako epaiak 2011koan oinarritzen zirelako, eta Auzitegi Gorenaren irizpideak finkatzen joan ziren. Gehitzeko, Kontrakoa adierazi duten epaiak Auzitegi Gorenak kritikatuak izan dira azken aldian, eta horren adibide dugu ondorengo:

*“En el caso que se enjuicia la sentencia recurrida valora que los hijos viven con su madre y que no tienen independencia económica encontrándose en periodo de formación por lo que, dice, sin citar jurisprudencia alguna,*

---

<sup>27</sup> AGE 624/2011 1. sala, zibilekoa, irailaren 5koa. Plenoa. Errek. zk.: 1755/2008; Ildo beretik doaz ondorengo epaiak ere: AGE 183/2012 1. sala, zibilekoa, martxoaren 30koa. Errek. zk.: 1322/2010; AGE 707/2013 1. sala, zibilekoa, azaroaren 11koa. Errek. zk.: 2590/2011; AGE 73/2014 1. sala, zibilekoa, otsailaren 12koa. Errek. zk.: 383/2012.

*que solo cabe hacer el uso y atribución del domicilio “a los hijos por ser estos el interés más necesitado de protección” y “exclusivamente hasta la independencia económica. (...) Sin duda, el **desconocimiento de la jurisprudencia sobre esta materia** justifica el interés casacional que ha dado lugar al recurso de casación. El uso se atribuye al progenitor, como luego se dice en el fallo, y por el tiempo que prudencialmente se fije a su favor y este tiempo no es el que conviene a los hijos sino a ella, aunque pueda valorarse la circunstancia no solo de que convivan con ella los hijos, sino de que aquella custodia que se había establecido a su favor durante su minoría de edad desaparece por la mayoría de edad y si estos necesitaran alimentos, en los que se incluye la vivienda, pueden pasar a residir con cualquiera de sus progenitores en función de que el alimentante decida proporcionarlos manteniendo en su propia casa al que tiene derecho a ellos. Por consiguiente, la sentencia recurrida, utilizando el criterio del interés de los hijos mayores, contradice la doctrina de esta sala y ha de ser casada”<sup>28</sup>.*

Aztertutakoagatik, begi bistakoa da Auzitegi Gorenak Kode Zibileko 96. artikulua interpretatzeko norabide bakarra izan duela azkenaldian. Esan bezala, badaude epaiak berriro adierazten dutenak zein den doktrina, aurrean aipatutako epaiari jarraituta. Adibide moduan, ondorengo epaian, hirugarren epaitzan adierazten da berriro finkatzen dela aipatutako doktrina:

*“La mayoría de edad alcanzada por los hijos a quienes se atribuyo el uso, dice la sentencia de 11 de noviembre 2013 , deja en situación de igualdad a marido y mujer ante este derecho, enfrentándose uno y otro a una nueva situación que tiene necesariamente en cuenta, no el derecho preferente que resulta de la medida complementaria de guarda y custodia, sino el interés de superior protección, que a partir de entonces justifiquen, y por un tiempo determinado. Y es que, adquirida la mayoría de edad por los hijos, tal variación objetiva hace cesar el criterio de atribución automática del uso de la vivienda que el artículo 96 establece a falta de acuerdo entre*

<sup>28</sup> AGE 43/2017 1. sala, zibilekoa, urtarrilaren 23koa. Errek. zk.: 755/2016.

*los cónyuges, y cabe plantearse de nuevo el tema de su asignación, pudiendo ambos cónyuges instar un régimen distinto del que fue asignación inicialmente fijado por la minoría de edad de los hijos, en concurrencia con otras circunstancias sobrevenidas”.*

*“3.- Reiterar como doctrina la siguiente: “la atribución del uso de la vivienda familiar en el caso de existir hijos mayores de edad, ha de hacerse a tenor del párrafo 3º del artículo 96 CC, que permite adjudicarlo por el tiempo que prudencialmente se fije a favor del cónyuge, cuando las circunstancias lo hicieren aconsejable y su interés fuera el más necesitado de protección”<sup>29</sup>.*

Azkenen atera den epaietariko batek ere, hain zuzen ere iazko iraileko batek, modu bertsuan interpretatzen du Kode Zibileko 96.3 artikulua, eta beraz etxebizitzaren erabileraren muga:

*“Superada la menor edad de los hijos, la situación del uso de la vivienda familiar queda equiparada a la situación en la que no hay hijos a que se refiere el tercer párrafo del art. 96 CC y la adjudicación al cónyuge que esté más necesitado de protección no puede hacerse por tiempo indefinido, pues según la doctrina de la sala ello «parece más una expropiación de la vivienda que una efectiva tutela de lo que la ley dispensa a cada una de las partes, fundada en un inexistente principio de solidaridad conyugal y consiguiente sacrificio del puro interés material de uno de los cónyuges en beneficio del otro, puesto que no contempla más uso en favor del cónyuge más necesitado de protección que el tasado por judicial ponderado en atención a las circunstancias concurrentes”<sup>30</sup>.*

Aditu dugun moduan, Auzitegi Gorenak behin eta berriro errepikatzen du zein den bere doktrina: seme-alabak adin txikikoak diren birtartean ez dago arazorik etxebizitzaren erabileraren inguruan, kontua da adin nagusikoak egiten direnean jada ez dela beraien interes gorena kontuan hartzen, eta guraso biak egoera berri batean azertu behar direla.

<sup>29</sup> AGE 315/2015 1. sala, zibilekoa, maiatzaren 29koa. Errek. zk.: 66/2014.

<sup>30</sup> AGE 527/2017 1. sala, zibilekoa, irailaren 27koa. Errek. zk.: 3114/2015.

Beste era batera esateko, seme-alabek hamazortzi urte betetzerakoan, guraso bien egoera izan beharko da kontuan, seme-alabak alde batera utzita, jada ez baitira adin txikikoak; ez daukate Kode Zibileko 96. artikulua Konstituzioko 39. artikuluan oinarrituta bermatzen dien babes hori, eta familiako kide guztiak, beraz, egoera berdinean jartzen dira. Behin pareko egoera horretan jarrita, benetako babes premiazkoena duen gurasoari esleitu ahalko zaio etxebizitzaren erabilera hori, beti ere, zehaztuta atribuzio berri hori ez dela mugagabea.

Aipatzekoa da, hala ere, Auzitegi Gorenak askotan adierazi duela seme-alabak adin txikikoak diren bitartean ez dela aplikatuko Kode Zibileko 96.1 artikulua, eta beraz, orain aipatutako jurisprudentzia eta doktrina, baldin eta etxebizitza horrek ez badauka “familia etxebizitza” izaera, eta bestetik, seme-alabek etxebizitza hori behar ez dutenean, beste medio batzuetatik asetuta badaukate logela edo bizitoki beharra:

“Ahora bien, hay dos factores que eliminan el rigor de la norma cuando no existe acuerdo previo entre los cónyuges: uno, el carácter no familiar de la vivienda sobre la que se establece la medida, entendiendo que una cosa es el uso que se hace de la misma vigente la relación matrimonial y otra distinta que ese uso permita calificarla de familiar si no sirve a los fines del matrimonio porque los cónyuges no cumplen con el derecho y deber propio de la relación. Otro, que el hijo no precise de la vivienda por encontrarse satisfechas las necesidades de habitación a través de otros medios”<sup>31</sup>.

