

LA COMISIÓN DE DERECHO DE FAMILIA EUROPEO Y LA
ARMONIZACIÓN DEL RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL.
CONCLUSIONES DE LA 5ª CONFERENCIA “FAMILY LAW IN EUROPE:
NEW DEVELOPMENTS, CHALLENGES AND OPPORTUNITIES”

THE COMMISSION ON EUROPEAN FAMILY AND THE
HARMONIZATION OF MATRIMONIAL PROPERTY REGIMES
CONCLUSIONS OF THE FIFTH CONFERENCE “FAMILY LAW AND
CULTURE IN EUROPE: DEVELOPMENTS, CHALLENGES AND
OPPORTUNITIES”.

Actualidad Jurídica Iberoamericana, núm. 2, febrero 2015, pp. 809-816.

Fecha entrega: 15/09/2014
Fecha aceptación: 29/09/2014

PABLO QUINZÁ REDONDO
Becario de investigación FPU
Facultad de Derecho de la Universidad de Valencia
Pablo.Quinza@uv.es

JACQUELINE GRAY
Doctoranda de la Universidad de Utrecht

RESUMEN: La Comisión de derecho de familia Europeo ha dado un paso más en el proceso de armonización del derecho de familia mediante la creación de los principios de derecho europeo de familia relativos a las relaciones patrimoniales entre los cónyuges, presentados en la 5ª Conferencia “Family Law in Europe: New developments, challenges and opportunities” y cuyas conclusiones serán examinadas en el presente artículo.

PALABRAS CLAVE: Comisión de derecho de familia Europeo, derecho de familia, armonización, unificación, régimen económico matrimonial.

ABSTRACT: The Commission on European family law has taken a step forward within the process of harmonization of family law with the introduction of the principles of European family law regarding property relations between spouses, presented on the 5th Conference “Family Law in Europe: New developments, challenges and opportunities”. This article will focus on the conclusions delivered in that conference.

KEY WORDS: Commission on European family law, family law, harmonization, unification, matrimonial property regimes.

1. El presente artículo parte de un dato sociológico característico de nuestros días: la creciente internacionalización de las relaciones humanas. A ello han contribuido, en nuestro contexto geográfico y político, la consagración de la libre circulación de los ciudadanos de la Unión Europea, así como la entrada de nacionales de terceros Estados. Sin duda, todo este fenómeno ha repercutido directamente en el aumento del número de matrimonios internacionales, en los que los cónyuges son de distinta nacionalidad, han adquirido distintas residencias habituales, o bien poseen bienes radicados en distintos Estados Miembros. Pues bien, todo este fenómeno social no se ha visto acompañado, al menos hasta la actualidad de una regulación jurídica clara y uniforme en materia de régimen económico matrimonial, donde la diversidad legislativa es una realidad.

Esta disparidad normativa se refleja, en particular, en el contenido material de la norma reguladora de las relaciones jurídicas patrimoniales de los cónyuges, pues cada Estado Miembro de la Unión Europea ofrece distintos regímenes económico matrimoniales, con peculiaridades en lo referente a la composición del patrimonio, la administración de los bienes matrimoniales, su concreta liquidación y asignación en caso de disolución. Por otro lado, los Estados Miembros de la Unión Europea cuentan con distintas normas de Derecho internacional privado para determinar el tribunal competente, la ley aplicable y el régimen de reconocimiento y ejecución de resoluciones en un litigio de régimen económico matrimonial que presente un elemento de extranjería. La consecuencia directa de todo ello es el incremento de la incertidumbre e inseguridad jurídica a la que se enfrenan los matrimonios internacionales.

La Unión Europea no se ha mostrado indiferente ante tal situación, y en marzo de 2011 publicó una Propuesta de Reglamento en materia de régimen económico matrimonial en la que unifica los tres sectores del Derecho internacional privado. Un texto legislativo, cuyo proceso de gestación se está alargando más de lo previsto –la Propuesta cuenta ya con más de tres años de antigüedad–, pero que está llamado a facilitar la vida de los ciudadanos de la Unión Europea en esta materia.

Junto a la unificación conflictual que propone la Unión Europea existe, además, otra solución alternativa, consistente en la armonización o unificación del derecho sustantivo. Soluciones que, por el momento, provendrán de organismos u acciones legislativas ajenas a la Unión Europea, pues, según la doctrina mayoritaria, ésta carece de competencia para unificar o armonizar el derecho de familia de los Estados Miembros.

