

Edición
en lengua española

Comunicaciones e informaciones

<u>Número de información</u>	Sumario	Página
	<i>Actos adoptados en aplicación del título VI del Tratado de la Unión Europea</i>	
98/C 221/01	Acto del Consejo, de 28 de mayo de 1998, por el que se celebra, con arreglo al artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, el Convenio sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial . . .	1
98/C 221/02	Declaración, aneja al acta del Consejo, adoptada durante el Consejo de Justicia y de Asuntos de Interior de los días 28 y 29 de mayo, en el momento del establecimiento del Convenio sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial	18
98/C 221/03	Acto del Consejo, de 28 de mayo de 1998, por el que se celebra, con arreglo al artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, el Protocolo relativo a la interpretación por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas del Convenio sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial	19
98/C 221/04	Informe explicativo del Convenio celebrado con arreglo al artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial	27
98/C 221/05	Informe explicativo sobre el Protocolo celebrado sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea relativo a la interpretación, por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, del Convenio sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial	65

ES

Precio: 19,50 ecus

(Actos adoptados en aplicación del título VI del Tratado de la Unión Europea)

ACTO DEL CONSEJO

de 28 de mayo de 1998

por el que se celebra, con arreglo al artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, el Convenio sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial

(98/C 221/01)

EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado de la Unión Europea y, en particular, la letra c) del apartado 2 del artículo K.3,

Considerando que, para alcanzar los objetivos de la Unión, los Estados miembros estiman que el establecimiento de normas sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en procedimientos civiles relativos al divorcio, a la separación legal y a la nulidad del matrimonio de los cónyuges, así como en los procedimientos relativos a la responsabilidad parental sobre los hijos comunes de los cónyuges con ocasión de una acción en materia matrimonial es una cuestión de interés común correspondiente a la cooperación judicial en materia civil establecida en el título VI del Tratado;

Habiendo examinado las opiniones del Parlamento Europeo⁽¹⁾ tras una consulta efectuada por la Presidencia de conformidad con el artículo K.6 del Tratado;

HA DECIDIDO que queda celebrado el Convenio cuyo texto figura en el anexo y que queda firmado el día de hoy por los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros;

RECOMIENDA su adopción por los Estados miembros según sus respectivas normas constitucionales.

Hecho en Bruselas, el 28 de mayo de 1998.

Por el Consejo
El presidente
J. STRAW

⁽¹⁾ Dictamen emitido el 30 de abril de 1998 (DO C 152 de 18.5.1998).

ANEXO

CONVENIO

celebrado con arreglo al artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial

LAS ALTAS PARTES CONTRATANTES del presente Convenio, Estados miembros de la Unión Europea,

REFIRIÉNDOSE al Acto del Consejo de 28 de mayo de 1998 por el que se celebra, con arreglo al artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, el Convenio sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial;

DESEOSAS de fijar normas que determinen la competencia de los órganos jurisdiccionales en los Estados miembros en los procedimientos civiles relativos al divorcio, a la separación legal y a la nulidad del matrimonio de los cónyuges;

CONSCIENTES del interés de fijar normas de competencia relativas a la responsabilidad parental sobre los hijos comunes de los cónyuges con ocasión de una demanda de disolución o de relajamiento del vínculo matrimonial;

DESEOSAS de garantizar la simplificación de las formalidades de reconocimiento y ejecución de esas resoluciones judiciales en el espacio europeo;

TENIENDO PRESENTES los principios en que se basa el Convenio de 1968 relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones en materia civil y mercantil, firmado en Bruselas el 27 de septiembre de 1968;

CONSIDERANDO que, en virtud de la letra c) del apartado 2 del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, los convenios establecidos sobre la base de dicho artículo K.3 podrán disponer que el Tribunal de Justicia será competente para interpretar las disposiciones de los mismos, de conformidad con las modalidades que puedan haber establecido,

CONVIENEN EN LAS DISPOSICIONES SIGUIENTES:

TÍTULO I

ÁMBITO DE APLICACIÓN

Artículo 1

1. El presente Convenio se aplicará:
 - a) a los procedimientos civiles relativos al divorcio, a la separación legal y a la nulidad del matrimonio de los cónyuges;
 - b) a los procedimientos civiles relativos a la responsabilidad parental sobre los hijos comunes de los cónyuges con ocasión de las acciones en materia matrimonial a que se refiere la letra a).
2. Se equiparán a los procedimientos judiciales los demás procedimientos que reconozca oficialmente cualquiera de los Estados miembros. El término «órgano jurisdiccional» englobará a todas las autoridades competentes en la materia en los Estados miembros.

TÍTULO II

COMPETENCIA JUDICIAL

SECCIÓN 1

DISPOSICIONES GENERALES

*Artículo 2***Divorcio, separación legal de los cónyuges y nulidad del matrimonio**

1. Serán competentes para resolver sobre las cuestiones relativas al divorcio, a la separación legal o a la nulidad del matrimonio de los cónyuges los órganos jurisdiccionales del Estado miembro:
 - a) en cuyo territorio se encuentre:

- la residencia habitual de los cónyuges, o
 - la última residencia habitual de los cónyuges, cuando uno de ellos todavía resida allí, o
 - la residencia habitual del demandado, o
 - en caso de demanda conjunta, la residencia habitual de uno de los cónyuges, o
 - la residencia habitual del demandante si ha residido allí desde al menos un año inmediatamente antes de la presentación de la demanda, o
 - la residencia habitual del demandante, si ha residido en ella al menos los seis meses inmediatamente anteriores a la presentación de la demanda y, o bien tiene allí su domicilio, o bien es nacional del Estado miembro en cuestión;
- b) de la nacionalidad de ambos cónyuges o del «domicilio» de ambos cónyuges fijado de manera estable.

2. En el momento de efectuar la notificación a que se refiere el apartado 2 del artículo 47, los Estados miembros precisarán en una declaración si aplicarán el criterio de la nacionalidad o el del «domicilio» mencionados en el apartado 1.

3. A efectos del presente Convenio, el término «domicilio» se entenderá en el mismo sentido que dicho término tiene con arreglo a los ordenamientos jurídicos del Reino Unido e Irlanda.

Artículo 3

Responsabilidad parental

1. Los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en los que se ejerza la competencia con arreglo al artículo 2 en una demanda de divorcio, separación legal o nulidad del matrimonio, tendrán competencia en cuestiones relativas a la responsabilidad parental sobre el hijo común de los cónyuges cuando éste resida habitualmente en dicho Estado miembro.

2. Cuando el hijo no resida habitualmente en el Estado miembro que se contempla en el apartado 1, los órganos jurisdiccionales de dicho Estado miembro serán competentes en esta materia siempre que el hijo resida habitualmente en uno de los Estados miembros y que:

- a) al menos uno de los cónyuges ejerza la responsabilidad parental sobre el hijo; y
- b) la competencia de las autoridades haya sido aceptada por los cónyuges y sea conforme con el interés superior del niño.

3. La competencia otorgada en virtud de los apartados 1 y 2 cesará:

- a) tan pronto como sea definitiva la resolución relativa a la autorización o a la denegación de la solicitud de divorcio, separación legal o nulidad del matrimonio; o
- b) en aquellos casos en que en el momento indicado en la letra a) existan procedimientos relativos a responsabilidad parental, en cuanto haya recaído una resolución definitiva en dichos procedimientos; o bien,
- c) en cuanto los procedimientos indicados en las letras a) y b) hayan finalizado por otras razones.

Artículo 4

Sustracción de menores

Los órganos jurisdiccionales competentes con arreglo al artículo 3 ejercerán su competencia de conformidad con lo dispuesto en el Convenio de La Haya, de 25 de octubre de 1980, sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores, y en particular sus artículos 3 y 16.

Artículo 5

Demanda reconvenicional

El órgano jurisdiccional ante el que se sustancien los procedimientos con arreglo a los artículos precedentes será competente asimismo para examinar la demanda reconvenicional, en la medida en que ésta entre en el ámbito de aplicación del presente Convenio.