<sup>31</sup> AGE 284/2016 1. sala, zibilekoa, maiatzaren 3koa. Errek. zk.: 129/2015; Ildo beretik doaz ondorengo epaiak ere: AGE 671/2012 1. sala, zibilekoa, azaroaren 11koa. Errek. zk.: 2050/2011; AGE 193/2013 1. sala, zibilekoa, martxoaren 15ekoa. Errek. zk.: 864/2011; AGE 5/2015 1. sala, zibilekoa, urtarrilaren 16koa. Errek. zk.: 2178/2013; AGE 284/2016 1. sala, zibilekoa, maiatzaren 3koa. Errek. zk.: 129/2015.

### 3. Euskal Autonomia Erkidegoko Auzitegien interpretazioa

Behin Espainiako estatuko kasua aztertu ondoren, gure lurraldeko auzitegien jurisprudentziak esaten duena hartu beharko dugu kontuan. Aipatzekoa da Auzitegi Gorenera heldutako errekurso batzuk atzera botatzen hasi direla, Euskal Autonomia Erkidegoko Auzitegi Nagusiaren alde inhibituz, eskumena azken horrek daukala adierazita:

“En el presente caso nos encontramos ante un matrimonio casado en Régimen de Comunicación Foral Vasca con una hija menor de edad, nacida también en el País Vasco y con el domicilio familiar sito en Zalla (Bizkaia).

Por tanto, entendernos que el objeto del recurso queda sin contenido a los efectos de la competencia del Tribunal Supremo y en todo caso sería competencia para conocer del mismo el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en aplicación de la nueva norma que ha entrado en vigor. Es por ello que alegamos en este caso la falta de competencia territorial, funcional y objetiva para que el Tribunal Supremo pueda dirimir este recurso”<sup>32</sup>.

Horrenbestez, aurkitu ditzakegun epai guztiak EAEn kokatutako Pro-bintzia Auzitegietaoak dira, eta horren adibide ondorengoak ditugu, kasuarekin bat datozelarik:

*“Una interpretación correctora de esta norma, **permitiendo la atribución por tiempo limitado de la vivienda habitual, implicaría siempre la vulneración de los derechos de los hijos menores**, que la Constitución incorporó al ordenamiento jurídico español (arts. 14 y 39 CE) y que después han sido desarrollados en la Ley Orgánica de protección del menor. Y, en la misma línea, el artículo 12.5 de la Ley 7/2015, de 30 de junio, a la que ya nos hemos referido, dispone que: en el caso de atribuirse el uso de la vivienda familiar y el ajuar a uno de los progenitores por otorgársele la*

<sup>32</sup> AGE 215/2016 1. sala, zibilekoa, apirilaren 6koa. Errek. zk.: 1309/2015.

*guarda y custodia de los hijos e hijas, ya fuera exclusiva o compartida, y si la vivienda fuera privativa del otro progenitor o común a ambos, **dispondrá del uso solo mientras dure la obligación de prestarles alimentos***»<sup>33</sup>.

Ondoren azaldutako epaian ere berdin gertatzen da, baina oraingoan aipatzekoa da aurreko azpipuntuan azertu bezala, desberdinu egiten duela etxebizitzaren erabileraren muga; ikusi dugun bezala, ez delako berdina izango 12. artikuluko horretako zein azpipuntu aplikatu izan den, zaintza eta jagoletza eskusiboa izanda eman zaiolako kasu honetan amari etxebizitzaren erabilpena 12.2ak xedatzen duen modura, eta ez ordea 12.3ak araututakoari begira, babeserako interes nagusia duela argudiatuta. Ikusiko da beraz, ez dela mugarik jarriko printzipioz, eta gainera, 12.5 artikulua adierazitakoa errepikatzen du; hain zuzen ere, etxebizitzaren erabilera horren muga mantenua emateko betebeharrak iraun arte izango dela:

“Para el caso de no establecerse una guarda y custodia compartida, interesa el demandante la revocación del pronunciamiento que ha atribuido a la madre y los hijos menores, el uso y disfrute de la vivienda familiar, sosteniendo que solo se podía haber dejado en el uso de la esposa e hijos, dos años desde que se dictó la sentencia de instancia, de conformidad con la Ley 7/2015, o en su caso hasta la liquidación, y ello porque resulta materialmente imposible mantener los gastos que dicha vivienda genera.

*El recurso no se acoge, porque en el caso de autos la atribución del uso de la vivienda se ha realizado en base a lo dispuesto en el art. 12.2 de la Ley 7/2015, en la consideración de la madre como progenitora custodia, y no en base al art. 12.3 de interés más necesitado de protección, por lo que no puede establecerse limitación alguna en el uso, siendo reiterada la doctrina del TS, recogida en la reciente sentencia de 23 de Enero de 2017, en la que se recuerda:*

<sup>33</sup> APAE 337/2016 1. atala, urriaren 20koa. Errek. zk.: 230/2016.



7/2015 Legeko Etxebizitzaren erabileraren mugak:  
irizpideak eta interpretazio desberdinak

*“2.- Cuando existen hijos menores de edad el interés de éstos es el que determina la atribución del uso de la vivienda familiar, que corresponderá a ellos y al progenitor custodio (artículo 96.1 CC). Sólo existen dos factores que eliminan el rigor de la norma: (i) cuando la vivienda no tenga el carácter de familiar; (ii) cuando el hijo no precise de la vivienda por encontrarse satisfechas las necesidades de habitación a través de otros medios.*

*Por su parte el art. 12.5 último Ley 7/2015, establece que se dispondrá del uso de la vivienda **mientras dure la obligación de prestar alimentos a los hijos**”<sup>34</sup>.*

Hori gutzia indartzen duen epai bat badago, Euskal Autonomia Erkidegoko Auzitegi Nagusiak emandakoa 2017ko irailean. Gorago aipatu bezala, Espainiako Auzitegi Gorena aztertzen ari garen gaien inguruko kasazio errekurtoetan gure lurraldeko Auzitegi Nagusiaren alde inhibitzen da. Epaiak berriro errepikatzen du 7/2015 Legeko 12.5 artikuluko etxebizitzaren erabilpena, zaintzagarik esleitzen bada, bi hipotesi bereizten direla: batetik, etxebizitza guraso batena balitz modu pribatiboan, ulertu behar dela ez dagoela denborazko mugarik, eta bestetik, etxebizitza guraso biena izango balitz, erabilpena esleitu zaion gurasoak izango duela erabilpen hori seme-alabei mantenua emateko betebeharrak iraun bitartean. Epaian, hortaz, ondorengoa azpimarratu behar da:

*“En los casos de atribución del derecho de uso por otorgamiento de la guardia y custodia, exclusiva o compartida, habrá que distinguir los dos supuestos previstos en el párrafo segundo del artículo 12.5 LRF; esto es, que la vivienda sea privativa del progenitor usuario, en cuyo caso habrá que entender que el uso no tiene carácter temporal. Y, que la vivienda fuera común o privativa del otro progenitor, en cuyo caso el progenitor al que se le haya atribuido el uso, dispondrá de éste sólo mientras dure la obligación de prestar alimentos a los hijos”<sup>35</sup>.*

<sup>34</sup> BPAE 249/2017, 4. atala, martxoaren 30ekoa. Errek. zk.: 476/2016.