Este es el contexto que justifica y explica la aparición de la Comisión de Derecho de familia Europeo (CEFL), creada en el año 2001, como una iniciativa puramente académica, totalmente independiente de cualquier organismo o institución y cuyo objetivo principal es la armonización del derecho de familia, no sólo entre los

Estados Miembros de la Unión Europea, sino también en relación con otros Estados europeos. Para llevar a cabo tal objetivo, esta Comisión elabora cuestionarios comunes sobre los temas objeto de investigación para ser contestados por los miembros de cada jurisdicción europea, de suerte que el análisis comparado de los mismos de como resultado una serie de principios, que pretenden servir de inspiración a los distintos legisladores nacionales europeos en la elaboración de sus normas internas de derecho de familia. Tras la elaboración de principios relativos al divorcio y a los alimentos entre esposos divorciados (2004) y los principios sobre la responsabilidad parental (2004), la 5ª conferencia, celebrada en la Universidad de Bonn entre los días 29 a 31 de agosto de 2013 supuso la presentación oficial de los principios relativos a las relaciones patrimoniales entre cónyuges (2013), sobre los que la CEFL llevaba trabajando desde el año 2007 y cuyas conclusiones se analizarán a continuación.

2. La conferencia comenzó con la presentación de los nuevos principios relativos a las relaciones patrimoniales entre cónyuges. Un total de 58 principios, divididos en 3 capítulos y traducidos a 6 idiomas diferentes.

La primera ponente fue Katharina Boele-Woelki, *chair* de la Comisión y uno de los miembros fundadores, encargada de presentar el capítulo I, referente a los derechos y deberes generales de los cónyuges. Los principios contenidos en este capítulo deben respetarse con independencia del régimen económico matrimonial aplicable y versan sobre la igualdad de los cónyuges (4:2), el pleno reconocimiento de su capacidad jurídica (4:3), la contribución a las necesidades de la familia (4:4), la protección de la vivienda familiar o de su arrendamiento (4:5 y 4:6), los derechos de representación inter cónyuges (4:7) y la obligación de información mutua sobre el patrimonio (4:8). El último de los principios referentes a los derechos y deberes generales, es la libertad de los cónyuges para concluir capitulaciones matrimoniales (4:9) que actúa como bisagra entre este capítulo y los restantes dos.

En segundo lugar, se produjo la intervención de Nigel Lowe, encargado de presentar los conceptos y caracteres generales de las capitulaciones matrimoniales, tales como los requisitos formales (4:11), la revelación del patrimonio (4:12), las obligaciones de los operadores jurídicos que formalizan el acto (4:13) y los efectos frente a terceros de tales acuerdos (4:14). El último de los principios pertenecientes a esta parte, referente a la posibilidad de que el juez descarte o adapte el contenido de las capitulaciones matrimoniales en caso de excepcional onerosidad (4:15), fue uno de los más controvertidos para el auditorio. En este sentido, aunque dicho principio no define bajo qué circunstancias puede producirse esta medida excepcional, la CEFL justifica su inclusión fundamentalmente por tres razones. La primera que, frecuentemente, en el momento de realización del acuerdo, ambas partes no contemplan un escenario negativo de la unión conyugal. En segundo lugar, se indica que algunas partes sufren importantes presiones por algunos miembros de la familia que alejan el contenido del acuerdo de lo que era su voluntad

real. Finalmente se propone modificar el acuerdo si en el momento de su cumplimiento las circunstancias resultaban muy diferentes en relación con el momento en que se realizó.

La conferencia continuó con la presentación de los dos regímenes económicos supletorios previstos en los principios, la participación en las ganancias (4:16 a 4:32) y la comunidad de gananciales (4:33 a 4:58), que corrió a cargo de Dieter Martiny y Frédérique Ferrand. Se han elegido estos dos regímenes económico matrimoniales tras identificar que, los regímenes económico matrimoniales supletorios de las 26 jurisdicciones consideradas se pueden agrupar, a grandes rasgos, en dos grupos: los regímenes comunitarios (presente en 15 ordenamientos jurídicos) y los regímenes no comunitarios (que incluirían la separación de bienes, la participación en las ganancias, la comunidad de las ganancias acumuladas, la comunidad diferida y la separación de bienes con posterior distribución de la autoridad competente) (presente en 11 ordenamientos jurídicos).