Artículo 6

Conversión de la separación legal en divorcio

Sin perjuicio del artículo 2, el órgano jurisdiccional del Estado miembro que hubiere dictado una resolución sobre la separación legal será asimismo competente para convertir dicha resolución en divorcio, si la ley de dicho Estado miembro lo prevé.

Artículo 7

Carácter exclusivo de las competencias de los artículos 2 a 6

Un cónyuge que:

- a) tenga su residencia habitual en el territorio de un Estado miembro, o
- b) sea nacional de un Estado miembro o que tenga su «domicilio» en un Estado miembro con arreglo al apartado 2 del artículo 2,

sólo podrá ser requerido ante los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro en virtud de los artículos 2 a 6.

Artículo 8

Competencias residuales

1. Si de los artículos 2 a 6 no se deduce la competencia de ningún órgano jurisdiccional de un Estado miembro, la competencia se determinará, en cada Estado miembro, con arreglo a las leyes de dicho Estado.

2. Todo nacional de un Estado miembro que tenga su residencia habitual en el territorio de otro Estado miembro podrá, al igual que los nacionales de este último, invocar en dicho Estado las normas sobre competencia que sean aplicables en el mismo contra una parte demandada que no tenga su residencia habitual ni su «domicilio» en el territorio de un Estado miembro o que tampoco tenga la nacionalidad de un Estado miembro, con arreglo a lo establecido en el apartado 2 del artículo 2.

SECCIÓN 2

COMPROBACIÓN DE LA COMPETENCIA Y DE LA ADMISIBILIDAD

Artículo 9

Comprobación de la competencia

El órgano jurisdiccional de un Estado miembro que hubiere de conocer a título principal de un litigio para el que el presente Convenio no establezca su competencia y para el que, en virtud del presente Convenio, fuere competente un órgano jurisdiccional de otro Estado miembro se declarará de oficio incompetente.

Artículo 10

Comprobación de la admisibilidad

1. Si el demandado no compareciere, el órgano jurisdiccional competente suspenderá el procedimiento hasta que se tenga constancia de que dicho demandado ha estado en condiciones de recibir, con suficiente antelación para defenderse, el escrito de demanda o escrito equivalente o que se han practicado todas las diligencias a tal fin.

2. Se aplicarán las disposiciones del artículo 19 del Convenio, de 26 de mayo de 1997, relativo a la notificación o traslado en los Estados miembros de la Unión Europea de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil en lugar de las del apartado 1, si el escrito de demanda hubiere debido remitirse en cumplimiento del mencionado Convenio.

SECCIÓN 3

LITISPENDENCIA Y ACCIONES DEPENDIENTES

Artículo 11

1. Cuando se formularen demandas con el mismo objeto y la misma causa entre las mismas partes ante órganos jurisdiccionales de Estados miembros distintos, el órgano jurisdiccional ante el que se formulare la segunda demanda suspenderá de oficio el procedimiento en tanto no se declare competente el órgano jurisdiccional ante el que se interpuso la primera.

2. Cuando se presentaren demandas sin el mismo objeto, relativas al divorcio, a la separación legal o a la nulidad del matrimonio, entre las mismas partes ante órganos jurisdiccionales de Estados miembros diferentes, el órgano jurisdiccional ante el que se hubiere formulado la segunda demanda suspenderá de oficio el procedimiento en tanto no se establezca la competencia del órgano jurisdiccional ante el que se interpuso la primera.

3. Cuando conste la competencia del órgano jurisdiccional ante el que se interpuso la primera demanda, el órgano jurisdiccional ante el que se interpuso la segunda se inhibirá en favor de aquél.

En tal caso, el demandante que hubiere interpuesto la correspondiente demanda ante el órgano jurisdiccional requerido en segundo lugar podrá presentarla ante el órgano jurisdiccional requerido en primer lugar.

SECCIÓN 4

MEDIDAS PROVISIONALES Y CAUTELARES

Artículo 12

En caso de urgencia, las disposiciones del presente Convenio no impedirán que los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro adopten medidas provisionales o cautelares contempladas en el ordenamiento jurídico de dicho Estado miembro relativas a las personas o los bienes presentes en dicho Estado miembro, aun cuando, en virtud del presente Convenio, un órgano jurisdiccional de otro Estado miembro fuere competente para conocer sobre el fondo.

TÍTULO III

RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN

Artículo 13

Sentido del término «resolución»

1. A los efectos del presente Convenio, se entenderá por «resolución» cualquier decisión de divorcio, separación legal o nulidad del matrimonio dictada por un

órgano jurisdiccional de un Estado miembro, así como cualquier resolución sobre la responsabilidad parental de los cónyuges dictada a raíz de tales acciones en materia matrimonial cualquiera que sea su denominación, ya sea sentencia, resolución o auto.

2. Las disposiciones del presente título se aplicarán asimismo a la fijación del importe de las costas y a la ejecución de cualquier resolución relativa a las costas de los procesos sustanciados en virtud del presente Convenio.

3. A efectos de aplicación del presente Convenio, los documentos públicos recibidos y con fuerza ejecutiva en un Estado miembro y las transacciones celebradas ante el juez durante un proceso y que tengan fuerza ejecutiva en el Estado miembro de origen serán reconocidos y se dotarán de fuerza ejecutiva en las mismas condiciones que las resoluciones señaladas en el apartado 1.

SECCIÓN 1

RECONOCIMIENTO

Artículo 14

Reconocimiento de una resolución

1. Las resoluciones dictadas en un Estado miembro serán reconocidas en los demás Estados miembros sin necesidad de recurrir a procedimiento alguno.

2. En particular, y sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 3, no se requerirá ningún procedimiento previo para la actualización de los datos del Registro civil de un Estado miembro sobre la base de las resoluciones en materia de divorcio, separación legal o nulidad del matrimonio dictadas en otro Estado miembro y que con arreglo a la legislación de éste último ya no admitan recurso.

3. De conformidad con los procedimientos a que se refieren las secciones 2 y 3 del presente título, cualquiera de las partes interesadas podrá solicitar que se decida si debe o no debe reconocerse una resolución.

4. Cuando el reconocimiento de una resolución se plantee de forma incidental ante un órgano jurisdiccional de un Estado miembro, dicho órgano jurisdiccional podrá pronunciarse al respecto.

Artículo 15

Motivos de denegación del reconocimiento

1. Las resoluciones en materia de divorcio, separación judicial o nulidad del matrimonio no se reconocerán:

- a) si el reconocimiento fuere manifiestamente contrario al orden público del Estado miembro requerido;
- b) cuando se dictaren en rebeldía del demandado, si no se hubiere entregado o notificado al mismo el escrito de demanda o un documento equivalente en la forma debida y con la suficiente antelación para permitir al demandado organizar su defensa, a menos que conste que el demandado acepta la resolución de forma inequívoca;
- c) si la resolución fuere inconciliable con otra dictada en un litigio entre las mismas partes en el Estado miembro requerido;
- d) si la resolución fuere inconciliable con otra dictada con anterioridad en otro Estado miembro o en un Estado no miembro en un litigio entre las mismas partes, cuando la primera resolución reúna las condiciones necesarias para su reconocimiento en el Estado miembro requerido.

2. Las resoluciones sobre la responsabilidad parental de los cónyuges dictadas en los procedimientos matrimoniales previstos en el artículo 13 no se reconocerán:

- a) si el reconocimiento fuere manifiestamente contrario al orden público del Estado miembro requerido, teniendo en cuenta el interés superior del niño;
- b) cuando se dictaren, excepto en casos de urgencia, sin haber dado al niño la oportunidad de ser oído, violando principios fundamentales de procedimiento del Estado miembro requerido;
- c) cuando se dictaren en rebeldía de la persona en cuestión, si no se hubiere entregado o notificado a la persona en cuestión el escrito de demanda o un documento equivalente, en la forma debida y con la suficiente antelación para que pueda organizar su defensa, a menos que conste que la persona en cuestión acepta la resolución de forma inequívoca;
- d) cuando, a petición de cualquier persona que alegue que la resolución menoscaba el ejercicio de su responsabilidad parental, se dictaren sin que esta persona haya tenido la oportunidad de ser oída;
- e) si la resolución fuere inconciliable con otra dictada posteriormente en relación con la responsabilidad parental en el Estado miembro requerido;
- f) si la resolución fuere inconciliable con otra dictada posteriormente en relación con la responsabilidad parental en otro Estado miembro o en el Estado no miembro de residencia habitual del menor, cuando la resolución dictada con posterioridad reúna las condi-

ciones necesarias para su reconocimiento en el Estado miembro requerido.