<sup>35</sup> EAEJAN 9/2017, Zibil eta Penal arloko Sala, irailaren 18koa. Errek. zk.:2/2017.

Hala ere, zeharo garrantzitsua da esatea lehen aldiz epai honek 7/2015 Legeko 12. artikuluari buruz interpretatutakoa eta gorago aipatutako autoreek esandakoa ez datozela bat. Zehatzago esateko, Auzitegi Gorenaren interpretazioarekin lotzen saiatzen da EAEJANk ateratako epaia. Izan ere, esaten du adinez nagusi diren seme-alabak badaude, jada ez dela zaintza eta jagoletzaz hitz egin behar etxebizitzaren erabilpena esleitzerako orduan, ezpada arestian aipatutako guztiarekin bat, gurasoak egoera berean jarriz, babeserako interes gehien behar duenaren alde esleituko dela. Hortaz, 18 urtetik gorako seme-alabak baldin badaude, 12.5 artikulua ezin dela aplikatu adierazten du, eta horrenbestez Kode Zibileko 96.3 artikulura jo behar dela:

*“En el caso concreto no es aplicable el artículo 12.5 LRF, porque al ser mayor de edad la hija común, a quien se le ha reconocido pensión alimenticia en atención a lo dispuesto en los artículos 96.2 y 142 CC, la atribución del derecho de uso de la vivienda familiar se ha realizado por tanto, no en función del interés y conveniencia de hijos menores (favor minoris), que no existen en el caso analizado, ni tampoco en función del interés de la hija común (favor fili) de los progenitores litigantes, al ser ésta mayor de edad, sino que la justificación de la atribución del derecho de uso por el Juez y Audiencia a la esposa hoy recurrente, se realiza –insistimos– al margen y con independencia de que la hija mayor de edad resida en la vivienda familiar y carezca de ingresos propios. La justificación de dicha atribución del derecho de uso de la vivienda familiar se realiza en función, exclusivamente, del interés más necesitado de protección de los progenitores. En conclusión, **no habiendo hijos menores de edad en el caso analizado, no resulta de aplicación el repetido artículo 12.5 LRF sino el artículo 96.3 CC**”.*

Egia esan, argibide hori eman duen epai bakarra da oraindik, eta ikus-teko dago ondorengo epaiak bide beretik joango diren ala ez. Nahiz eta epai horretako interpretazioa adierazitakoa izan, epaileek aztertu duten

kasu zehatz horretan ez zegoenez adinez nagusikoak diren eta, gainera, ekonomikoki dependenteak diren seme-alabarik, ez dira egoera hori baloratzera sartu. Gure legearen printzipioak kontuan izanik, litekeena da seme-alaba adingabeekin parekatzea ekonomikoki dependenteak diren adinagusiko seme-alaben egoera. Ondorenez, horrela izango balitz, mantenua emateko betebeharra amaitu arte luzatuko litzateke etxebizitzaren erabilera eskubidea. Ziurtasun osoz jakiteko, egoera zehatz hori aztertzen duen epairen bat kasaziora heldu arte itxaron beharko da.

Aipatutako guztitik aparte, esan beharrekoa da gure lurraldean epai bat dagoela, beste guztien interpretaziotik aldentzen dena. 7/2015 Legea aplikatuta ere, muga seme-alaben adin nagusitasunean jartzen du, 12.11 e) azpiatalarekin lotuta “*Judizialki zaintzagarik esleitu bada, azkendu egingo da zaintzaren edo mantenua emateko betebeharraren bukaera edo etenagarik*” esaldia dela eta, zaintza horretan soilik erreparatuta, ondoren datorren “**edo mantenua** emateko betebeharraren bukaera edo etenagarik” bazter utzita:

*“(…) en virtud del art. 12 de la Ley 7/2015, de 30 de junio, de relaciones familiares en supuestos de separación o ruptura de los progenitores del País Vasco, el art. 12, en sus apartados 12 y 13, de la mencionada LRFVP, regula que la extinción del derecho de uso debe llevarse a efecto por vía de ejecución de sentencia, operando en virtud de art. 12.11 de la LRFVP dicha extinción del derecho de uso en su apartado e) por finalización y cese de la guarda, es decir, por la mayoría de edad de la hija menor”<sup>36</sup>.*

Horren aurkakoa argudiatzeko esan daiteke alde batetik, “edo” horren atzerik datorrenari ez diola inolako kasurik egin, legegileak hori esan ez balu modura, hori aplikatu nahi ez izanda ere argi baitakar mantenua emateko betebeharra amaitu arte luzatu daitekela familia-etxebizitzaren erabilera hori.

<sup>36</sup> BPAE 16/2016, 4. atala, urtarrilaren 15ekoa. Errek. zk.: 558/2015.

Egia da arauak ez duela argitzen aukera bietatik zein izan behar den kontuan; hau da, zaintzaren amaiera edo mantenua emateko betebeharraren amaiera. Hala ere, esan bezala, 12.5.2 artikularekin lotuz gero, ondorioztatu daiteke etxebizitzaren erabileraren amaiera zehazteko baldintza erabakigarria mantenua emateko betebeharra dela, eta horrela zaintzaren amaierak etxebizitzaren erabileraren amaiera ekarriko duela mantenua betebeharra lotuta daramanean. Hortaz, interpretazio hori eginda, nahiz eta seme-alabek 18 urte baino gehiago izan, ekonomikoki beraien buruak mantentzeko nahikoa baliabide dutenean amaituko litzateke mantenua emateko betebeharra, eta lotuta, etxebizitzaren erabilera eskubidea.

Honekin bat, Auzitegi Goreneko epaiak egon dira non beren-beregi adierazi duten legegileak etxebizitzaren erabilera horrek seme-alabak adin nagusikoak direnean ere jarraitzea nahi izango balu hori islatu beharko zuela legean:

“Se considera al respecto que si hubiese querido el legislador asumir la atribución del uso de la vivienda familiar a los hijos mayores de edad sin independencia económica que convivan con uno de los progenitores así debió haberlo previsto de forma explícita, al modo que se hace en el art. 93 CC respecto del derecho a percibir pensión alimenticia”<sup>37</sup>.

Gure legeko legegileak hori egin du bada, 12.5.2 artikuluan zehatz-mehatz adierazten du “mantenua emateko betebeharrak dirauen bitartean soilik izango du berak erabilera”. Horregatik ez da guztiz ulertzen EAEJANK emandago epaiaren argumentazioa, ikusi bezala AGk esan baitu legegileak hori nahi baldin badu horrela jarri behar duela, eta gurean horrela izan da.

<sup>37</sup> AGE 43/2017 1. sala, zibilekoa, urtarrilaren 23koa. Errek. zk.: 755/2016.

## VI. MANTENUA EMATEKO BETEBEHARRA

### 1. Lotura puntuak

Ikusi dugu alde batetik, premiazko egoeratik esleitzen bazaio etxebizitza guraso bati, legeak muga zehatza jartzen diola. Bestalde, zaintza eta jagoletza eskusiboa edo partekatua izateagatik ematen bazaio, mantenua emateko betebeharrarekin lotzen da. Hemengo Justizia Auzitegi Nagusiko epai esanguratsuaren interpretazioa da, momentuz, adinagusiko seme-alabak daudenean babeserako behar gehien duen gurasoari esleitu zaiola etxebizitza, eta hortaz ez luke mantenua emateko betebeharrak iraun arteko muga izango. Hala ere, legeak espreski ez duenez hori esaten, eta etorkizun batean gerta litekenez ekonomikoki dependenteak diren seme-alabak, adingabekoekin parekatzea, mantenua emateko betebeharrak horrek seme-alabak adinez nagusikoak direnean ere jarraituko luke, gorago esandako autoreek ulertzen duten moduan.