Presentados los principios, fue turno de examinar sus pros y sus contras en un *panel discussion* compuesto por Eva Becker, Barbara Dauner-Lieb y Josep Ferrer Riba. Eva Becker, en relación con el régimen de participación en las ganancias, cuestionó la conveniencia de separar en el tiempo la determinación de las ganancias (en la fecha de disolución del régimen) y su valoración (en la fecha de liquidación), a la vez que indicó que el sistema de compensación de las ganancias resultaba sumamente complicado. Por su parte, Barbara Dauner-Liebe resaltó la importancia de contar con unos principios claros y sencillos que permitan a las partes resolver sus propias disputas sin necesidad de acudir a los Tribunales, aunque simultáneamente manifestó sus dudas sobre algunos aspectos particulares, como por ejemplo el modo de compensación de aquel cónyuge que trabaja o ayuda en el negocio de su consorte. Por último, Josep Ferrer Riba comenzó su intervención subrayando que los aspectos positivos de los principios superan con creces las posibles deficiencias e indicó que la técnica de *common core* empleada para el diseño de los regímenes económico matrimoniales supletorios había sido muy acertada. Su discurso prosiguió con el análisis detallado de algunos concretos principios y sus posibles desavenencias, planteando, por ejemplo, si el principio 4:15 (excepcional onerosidad) resulta excesivo. Por último, Katharina Boele-Woelki, Nigel Lowe, Frédérique Ferrand y Dieter Martiny replicaron y justificaron el contenido de los principios más polémicos.

Las relaciones patrimoniales de los cónyuges/parejas de hecho fueron también examinadas desde una perspectiva transnacional, para lo cual se analizaron los instrumentos de Derecho internacional privado de la Unión Europea que se ocuparán de resolver esta materia: las Propuestas de Reglamento sobre régimen económico matrimonial y efectos patrimoniales de las uniones registradas, las cuales contienen soluciones para los tres sectores del Derecho internacional privado (competencia judicial internacional, ley aplicable y reconocimiento y ejecución de resoluciones). Estos Reglamentos son un paso más en el proceso de europeización

del Derecho internacional privado de familia, un área donde el legislador de la Unión Europea está siendo especialmente activo en la última década.

Andrea Bonomi fue el encargado de analizar la Propuesta de Reglamento de régimen económico matrimonial, centrandó su intervención en el ámbito de aplicación del texto, así como en los aspectos más problemáticos de la competencia judicial internacional y la ley aplicable. En relación con la primera cuestión, Andrea Bonomi incidió en la necesidad de que el texto final sea más específico e indique si determinados aspectos económicos del matrimonio (por ejemplo, los derechos derivados de las pensiones) están contenidos dentro de su ámbito de aplicación material. En relación con la competencia judicial internacional, analizó los posibles desajustes provocados por la remisión que la Propuesta de Reglamento de régimen económico matrimonial hace a los Reglamentos de divorcio y sucesiones. Por último, las disposiciones sobre ley aplicable fueron sometidas a análisis crítico, centrándose particularmente en el principio de inmutabilidad de la ley aplicable en ausencia de autonomía de la voluntad y en los posibles efectos negativos que podría ocasionar.

Por su parte, Miloš Hat'apka se ocupó de examinar la Propuesta de Reglamento sobre los efectos patrimoniales de las uniones registradas, un texto de difícil consenso político. Para ello, explicó algunos pormenores de la negociación de la Propuesta e indicó igualmente algunos de sus puntos positivos, tales como la explícita exclusión de los efectos personales de la unión registrada y las definiciones sobre efectos patrimoniales y unión registrada. El punto más destacado fue la posibilidad ofrecida a los órganos jurisdiccionales para declararse incompetentes si su ordenamiento jurídico no reconoce la figura de la unión registrada, pues tal precepto puede ser clave para la aceptación del Reglamento por un mayor número de Estados Miembros.

3. Tras la presentación y discusión de los principios sobre las relaciones patrimoniales entre cónyuges y el análisis de los Reglamentos de la Unión Europea sobre esta materia, prosiguió el análisis de las consecuencias patrimoniales de las parejas no formalizadas, con especial énfasis en la situación existente en los Países Escandinavos y en los territorios del *common law*.

La regulación de las relaciones de pareja no formalizadas en los Países Escandinavos corrió a cargo de Tone Sverdrup, que comenzó su presentación indicando que este tipo de uniones presentan un importante incremento en los últimos años (alrededor del 25% de parejas optan por esta modalidad y el 50% de nacimientos se producen fuera del matrimonio). Estos datos, empero, no se ven acompañados de una regulación uniforme en los Países Escandinavos. Así, Noruega es el único país donde las parejas de hecho heredan una de la otra. En Suecia, los bienes se dividen igualitariamente tras la disolución de la pareja de hecho. Y Finlandia, por su parte, ha introducido algunas novedades legislativas en materia de

compensación/indemnización que afectan a las parejas de hecho. Tone Sverdrup indicó igualmente que la discusión acerca de la necesidad de armonización en esta materia en los Países Escandinavos está a la orden del día, aunque evitando la regulación excesiva puesto que el matrimonio es una opción disponible para cualquier pareja, y aquellos que eligen ser pareja de hecho lo hacen esperando gozar de una mayor autonomía y libertad.