Artículo 16

Denegación del reconocimiento y comprobaciones de hecho

1. Las resoluciones tampoco se reconocerán en el caso previsto en el artículo 43.
2. En el caso contemplado en el apartado anterior, el órgano jurisdiccional requerido estará obligado, en la apreciación de las competencias, por las comprobaciones de hecho sobre las cuales haya fundamentado su competencia el órgano jurisdiccional del Estado de origen.
3. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1, no podrá procederse al control de la competencia del órgano jurisdiccional del Estado de origen; el criterio de orden público a que se refieren las letras a) del apartado 1 y a) del apartado 2 del artículo 15 no podrá aplicarse a las normas relativas a la competencia definidas en los artículos 2 a 8.

Artículo 17

Diferencias en el Derecho aplicable

No podrá negarse el reconocimiento de una resolución de divorcio, de separación judicial o de nulidad del matrimonio alegando que el Derecho del Estado miembro requerido no autorizaría el divorcio, la separación judicial o la nulidad del matrimonio basándose en los mismos hechos.

Artículo 18

No revisión en cuanto al fondo

A los efectos del presente título, en ningún caso la resolución podrá ser objeto de una revisión en cuanto al fondo.

Artículo 19

Suspensión del procedimiento

1. El órgano jurisdiccional de un Estado miembro ante el que se hubiere solicitado el reconocimiento de una resolución dictada en otro Estado miembro podrá suspender el procedimiento si dicha resolución fuere objeto de un recurso ordinario.
2. El órgano jurisdiccional de un Estado miembro ante el que se hubiere solicitado el reconocimiento de una resolución dictada en Irlanda o en el Reino Unido y cuya ejecución se hallare en suspenso en el Estado de origen como consecuencia de la interposición de un recurso, podrá suspender el procedimiento.

SECCIÓN 2

EJECUCIÓN

Artículo 20

Resoluciones ejecutivas

1. Las resoluciones dictadas en un Estado miembro sobre el ejercicio de la responsabilidad parental con respecto a un hijo común y que fueren ejecutivas en dicho Estado miembro se ejecutarán en otro Estado miembro cuando, a instancia de cualquier parte interesada, se hayan declarado ejecutivas en este último Estado.
2. No obstante, en el Reino Unido, tales resoluciones se ejecutarán en Inglaterra y en el País de Gales, en Escocia o en Irlanda del Norte cuando, a instancia de cualquier parte interesada, hayan sido registradas con vistas a su ejecución en una de estas partes del Reino Unido.

Artículo 21

Competencia territorial de los órganos jurisdiccionales

1. La solicitud de ejecución se presentará:
 - en Bélgica, ante el «Tribunal de première instance» o ante el «Rechtbank van eerste aanleg» o ante el «erstinstanzliche Gericht»,
 - en Dinamarca, ante el «byret (fogedret)»,
 - en la República Federal de Alemania, ante el «Familiengericht»,
 - en Grecia, ante el «Μονομελές Πρωτοδικείο»,
 - en España, ante el Juzgado de Primera Instancia,
 - en Francia, ante el Presidente del «Tribunal de grande instance»,
 - en Irlanda, ante la «High Court»,
 - en Italia, ante la «Corte d'appello»,
 - en Luxemburgo, ante el Presidente del «Tribunal d'arrondissement»,
 - en los Países Bajos, ante el Presidente del «arrondissementsrechtbank»,
 - en Austria, ante el «Bezirksgericht»,
 - en Portugal, ante el «Tribunal de comarca» o «Tribunal de família»,
 - en Finlandia, ante el «käräjäoikeus/tingsrätt»,
 - en Suecia, ante el «Svea hovrätt»,
 - en el Reino Unido:
 - a) en Inglaterra y País de Gales, ante la «High Court of Justice»,
 - b) en Escocia, ante la «Court of Session»,
 - c) en Irlanda del Norte, ante la «High Court of Justice».

2. a) El órgano jurisdiccional territorialmente competente en relación con una solicitud de ejecución se determinará por el lugar de residencia habitual de la persona contra la que se solicitare la ejecución en el Estado miembro requerido o por el lugar de residencia habitual del hijo o de los hijos a quien o quienes se refiera la solicitud.
- b) Cuando no pueda encontrarse en el Estado miembro requerido ninguno de los dos lugares a los que se refiere la letra a), el órgano jurisdiccional territorialmente competente se determinará por el lugar de ejecución.
3. En relación con los procedimientos a que se refiere el apartado 3 del artículo 14, el órgano jurisdiccional territorialmente competente se determinará por Derecho nacional del Estado miembro en que se incoe el procedimiento de reconocimiento o de no reconocimiento.

Artículo 22

Procedimiento de ejecución

1. Las modalidades de presentación de la solicitud de ejecución se determinarán con arreglo al Derecho del Estado miembro requerido.
2. El solicitante deberá elegir domicilio para la notificación del procedimiento en un lugar que correspondiere a la competencia judicial del órgano jurisdiccional que conociere de la solicitud de ejecución. No obstante, si el Derecho del Estado miembro requerido no contemplare la elección de domicilio, el solicitante designará un mandatario *ad litem*.
3. Se adjuntarán a la solicitud de ejecución los documentos mencionados en los artículos 33 y 34.

Artículo 23

Decisión del órgano jurisdiccional

1. El órgano jurisdiccional ante el que se presentare la demanda ejecutiva se pronunciará en breve plazo. La persona contra la cual se solicitare la ejecución no podrá, en esta fase del procedimiento, formular observaciones.
2. La solicitud de ejecución sólo podrá ser denegada por alguno de los motivos previstos en los artículos 15 y 16.
3. La resolución en ningún caso podrá ser objeto de una revisión en cuanto al fondo.

Artículo 24

Notificación de la decisión

El funcionario público a quien corresponda notificará de inmediato la decisión al solicitante de la ejecución de conformidad con las modalidades determinadas por el Derecho del Estado miembro requerido.

Artículo 25

Recurso contra la decisión de ejecución

1. Si se otorgare la ejecución, la persona contra la cual se pide la ejecución podrá interponer recurso contra la decisión dentro del mes siguiente a la fecha de su notificación.
2. Si dicha persona tuviere su residencia habitual en un Estado miembro distinto de aquél en que se dictó la decisión por la que se otorgó la ejecución, el plazo será de dos meses a partir del día en que tuvo lugar la notificación, ya fuere personal, ya en su domicilio. Dicho plazo no admitirá prórroga en razón de la distancia.

Artículo 26

Apelación y recurso ulterior

1. El recurso contra la decisión que otorgare la ejecución se presentará, según las normas que rigen el procedimiento contradictorio:
- en Bélgica, ante el «tribunal de première instance» o ante el «rechtbank van eerste aanleg» o ante el «erstinstanzliche Gericht»,
 - en Dinamarca, ante el «landsret»,
 - en la República Federal de Alemania, ante el «Oberlandesgericht»,
 - en Grecia, ante el «Εφετείο»,
 - en España, ante la Audiencia Provincial,
 - en Francia, ante la «Cour d'appel»,
 - en Irlanda, ante la «High Court»,
 - en Italia, ante la «Corte d'appello»,
 - en Luxemburgo, ante la «Cour d'appel»,
 - en los Países Bajos, ante el «arrondissementsrechtbank»,
 - en Austria, ante el «Bezirksgericht»,
 - en Portugal, ante el «Tribunal de Relação»,
 - en Finlandia, ante el «hovioikeus/hovrätt»,
 - en Suecia, ante el «Svea hovrätt»,
 - en el Reino Unido:
 - a) en Inglaterra y País de Gales, ante la «High Court of Justice»,
 - b) en Escocia, ante la «Court of Session»,
 - c) en Irlanda del Norte, ante la «High Court of Justice».