Komenigarria litzateke mantenu betebeharrari buruz xedatutakoa aztertzea, jakiteko noiz arte duen guraso batek mantenu betebeharrak hori, horrek adieraziko digulako etxebizitzaren erabilera eskubidea noiz azkentzen den kasu horietan:

“10.4.– Familiaren etxean diru-sarrera propiorik ez duten seme-alaba adindun edo emantzipatuak bizi badira, epaileak, haiekin bizi den gurasoak hala eskatuta, ebatzen berean ezarriko du indarrean dagoen araudiaren arabera eman beharreko mantenua.

Mantenu-pentsioa zuzenean esleitu ahalko zaie seme-alabei horiek adindunak direnean, dauden egoerak kontuan hartuta, hartatik eragotzi gabe seme-alaba horiek familia-kargei aurre egiten izan behar duten partaidetza.”

Beraz, gure legeko 10.4 artikuluko lehenengo ahapaldia Kode Zibileko 93.2 artikuluan xedatutakoaren berdina da, ezberdintasun bakarra honakoa

da: Euskadiko legean “*indarrean dagoen araudiaren arabera eman beharreko mantenua*” esaten dela, eta Kode Zibilean berriz, zuzenean esaten da lege-testu bereko 142. artikulua eta ondorengoetan xedatutakoaren arabera izango dela. Gure legea hartuta, indarrean dagoen araudia Kode Zibila dela ondorioztatzen da, eta Kode Zibilak bere 142. artikulura igortzen gaitu:

“Mantenu gisa hartzen da elikagaiak, gelak, arropak eta osasun-laguntzak izateko behar den guztia.

Halaber, mantenu-hartzailea adingabea den bitartean, mantenuak bere barruan hartzen ditu mantenu-hartzaile horren hezkuntza eta haziera; mantenu-hartzailea adin nagusikoa izanik ere, horren heziketa oraindik ez denean bukatu berari egotzi ezin zaion arrazoiaren ondorioz, heziketa horren gastuak ere mantenuaren barruan sartzen dira”.

## 2. Mantenua emateko betebeharraren azkentzea

EAEko legeko 12.11 e) artikuluari erreparatu beharko diogu, etxebizitza erabilera eskubidearen azkentzeari buruz ondokoa xedatzen duen aldetik: “*Judizialki zaintzagarik esleitu bada, azkendu egingo da zaintzaren edo mantenua emateko betebeharraren bukaera edo etenagarik*”.

Aipatutako artikulua lotu ostean esan dezakegu etxebizitzaren erabilera hori mantenua emateko betebeharra amaitu arte izango dela, eta hori noiz arte den jakiteko Kode Zibileko 152. artikulura jo beharko dugu horietatik gorabehera gehien dituztenak hirugarren eta bosgarren ahapaldiak izanik:

“152. artikulua. Modu berean, mantenua emateko betebeharra amaitzen da:

3. Mantenu-hartzaileak lanbidean, ogibidean nahiz industrian jardun ahal duenean, destino bat eskuratu duenean, edo, bere abe-

rastasanak hobera egiteagatik, ez duenean mantenu- pentsiorik behar bizirik irauteko.

5. Mantenu-hartzailea mantenua eman behar duenaren ondorengo denean, baldin eta mantenu-hartzaile horren beharrizana sortu bada beraren jokabidea makurra izan delako edo bera lanean ez delako arduratsua izan, betiere arrazoiak dirauen artean”.

Artikulu horien guztien lotura egin ostean, etxebizitzaren erabileraren esleipenaren mugetako bat, aditu dugunaren arabera, seme-alabei mantenua emateko betebeharra amaitu arte izan daiteke. Adinagusikoak badira, ondorioztatzen da betebeharrak hori amaituko dela seme-alabek lanbideren batean jardun ahal dutenean, ekonomikoki aurrera egiteko baliabideak dituztenean, edo mantenua jasotzeko beharrizana seme-alabak berak sortu badu bere jokabideagatik. Hortaz, etorkizun batean etxebizitzaren erabilera eskubideko muga 7/2015 Legeko 12.5 artikulua arabera esleitutakoa baltz, gorago esan bezala, adingabekoekin parekatuta, eta mantenua emateko mugarekin lotzen bada denpora hori, printzipioz, zehazgabea izan daiteke.

Jakin badakigu mantenua emateko betebeharraren babesa izango dutela adingabekoak diren seme-alabek, baina orain jurisprudentziak finkatzen duena aztertuko da mantenu eskubidearen onuradunak adinagusikoak direnean, goian adierazitako KZko 152. artikuluan oinarrituta. Beste era batera esateko, jurisprudentziaren arabera elikagai-pentsioa noiz azken daitekeen jorratuko da, 152.3 artikulua 152.5eko salbuespena baitu.

Auzitegi Gorenaren interpretazioaren arabera, KZko 152.5 artikuluan dakarrena era honetara ulertu behar da: gazteek ikasketak modu pasiboan egitea elikagai-pentsioa azkentzeko moduko arrazoia da. Hori berori esaten du azken epaietako batek, 395/2017 zenbakidunak, hain zuzen ere. Kasu horretan semeak 20 urterekin amaitu zituen DBHko ikasketak, hurrengo bi urteetan ez zen ezertan matrikulatu, eta gatazka judiziala hastean Goi Mailako Gradu bat egitera apuntatu zen:

“Alcanzada la mayoría de edad por los hijos, la obligación alimenticia se mantiene, si bien ya no de manera incondicional sino condicionada a unas determinadas circunstancias de convivencia y falta de recursos y con un contenido económico distinto. (...) la no culminación de estudios por parte de Emilio es por causa imputable a su propia actitud, dado el escaso aprovechamiento manifestado de forma continuada, pues no se trata de una crisis académica coyuntural derivada del divorcio de los padres. De lo actuado se deduce que el hijo mayor de edad reunía capacidades suficientes para haber completado su formación académica, debiéndose las interrupciones y la prolongación en el tiempo a su escasa disposición para el estudio. Tampoco consta intento de inserción laboral”<sup>38</sup>.

Ildo beretik argumentatu du maiatzean ateratako AGren aztertzen ari garen gaien azken epaiak. Hain zuzen ere, epaiak adierazten du Bilboko aita batek bere 30 urteko alabari jada ez diola mantenurik eman behar. Karrera egiten dago alaba oraindik, eta aita 2007tik zegoen elikagai-pentsioa ordaintzen. Epailen arabera, alabak ez ditu ondo aprobetxatu ikasketak, eta esfortzu handiagoa egin zezakeen horiek aurrera eramateko:

*“Estamos ante una conducta acreditada de escaso aprovechamiento escolar, sin una previsión cierta de cuándo va a finalizar la fase de formación académica, con posibilidades de incorporación inmediata al mercado de trabajo. Lo cierto es, pues nada se dice, que salvo algún episodio de ansiedad que padece en los exámenes, **la hija ha podido y ha tenido ocasión de desarrollar un mayor esfuerzo para terminar su carrera, combinándolo o no con un trabajo complementario, dados los escasos recursos y sacrificios de quien le ayudaba a conseguirlo. Obligar a su padre a seguir haciéndolo coloca a este en una situación de absoluta indigencia, lo que no es posible si se tiene en cuenta, además, que los alimentos, únicamente pueden hacerse efectivos aplicando las normas contenidas en los artículos 142 y siguientes del Código Civil, siempre teniendo en cuenta que, con-***

<sup>38</sup> AGE 395/2017 1. sala, zibilekoa, ekainaren 6koa. Errek. zk.: 4194/2016.