Anne Barlow, continuó con el análisis de las relaciones de pareja no formalizadas en el Reino Unido (con cifras de alrededor del 30% de nacimientos fuera del matrimonio), donde igualmente ha existido una evolución legislativa desigual entre sus Estados. Así, mientras Escocia y la República de Irlanda han introducido en sus reformas legislativas disposiciones relativas a las consecuencias financieras en caso de disolución de las parejas de hecho, Inglaterra y Gales y la República de Irlanda todavía no disponen de una regulación específica.

4. El tercer y último grupo de temas tratados en la conferencia está relacionado con los matrimonios transnacionales y la regulación de la filiación y paternidad.

En primer lugar, Marie-Claire Foblets analizó la situación de las familias transnacionales en Europa desde el punto de vista del Código de Familia Marroquí de 2004. En este sentido, la ponente indicó que los matrimonios de marroquíes que viven en el extranjero se encuentran en una de las siguientes tres situaciones: poder elegir el derecho marroquí, optar por un derecho civil determinado para regular sus relaciones (presumiblemente el derecho de su residencia habitual) o desconocer cuál es el ordenamiento jurídico que les resulta aplicable. La aplicación del Código de Familia Marroquí de 2004 resulta controvertida para los jueces de los Estados Miembros al regular figuras desconocidas en sus ordenamientos jurídicos (repudio, poligamia...) y chocar de pleno con el orden público. Marie-Claire Foblets indicó que se está culminando un estudio de estas y otras cuestiones, con motivo de la celebración de del décimo aniversario de la *Mudawana* (2004-2013).

El siguiente bloque temático de esta parte versó sobre los derechos de filiación y paternidad desde una perspectiva jurídica, social y biológica. Anna Singer analizó el derecho de los menores a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos, tal y como establece la Convención de Naciones Unidas sobre derechos del niño. En especial, la ponente se detuvo a analizar la interacción entre los derechos del menor y algunas instituciones como la reproducción asistida y la adopción. Por su parte, Christine Budzikiewicz examinó la posibilidad de realizar contratos sobre procesos médicos de paternidad, como la maternidad subrogada y la inseminación heterogénea. Tratándose de una cuestión actual y polémica (especialmente al estar prohibidos estos procesos en algunos Estados Miembros y permitidos en otros, bajo determinadas circunstancias), fue objeto de debate posterior por parte de Gabriele Britz, Angelika Nussberger, Nigel Lowe y Françoise Monéger.

5. Por otro lado, la Conferencia ofreció también la posibilidad a un grupo de jóvenes investigadores, seleccionados entre multitud de candidatos, de presentar algunos temas de investigación enmarcados en el derecho de familia y en el respeto a la cultura. En concreto, se realizaron cuatro *workshops*, con tres participantes cada uno, que versaron sobre: (1) las relaciones de familia transfronterizas, (2) las familias transfronterizas: entre naciones y cultura, (3) los niños (no) deseados y (4) las rupturas de pareja: ¿ganadores y vencedores?, y cuya dirección estuvo a cargo de Cristina González Beilfuss, Jane Mari, Velina Todorova e Ingrid Lund-Andersen.

6. Para terminar la Conferencia, Werner Gephart realizó una intervención donde, a través de ejemplos gráficos, mostró las conexiones del derecho de familia con la cultura como núcleo esencial de una sociedad. Posteriormente, Nina Dethoff, agradeció a todos los participantes su presencia y aprovechó para felicitar públicamente a Katharina Boele-Woelki por la obtención del proyecto de investigación *Anneliese Maier* de la Fundación *Alexander Von Humboldt*. Finalmente, Katharina Boele-Woelki tomó la palabra para agradecer a Nina Dethoff la posibilidad de haber organizado el encuentro en la Universidad de Bonn.

La CEFL se despide así de los participantes, invitando a los interesados en alguno de los temas tratados, a proceder a la lectura del libro que recoge las intervenciones de todos los participantes y que ha sido publicado en el verano de 2014 bajo el mismo título de la conferencia.