2. La decisión dictada sobre el recurso sólo podrá ser objeto:

- en Bélgica, Grecia, España, Francia, Italia, Luxemburgo y Países Bajos, de un recurso de casación,
- en Dinamarca, de un recurso ante el «Højesteret», previa autorización del «Procesbevillingsnævnet»,
- en la República Federal de Alemania, de una «Rechtsbeschwerde»,
- en Irlanda, de un recurso sobre una cuestión de Derecho ante la «Supreme Court»,
- en Austria, de un «Revisionsrekurs»,
- en Portugal, de un «recurso restrito à matéria de direito»,
- en Finlandia, de un recurso ante el «korkein oikeus/högsta domstolen»,
- en Suecia, de un recurso ante el «Högsta domstolen»,
- en el Reino Unido, de un recurso único sobre una cuestión de Derecho.

Artículo 27

Suspensión del procedimiento

1. El órgano jurisdiccional que conociere del recurso podrá, a instancia de la parte que lo hubiese interpuesto, suspender el procedimiento si la decisión extranjera hubiese sido objeto de recurso ordinario en el Estado miembro de origen o si el plazo para interponerlo no hubiere expirado. En este último caso, el órgano jurisdiccional podrá fijar un plazo para la interposición de dicho recurso.

2. Cuando la decisión hubiera sido dictada en Irlanda o en el Reino Unido, toda vía de recurso prevista en el Estado miembro de origen será considerada como un recurso ordinario para la aplicación del apartado 1.

Artículo 28

Órgano jurisdiccional ante el que podrá recurrirse una decisión denegatoria de la ejecución

1. Si la solicitud de ejecución fuere denegada, el solicitante podrá interponer recurso:

- en Bélgica, ante la «Cour d'appel» o el «hof van beroep»,
- en Dinamarca, ante el «Landsret»,
- en la República Federal de Alemania, ante el «Oberlandesgericht»,
- en Grecia, ante el «Εφετείο»,
- en España, ante la Audiencia Provincial,
- en Francia, ante la «Cour d'appel»,

- en Irlanda, ante la «High Court»,
- en Italia, ante la «Corte d'appello»,
- en Luxemburgo, ante la «Cour d'appel»,
- en los Países Bajos, ante el «gerechtshof»,
- en Austria, ante el «Bezirksgericht»,
- en Portugal, ante el «Tribunal de Relação»,
- en Finlandia, ante el «hovioikeus/hovrätten»,
- en Suecia, ante el «Svea hovrätt»,
- en el Reino Unido:
 - a) en Inglaterra y Gales, ante la «High Court of Justice»,
 - b) en Escocia, ante la «Court of Session»,
 - c) en Irlanda del Norte, ante la «High Court of Justice».

2. La persona contra la cual se hubiere solicitado la ejecución será citada para comparecer ante el órgano jurisdiccional que conociere del recurso. En caso de incomparecencia se aplicarán las disposiciones del artículo 10.

Artículo 29

Recurso contra la decisión dictada en apelación

La decisión que decidiere del recurso previsto en el artículo 28 sólo podrá ser objeto de:

- en Bélgica, Grecia, España, Francia, Italia, Luxemburgo y Países Bajos, de un recurso de casación,
- en Dinamarca, de un recurso ante el «Højesteret», previa autorización del «Procesbevillingsnævnet»,
- en la República Federal de Alemania, de una «Rechtsbeschwerde»,
- en Irlanda, de un recurso sobre una cuestión de Derecho ante la «Supreme Court»,
- en Austria, de un «Revisionsrekurs»,
- en Portugal, de un «recurso restrito à matéria de direito»,
- en Finlandia, de un recurso ante el «korkein oikeus/högsta domstolen»,
- en Suecia, de un recurso ante el «Högsta domstolen»,
- en el Reino Unido, de un recurso único sobre una cuestión de Derecho.

Artículo 30

Ejecución parcial

1. Cuando la resolución se hubiere pronunciado sobre varias pretensiones de la demanda y la ejecución no

pudiere otorgarse para la totalidad de ellas, el órgano jurisdiccional despachará la ejecución para una o más de ellas.

2. El solicitante podrá instar una ejecución parcial de la resolución.

Artículo 31

Justicia gratuita

1. La parte que instare la ejecución y que, en el Estado miembro de origen, hubiere obtenido total o parcialmente el beneficio de justicia gratuita o de una exención de costas judiciales, gozará también, en el procedimiento previsto en los artículos 21 a 24, del beneficio más favorable o de la exención más amplia prevista por el Derecho del Estado miembro requerido.

2. La parte que instare la ejecución de una resolución dictada en Dinamarca por una autoridad administrativa, podrá invocar en el Estado miembro requerido el beneficio de las disposiciones del apartado 1 si presenta un documento expedido por el Ministerio de Justicia danés que acredite que cumple las condiciones económicas para poder beneficiarse total o parcialmente de la justicia gratuita o de una exención de las costas judiciales.

Artículo 32

Caución o depósito

A la parte que instare en un Estado miembro la ejecución de una resolución dictada en otro Estado miembro no podrá exigírsele caución o depósito alguno, sea cual fuere su denominación, por su condición de extranjero o extranjera o por no estar domiciliado o domiciliada o no tener su residencia habitual en el Estado miembro requerido.

SECCIÓN 3

DISPOSICIONES COMUNES

Artículo 33

Documentos

1. La parte que invocare o se opusiere al reconocimiento de una resolución o instare su ejecución deberá presentar:

- a) una copia de dicha resolución que reúna los requisitos necesarios para determinar su autenticidad;

- b) en su caso, un documento acreditativo de que el demandante disfruta del beneficio de justicia gratuita en el Estado miembro de origen.

2. Por otra parte, si se tratare de una resolución dictada en rebeldía, la parte que invocare el reconocimiento o instare su ejecución deberá presentar:

- a) el original o una copia auténtica del documento que acredite la entrega o notificación del escrito de la demanda o de un documento equivalente a la parte declarada en rebeldía; o bien
- b) cualquier documento que acredite de forma inequívoca que el demandado ha aceptado la resolución.

3. La persona que solicite la actualización del Registro Civil de un Estado miembro conforme a lo indicado en el apartado 2 del artículo 14 presentará asimismo un documento que dé prueba de que la resolución ya no puede recurrirse con arreglo al Derecho del Estado miembro en que se dictó.

Artículo 34

Otros documentos

La parte que solicitare la ejecución deberá presentar además cualquier documento que acredite que, con arreglo al Derecho del Estado miembro de origen, la resolución es ejecutiva y ha sido notificada.

Artículo 35

Ausencia de documentos

1. De no presentarse los documentos mencionados en la letra b) del apartado 1 del artículo 33 o en el apartado 2 de dicho artículo, el órgano jurisdiccional podrá fijar un plazo para la presentación de los mismos, aceptar documentos equivalentes o dispensar de ellos si considerase que dispone de suficientes elementos de juicio.

2. Si el órgano jurisdiccional lo exigiere, se presentará una traducción de los documentos. La traducción estará certificada por una persona habilitada a tal fin en uno de los Estados miembros.

Artículo 36

Legalización y formalidades análogas

No se exigirá legalización ni formalidad análoga alguna en lo que se refiere a los documentos mencionados en los artículos 33 y 34 y en el apartado 2 del artículo 35, así como, en su caso, al poder *ad litem*.

TÍTULO IV

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Artículo 37

1. Lo dispuesto en el presente Convenio sólo será aplicable a las acciones judiciales ejercitadas, a los documentos públicos con fuerza ejecutiva formalizados y a las transacciones celebradas ante el juez durante un proceso con posterioridad a la entrada en vigor del presente Convenio en el Estado miembro de origen y, cuando se trate de solicitudes de reconocimiento o ejecución de una resolución o de un documento público con fuerza ejecutiva, en el Estado miembro requerido.

2. Sin embargo, las resoluciones judiciales dictadas después de la fecha de entrada en vigor del presente Convenio entre el Estado miembro de origen y el Estado miembro requerido como consecuencia de acciones ejercitadas con anterioridad a esta fecha serán reconocidas y ejecutadas con arreglo a las disposiciones del título III, si las normas de competencia aplicadas se ajustaren a las previstas en el título II o en un Convenio en vigor entre el Estado miembro de origen y el Estado miembro requerido al ejercitarse la acción.