*forme al artículo 152.2 CC , esta obligación cesa ‘Cuando la fortuna del obligado a darlos se hubiere reducido hasta el punto de no poder satisfacerlos sin desatender sus propias necesidades y las de su familia’<sup>39</sup>.*

Hala ere, seme-alabek esfortzua egin arren ere, lanik aurkitu ez duten kasuak daude. Ondorengo epaian, adibidez, 27 urteko alaba bati elikagaien pentsioa ematera behartzen du aita. Argudio aipagarrienak ondorengoak dira: arduratsua izan dela bere ikasketekin; interes handia jarri duela lana bilatzen, bere ikasketetatik aparteko lanak bilatzen saiatuta, eta gizarteko errealitatea ikusita, inguruabar sozioekonomikoak ere baloratu dira. Gainera, ikasketak izatea ez da arrazoi nahikoa mantenua ez emateko, diru sarrerarik ez badu:

*“La menor ha sido diligente en su formación, que ha intentado obtener trabajo y que no lo ha conseguido, pese al esfuerzo desarrollado con carácter sostenido, en áreas que no eran propias de su primera titulación lo que denota un alto interés por incrementar su potencialidad laboral, viviendo en régimen de dependencia familiar, y en la casa de la madre, por lo que no se puede aceptar la extinción de la pensión alimenticia y, en este sentido, se casa la sentencia recurrida, por infringir la doctrina jurisprudencial. (...) Por lo que se refiere a la concurrencia de titulación profesional en la hija no podemos aceptar que ello le impida percibir alimentos del padre, dado que no se acredita la percepción de ingresos por parte de la misma ni que carezca de la necesaria diligencia en el desarrollo de su carrera profesional, por lo que se incurre en la resolución recurrida, en infracción del art. 93 del C. Civil , dado que procede la percepción de alimentos en la cuantía fijada en la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, pues la hija convive con la madre en su domicilio y carece de ingresos suficientes, por lo que se habra de estar a lo dispuesto en el art. 142 y siguientes del C. Civil”<sup>40</sup>.*

<sup>39</sup> AGE 298/2018 1. sala, zibilekoa, maiatzaren 24koa. Errek. zk.: 2845/2015.

<sup>40</sup> AGE 700/2014, 1. sala, zibilekoa, azaroaren 21ekoa. Errek. zk.: 1839/2013.

Atal honekin amaitzeko, garrantzitsua da argi izatea adinagusikoak diren seme-alaba ezgaituak egonez gero, kontuan izan beharrekoa dela AGk atera zuen epaia 2014ko uztailan. Hain zuzen ere, seme-alaba ezgaituak adingabekoekin parekatzen ditu. Hortaz, diru-sarrerarik ez badute, eta familia-etxebizitzan bizi badira, mantenua jasotzeko eskubide osoa dute. Gainera, esandakoa jurisprudentzia-doktrinatzat hartu zuten:

“(…) estableciendo como doctrina jurisprudencial la siguiente: la situación de discapacidad de un hijo mayor de edad no determina por sí misma la extinción o la modificación de los alimentos que los padres deben prestarle en juicio matrimonial y deberán equipararse a los que se entregan a los menores mientras se mantenga la convivencia del hijo en el domicilio familiar y se carezca de recursos”<sup>41</sup>.

## VII. ETXEBIZITZAREN ERABILERAREN INSKRIPZIOA

Etxebizitzaren erabilera eskubidearen inguruko muga desberdinak ikusita, zalantzakoa izan daiteke hirugarrenen aurrean eskubide horrek izan dezakeen inskribagarritasuna. Egia esan, ikuspuntu desberdinak egon dira urteetan zehar, inskribatuko den eskubideak izaera erreala edo pertsonala duen eztabaidatu izan delako. Esan beharrekoa da Erregistroen eta Notariotzaren Zuzendaritza Nagusiaren (ENZN) doktrina argia dela zentzu horretan, nahiz eta eskubidearen izaera eztabaidagarria izan, erabileraren inskribapena ez duela ezerk eragozten adierazi duelako. Argudio nagusia honakoa da: etxebizitza horren jabea den beste ezkontideari, hau da, etxebizitzaren erabilera aitortu ez zaionari, horren gaineko xedatze-ahalmena mugatzen zaio, eta horrek *erga omnes* ondorioak dituenez, erregistroan sarrera izan beharko du:

<sup>41</sup> AGE 372/2014, 1. sala, zibilekoa, uztailaren 7koa. Errek. zk.: 2103/2012.

*“Siendo ello así, es claro que nada se opone a la registración pretendida, por cuanto el derecho de uso, si bien de naturaleza, personal o real, discutida, limita las facultades dispositivas del propietario de la finca (artículo 96 del Código Civil), por lo que incuestionablemente merece la protección registral. Con ello se evita la aparición de eventuales terceros que, ante la falta de inscripción del uso, invoquen la protección que dispensa el artículo 34 de la Ley Hipotecaria. Y en el caso debatido se dan los requisitos necesarios para la inscripción: reconocimiento judicial del derecho de uso en un proceso de crisis matrimonial (artículos 90 y 91 del Código Civil), atribución del mismo al cónyuge no propietario de la vivienda (si se atribuyera al que ya es dueño la inscripción del uso sería innecesaria; cf. Resolución de 6 de julio de 2007) , e inscripción registral de la vivienda a favor del otro cónyuge”<sup>42</sup>.*

*“(…) la necesidad de solicitar un derecho de uso de la vivienda familiar dentro de un procedimiento matrimonial a favor de uno solo de los cónyuges existe (...) porque el objetivo de esa solicitud es que se conceda el uso de una vivienda de forma excluyente con respecto al otro copropietario, limitando su capacidad de disponer sobre la cosa, lo cual merece protección registral, máxime cuando se trata de un derecho otorgado por la autoridad judicial siempre en interés en menores, lo que lo convierte en un derecho de especial relevancia, de carácter familiar y por lo tanto de orden público, debe de poder ser oponible frente a terceros con todas las garantías que otorga la publicidad registral”<sup>43</sup>.*

Honekin batera, Auzitegi Gorenaren epaiak ere badaude, etxebizitzaren erabilera esleitzeko orduan sortzen den eskubidea hirugarrenen aurrean defendatzeko modukoa dela, eta beraz, inskribagarria dela adierazten dutenak. Adibide ditugu, beste batzuen artean, Auzitegi Gorenaren 278/1997 eta 859/2009 epaiak:

---

<sup>42</sup> ENZNE 2007ko irailaren 19koa. Ildo beretik doa ENZNE 2008ko urriaren 10ekoa ere.

<sup>43</sup> ENZNE 2014ko urriaren 24koa.

**“La atribución a la esposa del uso de la vivienda familiar, en la sentencia de separación conyugal, según el artículo 96 y con la temporalidad y provisionalidad que señala el artículo 91, no es un derecho de usufructo como pretende la recurrente, derecho real en principio vitalicio y disponible, sino un derecho de ocupación, que es oponible a terceros, sin que sea unánime (ni tiene por que serlo, ni tiene trascendencia práctica) la opinión de si es derecho real; “derecho real familiar”. En todo caso, lo que se pretende es garantizar este derecho de ocupación del cónyuge e hijos a quienes se les ha atribuido el uso: en último término a la familia: “la protección de la vivienda familiar se produce a través de la protección del derecho que la familia tiene al uso...”<sup>44</sup>.**

*“El derecho de uso a la vivienda familiar concedido mediante sentencia no es un derecho real, sino un derecho de carácter familiar, cuya titularidad corresponde en todo caso al cónyuge a quien se atribuye la custodia o a aquel que se estima, no habiendo hijos, que ostenta un interés más necesitado de protección (así se ha estimado en la RDGRN de 14 de mayo de 2009). Desde el punto de vista patrimonial, el derecho al uso de la vivienda concedido mediante sentencia judicial a un cónyuge no titular no impone más restricciones que la limitación de disponer impuesta al otro cónyuge, la cual se cifra en la necesidad de obtener el consentimiento del cónyuge titular del derecho de uso (o, en su defecto, autorización judicial) para cualesquiera actos que puedan ser calificados como actos de disposición de la vivienda. Esta limitación es oponible a terceros y por ello es inscribible en el Registro de la Propiedad”<sup>45</sup>.*

Es kubidea inskribatu daitekela ikusi ondoren, eta kasu batzuetan etxebizitzaren erabilera mantenua emateko betebeharrak iraun bitartean izan dezakenez guraso batek, horrekin lotutako administrazio-doktrinako ebaz-

<sup>44</sup> AGE 278/1997, 1. sala, zibilekoa, apirilaren 4koa. Errek. zk.: 1396/1993.

<sup>45</sup> AGE 859/2009, 1. sala, zibilekoa, urtarrilaren 10ekoa. Errek. zk.: 5806/2000. Ildo bereetik doa: AGE 78/2012, 1. sala, zibilekoa, otsailaren 27koa. Errek. zk.: 2258/2008.

penak erreparatzea komeni da. Badaezpada, seme-alabak ekonomikoki dependenteak izateagatik, adingabeekin parekatuko balitz izan dezaketen egoera ere aztertu nahi da. Beste era batera esateko, seme-alabak 18 urtetik gora izanda, mantenua emateko betebeharrarekin lotutako etxebizitzaren erabilera eskubideak izango lukeen inskribagarritasuna jorratu nahi da.

Arazoak egon daitezke horregatik; hain zuzen ere, erabilera horren muga izango delako, lotura guztiak eginez, seme-alabak ekonomikoki independenteak direnean. Hasieran, muga hori pixka bat ambigua dela, edo zehaztasunik gabekoa dela pentsatu daiteke, baina ENZNak emandako ebazpenak daude, zeinetan adierazten den ez dela derrigorrezkoa erabilera eskubideari eperik jartzea. Erabilitako argudio batzuk honakoak dira: eskubidearen muga beti ere esleipena egin zaion ezkontidearen bizitza izango litzatekela, eta epaileak adierazitako neurriak aldagarriak direla:

*“Más dificultades plantea la cuestión de si tal derecho de uso debe tener imprescindiblemente un plazo de duración para que pueda inscribirse. **La conclusión más correcta es que tal señalamiento del plazo no es necesario, y ello porque:***

*a) Si bien ha de constar en el Registro el plazo de duración de los derechos reales de carácter temporal, el derecho de uso de la vivienda familiar no es propiamente un derecho real, ya que la clasificación entre derechos reales y de crédito es una división de los derechos de carácter patrimonial, y el expresado derecho de uso no tiene tal carácter patrimonial, sino de orden puramente familiar para cuya eficacia se establecen ciertas limitaciones a la disposición de tal vivienda (cfr. art. 96, último párrafo, del Código Civil EDL 1889/1).*

*b) Tal derecho de uso, aunque no se señale un plazo de duración, siempre tendrá un término máximo: la vida del cónyuge a quien se atribuye.*

*c) La atribución del repetido derecho no es irrevocable, pues, como parte de las medidas que acuerda el Juez en los casos de separación y divorcio, habrán de cambiarse cuando se alteren las circunstancias (cfr. art. 91 “in*

*fine” del mismo cuerpo legal EDL 1889/1 ), con lo que el señalamiento de un plazo de duración podría inducir a confusión siendo tal plazo, por su naturaleza, esencialmente prorrogable”<sup>46</sup>.*

Hala ere, horren kontrako ebazpenak ere aurki daitezke, inskripzioa onartzen ez dutenak, gure kasuan bezala, azken finean, erabileraren muga mantenua emateko betebeharrarekin, hots, independentzia ekonomikoarekin lotuz gero, eskubide hori ez dela argia eta “espezialitate” printzipioaren aurkakoa dela argudiatzen dutenak:

“La misma falta de concreción debe considerarse que existe respecto de la duración del derecho pactado, pues si también aquí parece querer decirse que el derecho sobre el domicilio durará hasta que las hijas tengan independencia económica (...) En definitiva, la falta de claridad en cuanto al alcance del eventual derecho del cónyuge y de las hijas, respecto de su configuración y límites no se compadece con el principio de especialidad, y, sobre todo, con la claridad en la extensión del derecho que se inscribe (cfr. reglas 5.ª y 6.ª del artículo 51 del Reglamento Hipotecario) que exige la legislación hipotecaria (...)”<sup>47</sup>.

Aipatutako guztia kontuan izanik, esan behar da printzipioz ez litza-tekeela arazorik egon beharko premiazko beharrizanagatik lortutako etxebizitzaren erabilera eskubidea inskribatzeko. Alde batetik, haurrak adingabeak direnean muga zehatza duelako gurean; legeak markatutako 2 urte luzagarriak, hain zuzen ere. Beste aldetik, Kode Zibileko 96. artikulua aplikatuz gero, “zuhurtzira finkatutako epea” zehazten denez, epaian epe jakin bat agertuko litzatekenez, inkribagarria izango litzateke.

Amaitzeko, etorkizunean gertatu litekeen kasu hipotetikoari dagokio-nez (adinagusiko seme-alabak egonda ere 7/2015legeko 12.5 artikulua

<sup>46</sup> ENZNE 2004ko otsailaren 4koa.

<sup>47</sup> ENZNE 2014ko ekainaren 2koa.

aplikatzea) ikusi daiteke argudio ezberdinak daudela, eta beraz, inskripzioa tokiko erregistratzaileak duen irizpidea eta interpretazioaren araberakoa izango litzatekeela ulertu daiteke.

## VII. ONDORIOAK

**LEHENENGOA.-** Nahiz eta Euskal Autonomia Erkidegoko legebiltzarren eskumenari buruzko gora-beherak egon, lege aplikagarria da Euskadiko 7/2015 Legea. Konstituzio-kontrakotasun arazoa planteatu arren ere, aztertzen ari garenari buruzko artikulua momentuz indarrean daudenez, ez dago zalantzarik arau horretako manua aplikatu beharko direla. Hala ere, ikusi den bezala, seme-alabak adinagusikoak diren kasu batzuetan, momentuz, EAEJANK esandakoaren arabera, ez da 12.5 artikulua aplikatu behar, eta horren orde, Kode Zibileko 96. artikuluari egin behar zaio jaramon.