TÍTULO V

DISPOSICIONES GENERALES

*Artículo 38***Relación con otros Convenios**

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 37 y 40 y en el apartado 2 del presente artículo, el presente Convenio sustituirá, entre los Estados miembros que son parte del mismo, a los Convenios existentes en el momento de la entrada en vigor del presente Convenio, celebrados entre dos o más Estados miembros y referentes a las materias reguladas por el presente Convenio.

2. a) En el momento de la notificación a que se refiere el apartado 2 del artículo 46, Dinamarca, Finlandia y Suecia tendrán la facultad de declarar que al Acuerdo nórdico, de 6 de febrero de 1931, entre Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia, relativo a determinadas disposiciones de Derecho internacional privado en materia de matrimonio, adopción y custodia, junto con su Protocolo final, es de aplicación, total o parcialmente, en sus relaciones mutuas, en lugar de las normas del presente Convenio. Dicha declaración podrá retirarse, total o parcialmente, en cualquier momento.

b) El principio de no discriminación por razón de nacionalidad entre ciudadanos de la Unión será

respectado y sometido al control del Tribunal de Justicia, con arreglo a los procedimientos establecidos en el Protocolo de interpretación del presente Convenio por el Tribunal de Justicia.

c) En todo acuerdo que se celebre entre los Estados miembros mencionados en la letra a) y que se refiera a las materias reguladas por el presente Convenio, las normas sobre competencia se ajustarán a las establecidas en el presente Convenio.

d) Las decisiones adoptadas en uno de los Estados nórdicos que haya presentado la declaración mencionada en la letra a), en virtud de un fuero de competencia que corresponda a alguno de los contemplados en el título II del Convenio, serán reconocidas y ejecutadas en los demás Estados miembros de conformidad con las normas previstas en su título III.

3. Después de la entrada en vigor del presente Convenio, los Estados miembros no podrán celebrar o aplicar entre ellos más acuerdos que los destinados a completar las disposiciones del Convenio o a facilitar la aplicación de los principios contenidos en el mismo.

4. Los Estados miembros remitirán al depositario del presente Convenio:

a) una copia de los acuerdos y de las normas uniformes de regulación de dichos acuerdos a que se refieren las letras a) y c) del apartado 2 y el apartado 3;

b) cualquier denuncia, o modificación, de dichos acuerdos o de dichas normas uniformes.

*Artículo 39***Relación con determinados convenios multilaterales**

En las relaciones entre los Estados miembros que son parte del presente Convenio, primará este último, en las materias reguladas por el mismo, frente a los Convenios siguientes:

— Convenio de La Haya, de 5 de octubre de 1961, sobre competencia de las autoridades y la ley aplicable en materia de protección de menores,

— Convenio de Luxemburgo, de 8 de septiembre de 1967, sobre el reconocimiento de resoluciones relativas a la validez de los matrimonios,

— Convenio de La Haya, de 1 de junio de 1970, relativo al reconocimiento de divorcios y separaciones legales,

— Convenio europeo, de 20 de mayo de 1980, relativo al reconocimiento y ejecución de decisiones en materia de custodia de menores, así como el restablecimiento de dicha custodia,

— Convenio de La Haya, de 19 de octubre de 1996, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños, a condición de que el menor resida habitualmente en un Estado miembro.

Artículo 40

Alcance de los efectos

1. Los acuerdos y los convenios mencionados en los artículos 38 y 39 continuarán surtiendo sus efectos en las materias a las que no se aplicare el presente Convenio.

2. Dichos acuerdos y convenios continuarán aplicándose en relación a las resoluciones dictadas y los documentos públicos con fuerza ejecutiva formalizados antes de la entrada en vigor del presente Convenio.

Artículo 41

Acuerdos entre Estados miembros

Sin perjuicio de los motivos de no reconocimiento previstos en el título III, las resoluciones adoptadas en aplicación de los acuerdos mencionados en el apartado 3 del artículo 38 se reconocerán y ejecutarán en los Estados miembros que no son partes en los mismos, a condición de que dichas resoluciones se hayan adoptado de conformidad con un foro de competencia previsto en el título II.

Artículo 42

Tratados con la Santa Sede

1. El presente Convenio será aplicable sin perjuicio del Tratado internacional (Concordato) celebrado entre la Santa Sede y la República Portuguesa, firmado en el Vaticano el 7 de mayo de 1940, en su versión modificada por el Protocolo de 4 de abril de 1975.

2. Cualquier resolución relativa a la nulidad de un matrimonio regulado por el Tratado indicado en el apartado anterior se reconocerá en los Estados miembros en las condiciones previstas en el título III del presente Convenio.

3. Las disposiciones de los apartados 1 y 2 serán también aplicables a los siguientes tratados (concordatos) con la Santa Sede:

- Concordato lateranense, de 11 de febrero de 1929, entre la República Italiana y la Santa Sede, modificado por el acuerdo, con protocolo adicional, firmado en Roma el 18 de febrero de 1984,
- Acuerdo entre la Santa Sede y el Estado Español sobre asuntos jurídicos de 3 de enero de 1979.

4. Los Estados miembros remitirán al depositario del presente Convenio:

- a) copia de los Tratados a que se refieren los apartados 1 y 3;
- b) toda denuncia o modificación de dichos Tratados.

Artículo 43

No reconocimiento y no ejecución de resoluciones con base en el artículo 8

El presente Convenio no impedirá que un Estado miembro se comprometa con un Estado no miembro, en virtud de un convenio sobre reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales, a no reconocer resoluciones dictadas en otro Estado miembro que, en un caso de los previstos en el artículo 8, sólo pudiera fundamentarse en criterios de competencia distintos de los especificados en los artículos 2 a 7.

Artículo 44

Estados miembros con régimen jurídico no unificado

Respecto de un Estado miembro en el que se apliquen dos o más regímenes jurídicos o normativas relacionadas con las cuestiones reguladas por el presente Convenio en unidades territoriales distintas:

- a) cualquier referencia a la residencia habitual en dicho Estado miembro se entenderá hecha a la residencia habitual en una unidad territorial;
- b) cualquier referencia a la nacionalidad se entenderá hecha a la unidad territorial designada por la legislación de dicho Estado;
- c) cualquier referencia al Estado miembro cuya autoridad hubiere de conocer de una demanda de divorcio, separación legal o nulidad del matrimonio se entenderá hecha a la unidad territorial cuya autoridad hubiere de conocer de la demanda;
- d) cualquier referencia a las normas del Estado miembro requerido se entenderá hecha a las normas de la unidad territorial en la que se pretenda la competencia judicial, el reconocimiento o la ejecución.

TÍTULO VI

TRIBUNAL DE JUSTICIA

Artículo 45

El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas será competente para pronunciarse sobre la interpretación del presente Convenio de conformidad con las disposiciones del Protocolo establecido mediante Acto del Consejo de la Unión Europea de 28 de mayo de 1998.

TÍTULO VII

DISPOSICIONES FINALES

Artículo 46

Declaraciones y reservas

1. Sin perjuicio del apartado 2 del artículo 38 ni del artículo 42, el presente Convenio no podrá ser objeto de reserva alguna.
2. No obstante lo dispuesto en el apartado 1, el presente Convenio surtirá sus efectos con sujeción a las declaraciones formuladas por Irlanda e Italia y anejas al presente Convenio.
3. Los Estados miembros en cuestión podrán retirar en todo momento dichas declaraciones total o parcialmente. Dichas declaraciones dejarán de surtir efectos noventa días después de la notificación de su retirada al depositario.

Artículo 47

Adopción y entrada en vigor

1. Los Estados miembros someterán a adopción el presente Convenio de conformidad con sus respectivas normas constitucionales.
2. Los Estados miembros notificarán al depositario la conclusión de los procedimientos constitucionales de adopción del presente Convenio.
3. El presente Convenio y toda enmienda del mismo prevista en el apartado 2 del artículo 49 entrarán en vigor a los noventa días de la notificación a que se refiere el apartado 2 por parte del Estado, miembro de la Unión Europea en el momento en que el Consejo adopte el acto por el que se establece el presente Convenio, que cumpla en último lugar con esta formalidad.
4. Hasta la entrada en vigor el presente Convenio, los Estados miembros, al efectuar la notificación a que se refiere el apartado 2 o en cualquier momento posterior, podrán declarar que, en lo que les concierne, el presente Convenio, exceptuado su artículo 45, será aplicable a sus relaciones con Estados miembros que hayan efectuado igual declaración. Dichas declaraciones serán aplicables a los noventa días de la fecha de su depósito.

Artículo 48

Adhesión

1. El presente Convenio estará abierto a la adhesión de cualquier Estado que pase a formar parte de la Unión Europea.

2. El texto del presente Convenio en la lengua o las lenguas del Estado adherente elaborado por el Consejo, será auténtico.

3. Los instrumentos de adhesión se depositarán ante el depositario.

4. El presente Convenio entrará en vigor respecto de cualquier Estado miembro que se adhiera al mismo a los noventa días del depósito de su instrumento de adhesión o en la fecha de entrada en vigor del Convenio si éste no hubiere entrado en vigor al término de dicho período de noventa días.

5. Si el presente Convenio no hubiere entrado en vigor en el momento de depósito de su instrumento de adhesión, se aplicará a los Estados miembros adherentes el apartado 4 del artículo 47.

Artículo 49

Modificaciones

1. Cualquier Estado miembro o la Comisión podrán proponer modificaciones al presente Convenio. Toda propuesta de modificación se remitirá al depositario, quien la transmitirá al Consejo.

2. Las modificaciones serán establecidas por el Consejo, el cual recomendará a los Estados miembros su adopción de conformidad con sus respectivas normas constitucionales. Las modificaciones adoptadas en tal forma entrarán en vigor con arreglo a lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 47.

3. No obstante, a petición del Estado miembro de que se trate, la designación de los órganos jurisdiccionales o de las vías de recurso contempladas en el apartado 1 del artículo 21, los apartados 1 y 2 del artículo 26, el apartado 1 del artículo 28 y el artículo 49, podrá modificarse mediante una decisión del Consejo.

Artículo 50

Depositario y publicaciones

1. El Secretario General del Consejo será depositario del presente Convenio.

2. El depositario publicará en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*:

- a) las adopciones y adhesiones;
- b) la fecha en la que entrará en vigor el Convenio;
- c) las declaraciones a que se refieren el apartado 2 del artículo 2, el apartado 2 del artículo 38, el artículo 46, el apartado 4 del artículo 47 y el apartado 5 del artículo 48, así como las modificaciones o la retirada de dichas declaraciones;
- d) las modificaciones del presente Convenio mencionadas en los apartados 2 y 3 del artículo 49.

En fe de lo cual los plenipotenciarios abajo firmantes suscriben el presente Convenio.

Til bekræftelse heraf har undertegnede befuldmægtigede underskrevet denne konvention.

Zu Urkund dessen haben die unterzeichneten Bevollmächtigten ihre Unterschrift unter dieses Übereinkommen gesetzt.

Σε πίστωση των ανωτέρω, οι υπογράφωντες πληρεξούσιοι έθεσαν την υπογραφή τους κάτω από την παρούσα σύμβαση.

In witness whereof, the undersigned Plenipotentiaries have signed this Convention.

En foi de quoi, les plénipotentiaires soussignés ont apposé leurs signatures au bas de la présente convention.

Dá fhianú sin, chuir na Lánchumhachtaigh thíos-síithe a lámh leis an gCoinbhinsiún seo.

In fede di che i plenipotenziari sottoscritti hanno apposto le loro firme in calce alla presente convenzione.

Ten blijke waarvan de ondergetekende gevolmachtigden hun handtekening onder dit verdrag hebben gesteld.

Em fé do que, os plenipotenciários abaixo-assinados apuseram as suas assinaturas no final da presente convenção.

Tämän vakuudeksi alla mainitut täysivaltaiset edustajat ovat allekirjoittaneet tämän yleissopimuksen.

Till bekræftelse härav har undertecknade befullmäktigade ombud undertecknat denna konvention.

Hecho en Bruselas, el veintiocho de mayo de mil novecientos noventa y ocho, en un ejemplar único en lenguas alemana, danesa, española, finesa, francesa, griega, inglesa, irlandesa, italiana, neerlandesa, portuguesa y sueca, siendo cada uno de estos textos igualmente auténtico, que se depositará en los archivos de la Secretaría General del Consejo de la Unión Europea.

Udfærdiget i Bruxelles, den otteogtyvende maj nitten hundrede og otteoghalvfems, i ét eksemplar på dansk, engelsk, finsk, fransk, græsk, irsk, italiensk, nederlandsk, portugisisk, spansk, svensk og tysk, idet hver af disse tekster har samme gyldighed; de deponeres i arkiverne i Generalsekretariatet for Rådet for Den Europæiske Union.

Geschehen zu Brüssel am achtundzwanzigsten Mai neunzehnhundertachtundneunzig in einer Urschrift in dänischer, deutscher, englischer, finnischer, französischer, griechischer, irischer, italienischer, niederländischer, portugiesischer, schwedischer und spanischer Sprache, wobei jeder Wortlaut gleichermaßen verbindlich ist; die Urschrift wird im Archiv des Generalsekretariats des Rates der Europäischen Union hinterlegt.

Έγινε στις Βρυξέλλες, στις είκοσι οκτώ Μαΐου χίλια εννιακόσια ενενήντα οκτώ, σε ένα μόνο αντίτυπο στην αγγλική, γαλλική, γερμανική, δανική, ελληνική, ιρλανδική, ισπανική, ιταλική, ολλανδική, πορτογαλική, σουηδική και φινλανδική γλώσσα. Έκαστο κείμενο είναι εξίσου αυθεντικό, το δε πρωτότυπο αυτό κατατίθεται στα αρχεία της Γενικής Γραμματείας του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Done at Brussels on the twenty-eighth day of May in the year one thousand nine hundred and ninety-eight, in a single original, in the Danish, Dutch, English, Finnish, French, German, Greek, Irish, Italian, Portuguese, Spanish and Swedish languages, each text being equally authentic, such original being deposited in the archives of the General Secretariat of the Council of the European Union.

Fait à Bruxelles, le vingt-huit mai mil neuf cent quatre-vingt-dix-huit, en un exemplaire unique, en langues allemande, anglaise, danoise, espagnole, finnoise, française, grecque, irlandaise, italienne, néerlandaise, portugaise et suédoise, les textes établis dans chacune de ces langues faisant également foi, exemplaire qui est déposé dans les archives du secrétariat général du Conseil de l'Union européenne.

Arna dhéanamh sa Bhruiséil, ar an ochtú lá is fiche de Bhealtaine sa bhliain míle naoi gcéad nócha a hocht, i scríbhinn bhunaidh amháin sa Bhéarla, sa Danmhairgis, san Fhionlainnis, sa Fhraincis, sa Ghaeilge, sa Ghearmáinis, sa Ghréigis, san Iodáilis, san Ollainnis, sa Phortaingéilis, sa Spáinnis agus sa tSualainnis, agus comhúdarás ag gach ceann de na téacsanna sin; déanfar an scríbhinn bhunaidh sin a thaisceadh i gcartlann Ardrúnaíocht Chomhairle an Aontais Eorpaigh.

Fatto a Bruxelles, addì ventotto maggio millenovecentonovantotto, in unico esemplare in lingua danese, finlandese, francese, greca, inglese, irlandese, italiana, olandese, portoghese, spagnola, svedese e tedesca, ciascun testo facente ugualmente fede; l'esemplare è depositato negli archivi del Segretariato generale del Consiglio dell'Unione europea.

Gedaan te Brussel, de achtentwintigste mei negentienhonderd achtennegentig, in één exemplaar in de Deense, de Duitse, de Engelse, de Finse, de Franse, de Griekse, de Ierse, de Italiaanse, de Nederlandse, de Portugese, de Spaanse en de Zweedse taal, zijnde alle teksten gelijkelijk authentiek, dat wordt nedergelegd in het archief van het Secretariaat-generaal van de Raad van de Europese Unie.