**BIGARRENA.-** Ikusi da gure lurraldeko legearentzat egokiena zaintza eta jagoletza partekatua direla, bai zioen-azalpenean, baita 9. artikulua korapilatsua interpretatu ondoren, lehentasunezko irtenbidetzat jotzen baitu. Nahiz eta urteetan zehar jurisprudenziaren irizpideez baliatu behar izan den, jada gure arauak zaintza eta jagoletzaren esleipena egiteko orduan kontuan izan beharreko irizpideak batzen ditu. Horretaz aparte, aukera dago zaintza eta jagoletza eskusiboa esleitzeko gurasoren bati, legeak zaintza eta jagoletza partekatua preferentziazkotzat jotzeagatik ez delako zuzenean modalitate hori ezarriko.

**HIRUGARRENA.-** Etxebizitzaren erabilerako irizpideak aztertu ostean, ondorioztatu da gurasoen premia arrazoiei garrantzia handia ematen zaiela, babes behar gehien duenaren alde eginez ahal den heinean. Hala ere, lehentasunezko irizpide moduan espreski jasotzen du 12.2 artikulua zaintza eta jagoletza duen gurasoari esleituko zaiola etxebizitzaren erabile-

ra. Kasuaren arabera baloratuko da, hortaz, etxebizitzaren esleipena zer dela-eta egiten den; premia arrazoiengatik ala zaintza eta jagoletza izateagatik.

**LAUGARRENA.-** Aipatutako esleipenak mugak dituela argi geratu da, baina oso desberdina da Auzitegi Gorenaren jurisprudentziak adierazten duena eta Euskadiko legeak xedatzen duena. Auzitegi Gorenaren arabera, etxebizitzaren erabileraren muga seme-alabek 18 urte betetzean da, hortik aurrera ezkontide-ohi biak pareko egoeran jarrita eta beharrian gehien duenari esleituta. Bestalde, 7/2015 Legearen arabera bi muga daude: bata, arestian aipatu bezala, premia-arrazoiengatik esleitu bada, bi urtetako muga ezartzen du, hori ere luzatu daitekalarik; bestea, zaintza eta jagoletza guraso bati eraxkitzeagatik bada, horren muga mantenua emateko betebeharrak iraun artekoa izango da.

Nahiz eta gure legeak espreski goian esandakoa jasotzen duen, EAE-JANren epaiaren arabera 12.5 artikulua seme-alaba adingabeak daudenean bakar-bakarrik aplikatuko da. Egia esan, kasu zehatz horretan ez zegoen adinagusikoa baina ekonomikoki dependentea zen seme-alabarik, eta hortaz ez zen testuinguru hori baloratu. Garrantzitsua da esatea oraindik epai bakarra izan dela esan duena 12.5 artikulua ordez, adinagusikoak dauden kasuan Kode Zibileko 96. artikulua aplikatu behar dela. Oraindik gerta liteke etorkizun batean adingabeekin parekatzea, gure legearen esentzia jarraituta. Horretarako, aipatutako egoerako inguruabarreko kasua, hots, adinagusikoa baina ekonomikoki dependentea den seme-alaba egotea, kasazioan aztertu beharko litzateke. Parekatuko balitz, etxebizitzaren erabileraren mugak mantenua emateko betebeharrak iraun arte jarraituko luke, seme-alabak adinagusikoak izan arren; egiatan, legeak esaten duena jarraituta, eta ikusi bezala, autoreek egingako interpretazioarekin bat etorrira.

**BOSGARRENA.-** Ikusi dugu mantenua emateko betebeharra ondorengoak adingabeak diren bitartean derrigorrez jasoko dutela, baina adi-



nagusikoak direnean kasuaren arabera ikusiko dela. Edonola ere, mantenua emateko betebeharra KZko 152. artikuluko kasuekin amaitzen da. Irizpideen artean, gatazkatsuen da seme-alaben independentzia ekonomikoarekin amaitzen denean, salbuespena egiten diolako 5. ahapaldiak. Ahapaldi horren interpretazio nahiko argia dauka Auzitegi Gorenak. Izan ere, gazteen ikasketak aurrera eramateko moduen arabera amai daiteke mantenuaren betebeharra. Zehatzago, esfortzu handirik egiten ez denean ikasketak burutzeko, eta ikaslearen adina kontuan hartuta, epai-leak argudio nahikoak ditu mantenua kentzeko. Hala ere, kasu zehatzaren inguruabarrak hartuko dira kontuan erabakia hartzerakoan.

Adinagusiko seme-alaba ezgaituen kasuan, adingabekoekin parekatzten da, beraz mantenua jasotzeko eskubidea izaten jarraitzen dute. Beste era batera esateko, ez da mantenua emateko betebeharra amaitzen familia-etxebizitzan jarraitzen badute eta diru-sarrerarik ez duten bitartean.

Ikusitakoaren arabera, etxebizitzaren erabilelaren muga mantenua emateko betebeharrarekin lotuta doanean, mantenua emateko betebeharrak kasu batzuetan luzaroan iraun lezakeela ikusi dugu, baldin eta gazteek lanik izan ez, eta ikasketekin ondo badoaz eta nahikoa esfortzu egiten badute. Hortaz, etxebizitzaren erabilera eskubidea 7/2015 Legeko 12.5 artikulutik badator, egunen batean adingabekoak adinagusikoekin parekatuz gero, eskubidearen muga zalantzazkoa edo zehazgabea izan daiteke, mantenuaren azkentzea jurisprudentziaren irizpideen arabera izan daitekelako.

**SEIGARRENA.-** Argi dago etxebizitzaren erabilera inskribatzeko modukoa dela hirugarrenen aurrean eskubideak defendatzeko, jakinik, beti ere, muga finko bat duela, hots, premia egoeratik edo babes nagusienaren beharra izategatik esleitzen denean.

Kontrara, seme-alabak adinagusikoak izanda etxebizitzaren erabilera eskubidea mantenua emateko betebeharrarekin lotuz gero, zalantzak sortu litezke inskripzioari dagokionez. Aipatutako autoreen interpretazioa-

gatik eta legeak berak zehatz-mehatz esaten duena jarraituz gero, egongo litzatekeen muga zabalagatik dator arazoa. Izan ere, kasu batzuetan ENZ-Nren ebazpenen arabera, nahiz eta muga zehatzik ez izan, inskribatu izan dituztelako eskubideok, eta bestalde, mugaren zehaztasun ezagatik kontrakoa egin duten erregistratzaileak ere egon direlako. Orotariko argudioak ikusi dira, nagusienak honakoak izanik: alde batetik, inkripzioaren aldekoak, beti ere mugaren bat egongo dela argudiatuz, hau da, eskubide hori lortu duen gurasoaren bizitzan mugatuta; bestetik, inskripzioaren kontrakoak, seme-alaben independentzia ekonomikoaren muga zehazgabea dela argudiatuta.