Feito em Bruxelas, em vinte e oito de Maio de mil novecentos e noventa e oito, em exemplar único, nas línguas alemã, dinamarquesa, espanhola, finlandesa, francesa, grega, inglesa, irlandesa, italiana, neerlandesa, portuguesa e sueca, fazendo igualmente fé cada um dos textos, ficando esse exemplar depositado nos arquivos do Secretariado-Geral do Conselho da União Europeia.

Tehty Brysselissä kahdentenkymmenentenäkahdeksantena päivänä toukokuuta vuonna tuhatyhdeksänsataayhdeksänkymmentäkahdeksan englannin, espanjan, hollannin, iirin, italian, kreikan, portugalin, ranskan, ruotsin, saksan, suomen ja tanskan kielellä yhtenä kappaleena, jonka jokainen teksti on yhtä todistusvoimainen ja joka talletetaan Euroopan unionin neuvoston pääsihteeristön arkistoon.

Som skedde i Bryssel den tjuogoättonde maj nittonhundraoätta i ett enda exemplar på danska, engelska, finska, franska, grekiska, iriska, italienska, nederländska, portugisiska, spanska, svenska och tyska språken, varvid varje text äger samma giltighet, och detta exemplar skall deponeras i arkiven hos generalsekretariatet för Europeiska unionens råd.

Pour le gouvernement du Royaume de Belgique

Voor de regering van het Koninkrijk België

Für die Regierung des Königreichs Belgien



For regeringen for Kongeriget Danmark



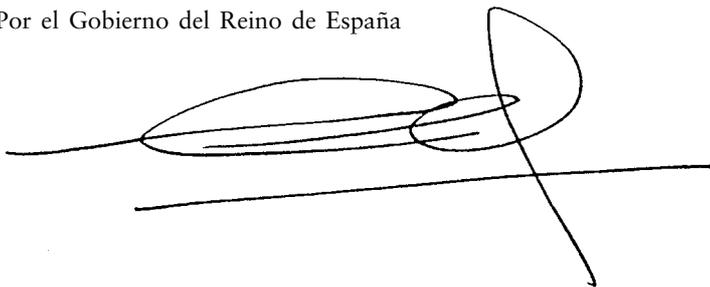
Für die Regierung der Bundesrepublik Deutschland



Για την κυβέρνηση της Ελληνικής Δημοκρατίας



Por el Gobierno del Reino de España

A stylized handwritten signature consisting of several overlapping loops and a long horizontal stroke at the bottom.

Pour le gouvernement de la République française

Elisabeth Guigou

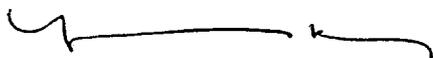
Thar ceann Rialtas na hÉireann
For the Government of Ireland

John O'Donoghue.

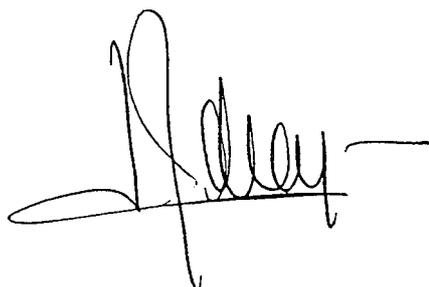
Per il governo della Repubblica italiana

A handwritten signature with a long horizontal stroke and a small loop at the end.

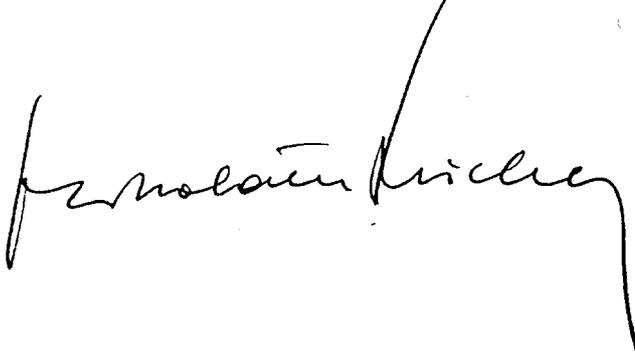
Pour le gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg

A handwritten signature consisting of a long horizontal stroke with a small loop at the end.

Voor de regering van het Koninkrijk der Nederlanden

A handwritten signature with a large initial 'R' and a long horizontal stroke at the bottom.

Für die Regierung der Republik Österreich



Pelo Governo da República Portuguesa



Suomen hallituksen puolesta
På finska regeringens vägnar



På svenska regeringens vägnar



For the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland



DECLARACIÓN DE IRLANDA, QUE FIGURARÁ EN ANEXO AL CONVENIO

No obstante lo dispuesto en el presente Convenio, Irlanda podrá mantener su derecho de no reconocer un divorcio obtenido en otro Estado miembro cuando dicho divorcio se haya obtenido como resultado de que una parte, o ambas partes, hayan inducido a error deliberadamente a un órgano jurisdiccional del Estado miembro de que se trate en relación con sus requisitos sobre competencia, de forma que el reconocimiento de dicho divorcio no sería compatible con la Constitución de Irlanda.

La presente declaración se aplicará durante un período de cinco años y podrá renovarse cada cinco años.

DECLARACIÓN, QUE FIGURARÁ EN ANEXO AL CONVENIO, DE CUALQUIERA DE LOS ESTADOS MIEMBROS NÓRDICOS FACULTADOS PARA FORMULAR UNA DECLARACIÓN CON ARREGLO AL PRIMER PÁRRAFO DEL APARTADO 2 DEL ARTÍCULO 38

La aplicación del Convenio, de 6 de febrero de 1931, entre Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia, relativo a determinadas disposiciones de Derecho internacional privado en materia de matrimonio, adopción y custodia, junto con su Protocolo final, se ajusta al artículo K.7 del Tratado, según el cual el Convenio no será óbice para la institución de una cooperación más estrecha entre dos o más Estados miembros, en la medida en que dicha cooperación no contravenga ni obstaculice la que se contempla en el Convenio.

Se comprometen a dejar de aplicar en sus relaciones mutuas el apartado 2 del artículo 7 del mencionado Convenio, así como a revisar próximamente las normas sobre competencia aplicables en el marco de dicho Convenio a la luz del principio establecido en la letra b) del apartado 2 del artículo 39 del Convenio.

Los motivos de denegación utilizados en el marco de las normas uniformes se aplicarán de forma coherente, en la práctica, con los que se enumeran en el título III del presente Convenio.

DECLARACIÓN DE LA DELEGACIÓN ITALIANA, QUE FIGURARÁ EN ANEXO AL CONVENIO

A propósito del artículo 42 del Convenio, Italia se reserva la facultad, respecto de las resoluciones de los tribunales eclesiásticos portugueses, de adoptar los procedimientos y efectuar los controles previstos en su propio ordenamiento jurídico para resoluciones análogas de los tribunales eclesiásticos, con arreglo a los acuerdos que ha celebrado con la Santa Sede.

Declaración, aneja al acta del Consejo, adoptada durante el Consejo de Justicia y de Asuntos de Interior de los días 28 y 29 de mayo, en el momento del establecimiento del Convenio sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial

(98/C 221/02)

El Consejo, consciente de las adversas repercusiones que la larga duración de los procedimientos relativos a los recursos interpuestos ante el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas pueda tener en el ámbito del Derecho de familia, subraya la necesidad de realizar un estudio, tan pronto como sea posible, de las posibles maneras de reducir la duración de dichos procedimientos; el Consejo propone que dicho estudio sea llevado a cabo por el organismo competente del Consejo, así como por el Tribunal de Justicia.

ACTO DEL CONSEJO

de 28 de mayo de 1998

por el que se celebra, con arreglo al artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, el Protocolo relativo a la interpretación por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas del Convenio sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial

(98/C 221/03)

EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado de la Unión Europea y, en particular, la letra c) del apartado 2 de su artículo K.3,

Visto el artículo 45 del Convenio sobre la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial,

Considerando que la letra c) del apartado 2 del artículo K.3 del Tratado estipula que los convenios celebrados con arreglo a dicho artículo podrán disponer que el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas será competente para interpretar las disposiciones de los mismos, de conformidad con las modalidades que puedan haber establecido;

Habiendo examinado las opiniones del Parlamento Europeo⁽¹⁾, tras la consulta efectuada por la Presidencia con arreglo al artículo K.6 del Tratado,

HA DECIDIDO la celebración del Protocolo cuyo texto figura en anexo, que firman en el día de la fecha los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros,

RECOMIENDA la adopción del mismo por parte de los Estados miembros, según sus respectivas normas constitucionales.