## VIII. BIBLIOGRAFIA ETA ITURRIAK

### 1. Bibliografia

- AYERRA MICHELENA, K. *Derecho civil vasco de familia*. Iruñea: Aranzadi arg., 2016.
- BECERRIL, D. eta VENEGAS, M. *La custodia compartida en España*. Madril: Dykinson arg., 2017.
- CELAYA IBARRA, A. *Curso de derecho civil vasco*. Bilbo: Deusto arg., 1998.
- DELGADO ECHEVARRIA, J. “Los derechos civiles forales en la Constitución”. *Revista Jurídica de Cataluña*. 1979, 3. zk., 643-688 orr.
- GONZALEZ DEL POZO, J. P. “El derecho de uso de la vivienda familiar en los supuestos de guarda y custodia compartida”. *Abogados de Familia*. 2011ko bigarren seihilekoa, 60 zk., Tribuna Abierta atala, La Ley arg., 4. or.
- LACRUZ BERDEJO J. L. *Elementos de Derecho civil*. I tomoa, I bol., Bartzelona: Dykinson arg., 1982.
- MÚRTULA LAFUENTE, V. *El interés superior del menor y las medidas civiles a adoptar en supuestos de violencia de género*. Madril: Dykinson arg., 2016.

PERALTA CARRASCO, M. Derecho de familia: *nuevos retos y realidades. Estudios jurídicos de aproximación del Derecho Latinoamericano y Europeo*. Madril: Dykinson arg., 2017.

ROCA I TRIAS, M. E. “El Derecho civil catalán en la Constitución de 1978”. *Revista Jurídica de Cataluña*. 1979, 1. zk., 7-36 orr.

SEISDEDOS MUIÑO, A. “La atribución del uso de la vivienda familiar en caso de ruptura de los progenitores: análisis de la ley 7/2015, del Parlamento Vasco”. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*. 2015eko azaroa, 3 bis zk., 145-163 orr.

## 2. Iturriak

### A. Legeria

Espainiako Konstituzioa

3/1979 Lege Organikoa, abenduaren 18koa Euskal Autonomia Erkidegoko Estatutuarena. EAO, 1979ko abenduaren 22a, 306 zk. 30177 or.

6/2006 Lege Organikoa, uztailaren 19koa Kataluniako Autonomia Estatutua erreformatzekoa. EAO, 2006ko uztailaren 20a, 172 zk. 27269 or.

Kode Zibila

7/2015 Legea, ekainaren 30ekoa, Gurasoen Banantze edo Haustura Kasuetako Familia Harremani buruzkoa, EHAA 129. zk. 2015ko uztailaren 10a.

### B. Jurisprudentzia

Konstituzio Auzitegia

KAE 41/2018 zk., Plenoa, apirilaren 26koa, 5. o.j.

KAE 95/2017 zk., Plenoa, uztailaren 6koa, 4. o.j.

KAE 31/2010 zk., Plenoa, ekainaren 28koa, 76. o.j.

KAE 88/1993 zk., Plenoa, martxoaren 12koa, 3. o.j.

### **Auzitegi Gorena**

- AGE 298/2018 1. sala, zibilekoa, maiatzaren 24koa. Errek. zk.: 2845/2015.
- AGE 527/2017 1. sala, zibilekoa, irailaren 27koa. Errek. zk.: 3114/2015.
- AGE 395/2017 1. sala, zibilekoa, ekainaren 6koa. Errek. zk.: 4194/2016.
- AGE 43/2017 1. sala, zibilekoa, urtarrilaren 23koa. Errek. zk.: 755/2016.
- AGE 284/2016 1. sala, zibilekoa, maiatzaren 3koa. Errek. zk.: 129/2015.
- AGE 215/2016, 1. sala, zibilekoa, apirilaren 6koa. Errek. zk.:1309/2015.
- AGE 143/2016, 1. sala, zibilekoa, martxoaren 9koa. Errek. zk.: 1849/2014.
- AGE 390/2015, 1. sala, zibilekoa, ekainaren 26koa. Errek. zk.: 469/2014.
- AGE 315/2015 1. sala, zibilekoa, maiatzaren 29koa. Errek. zk.: 66/2014.
- AGE 5/2015 1. sala, zibilekoa, urtarrilaren 16koa. Errek. zk.: 2178/2013.
- AGE 700/2014 1. sala, zibilekoa, azaroaren 21ekoa. Errek. zk.: 1839/2013.
- AGE 576/2014, 1 sala, zibilekoa, urriaren 22koa. Errek. zk.: 164/2014.
- AGE 372/2014, 1. sala, zibilekoa, uztailaren 7koa. Errek. zk.: 2103/2012.
- AGE 73/2014 1. sala, zibilekoa, otsailaren 12koa. Errek. zk.: 383/2012.
- AGE 707/2013 1. sala, zibilekoa, azaroaren 11koa. Errek. zk.: 2590/2011.
- AGE 257/2013, 1. sala, zibilekoa, apirilaren 29koa. Errek. zk.:2525/2011.
- AGE 193/2013 1. sala, zibilekoa, martxoaren 15ekoa. Errek. zk.: 864/2011.
- AGE 671/2012 1. sala, zibilekoa, azaroaren 11koa. Errek. zk.: 2050/2011.
- AGE 183/2012 1. sala, zibilekoa, martxoaren 30ekoa. Errek. zk.: 1322/2010.
- AGE 78/2012, 1. sala, zibilekoa, otsailaren 27koa. Errek. zk.: 2258/2008.
- AGE 624/2011 1. sala, zibilekoa, irailaren 5ekoa. Plenoa. Errek. zk.: 1755/2008.
- AGE 859/2009, 1. sala, zibilekoa, urtarrilaren10ekoa. Errek. zk.: 5806/2000.
- AGE 278/1997, 1. sala, zibilekoa, apirilaren 4koa. Errek. zk.: 1396/1993.

### **Justizia Auzitegi Nagusiak**

EAEJAN 9/2017, Zibil eta Penal arloko Sala, irailaren 18koa. Errek. zk.:2/2017.

### **Probintzia Auzitegiak**

GPAA 31/2018, 2. atala, urtarrilaren 25ekoa. Errek. zk.: 2279/2017

BPAE 424/2017, 4. atala, ekainaren 9 koa. Errek. zk.: 227/2017.

BPAE 409/2017, 4. atala, ekainaren 1ekoa. Errek. zk.: 237/2017.

GPAA 149/2017, 2. atala, maiatzaren 29koa. Errek. zk.: 2257/2016.

BPAE 249/2017, 4. atala, martxoaren 30ekoa. Errek. zk.: 476/2016.

BPAE 126/2017, 4 atala, otsailaren 20koa. Errek. zk.: 280/2016.

APAE 337/2016 1. atala, urriaren 20koa. Errek. zk.: 230/2016.

BPAE 420/2016, 4. atala, ekainaren 30ekoa. Errek. zk.: 206/2016.

BPAE 299/2016, 4. atala, maiatzaren 12koa. Errek. zk.: 106/2016.

BPAE 16/2016, 4. atala, urtarrilaren 15ekoa. Errek. zk.: 558/2015.

### **EBAZPENAK**

ENZNE 2014ko urriaren 24koa.

ENZNE 2014ko ekainaren 2koa.

ENZNE 2008ko urriaren 10ekoa

ENZNE 2007ko irailaren 19koa.

ENZNE 2004ko otsailaren 4koa.