Hecho en Bruselas, el 28 de mayo de 1998.

Por el Consejo

El Presidente

J. STRAW

⁽¹⁾ Dictamen emitido el 30 de abril de 1998 (DO C 152 de 18.5.1998).

PROTOCOLO

celebrado con arreglo al artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, relativo a la interpretación por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas del Convenio sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en asuntos matrimoniales

LAS ALTAS PARTES CONTRATANTES del presente Protocolo, Estados miembros de la Unión Europea,

REFIRIÉNDOSE al Acto del Consejo de la Unión Europea de 28 de mayo de 1998 por el que se celebra, con arreglo al artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, el Protocolo relativo a la interpretación por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas del Convenio sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial,

REFIRIÉNDOSE al artículo 45 del Convenio sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en asuntos matrimoniales, que prevé que el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas será competente para interpretar dicho Convenio,

DESEOSAS de definir en qué condiciones será competente el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas para pronunciarse sobre cuestiones de interpretación del Convenio y del presente Protocolo,

HAN CONVENIDO EN LAS DISPOSICIONES SIGUIENTES:

Artículo 1

De conformidad con el artículo 45 del Convenio sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en asuntos matrimoniales, denominado en lo sucesivo «el Convenio», el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas será competente, en las condiciones establecidas por el presente Protocolo, para pronunciarse sobre la interpretación del Convenio y del presente Protocolo.

Artículo 2

1. Con ocasión de la notificación a la que se refiere al apartado 2 del artículo 9, cada uno de los Estados miembros indicará qué órganos jurisdiccionales podrán solicitar al Tribunal de Justicia que decida a título prejudicial sobre cuestiones de interpretación.

2. Los órganos jurisdiccionales a los que podrá concederse dicha facultad serán los siguientes:

- a) los más altos órganos jurisdiccionales de los Estados miembros que se enumeran en el artículo 3, o bien
- b) los más altos órganos jurisdiccionales que se enumeran en el artículo 3 y los demás órganos jurisdiccionales de los Estados miembros cuando decidan en apelación.

Artículo 3

1. A los efectos de la aplicación del presente Protocolo, los más altos órganos jurisdiccionales de los Estados miembros serán los que se enumeran a continuación:

- en Bélgica: la «Cour de Cassation» o el «Hof van Cassatie» y el «Conseil d'Etat» o el «Raad van Staat»;
- en Dinamarca: el «Højesteret»;
- en Alemania: el «obersten Gerichtshöfe des Bundes»;
- en Grecia: «Ανώτατο Ειδικό Δικαστήριο», «Άρειος Πάγος», «Συμβούλιο Επικρατείας» y «Ελεγκτικό Συνέδριο»;
- en España: el Tribunal Supremo;
- en Francia: la «Cour de Cassation» y el «Conseil d'Etat»;
- en Irlanda: la «Supreme Court»;
- en Italia: la «Corte Suprema di Cassazione»;
- en Luxemburgo: la «Cour Supérieure de Justice», actuando como Tribunal de Casación;
- en los Países Bajos: el «Hoge Raad»;
- en Austria: el «Oberste Gerichtshof», el «Verwaltungsgerichtshof» y el «Verfassungsgerichtshof»;
- en Portugal: el «Supremo Tribunal de Justiça»;
- en Finlandia: el «korkein oikeus» o el «högsta domstolen» y el «korkein hallinto-oikeus» o el «högsta förvaltningsdomstolen»;
- en Suecia: el «Högsta domstolen» y el «Regeringsrätten»;
- en el Reino Unido: el «Judicial Committee of the House of Lords».

2. A petición del Estado miembro interesado, podrá modificarse mediante decisión del Consejo la lista de los más altos órganos jurisdiccionales de los Estados miembros que se contempla en el apartado 1.

Artículo 4

1. Cuando se plantee una cuestión de interpretación en un asunto pendiente ante uno de los más altos órganos jurisdiccionales indicados en el apartado 1 del artículo 3, si este órgano jurisdiccional estima que es necesaria una decisión sobre tal cuestión para emitir su fallo, solicitará al Tribunal de Justicia que se pronuncie sobre tal cuestión.

2. Cuando esta cuestión se plantee ante un órgano jurisdiccional que decida en apelación, este órgano jurisdiccional, en las condiciones determinadas en el apartado 1, podrá solicitar al Tribunal de Justicia que se pronuncie.

Artículo 5

El Consejo, la Comisión y los Estados miembros tendrán derecho a presentar al Tribunal de Justicia memorias u observaciones escritas en los asuntos incoados ante éste en virtud de lo dispuesto en el artículo 1.

Artículo 6

1. La autoridad competente de un Estado miembro estará facultada para pedir al Tribunal de Justicia que se pronuncie sobre una cuestión de interpretación si la resolución dictada por un órgano jurisdiccional de ese Estado estuviera en contradicción con la interpretación dada bien por el Tribunal de Justicia, bien por una resolución de uno de los órganos jurisdiccionales de otro Estado miembro mencionados en el artículo 2, siempre que dicho Estado miembro sea Parte en el presente Protocolo. Las disposiciones del presente apartado sólo se aplicarán a las resoluciones que tengan fuerza de cosa juzgada.

2. La interpretación que diere el Tribunal de Justicia en respuesta a la solicitud no afectará a las resoluciones que hubieren dado lugar a la solicitud de interpretación.

3. Serán competentes para presentar al Tribunal de Justicia solicitudes de interpretación, en el sentido del apartado 1, los fiscales jefe de los Tribunales de casación de los Estados miembros o cualesquiera otras autoridades designadas por un Estado miembro.

4. El Secretario del Tribunal de Justicia notificará la solicitud a los Estados miembros, a la Comisión y al Consejo. Todos ellos podrán presentar memorias u observaciones escritas al Tribunal de Justicia en un plazo de dos meses a partir de esta notificación.

5. El procedimiento previsto en el presente artículo no dará lugar a la percepción ni a la devolución de las costas judiciales.

Artículo 7

Serán aplicables el Protocolo sobre el Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea y el Reglamento de procedimiento de dicho Tribunal.

Artículo 8

El presente Protocolo no podrá ser objeto de reserva alguna.

Artículo 9

1. El presente Protocolo estará sujeto a adopción por los Estados miembros según sus normas constitucionales respectivas.

2. Los Estados miembros notificarán al depositario la conclusión de los procedimientos requeridos por sus normas constitucionales respectivas para la adopción del presente Protocolo.

3. El presente Protocolo entrará en vigor 90 días después de que efectúe la notificación contemplada en el apartado 2 el Estado que, siendo miembro de la Unión Europea en el momento en que el Consejo adopte el Acto por el que se celebra el presente Protocolo, sea el tercero en cumplir este trámite. No obstante, su entrada en vigor no podrá producirse antes que la del Convenio.

Artículo 10

1. El presente Protocolo estará abierto a la adhesión de cualquier Estado que se convierta en miembro de la Unión Europea.

2. Los instrumentos de adhesión se depositarán ante el depositario.

3. En el momento en que deposite su instrumento de adhesión, el Estado que se adhiera al Protocolo indicará mediante una declaración:

- a) las condiciones en que se aplicará, en lo que a él respecta, el artículo 2;
- b) cuál o cuáles de sus más altos órganos jurisdiccionales estarán facultados para solicitar al Tribunal de Justicia que se pronuncie a título prejudicial sobre una cuestión de interpretación con arreglo a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 3.

4. Antes de la entrada en vigor del presente Protocolo con respecto al Estado que se adhiera a él, el Consejo, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 3, adoptará las modificaciones necesarias de la lista de los más altos órganos jurisdiccionales que figura en la letra a) del apartado 1 del artículo 3.

5. El texto del presente Protocolo en la lengua o lenguas del Estado miembro que se adhiera a él, en la versión establecida por el Consejo de la Unión Europea, será un texto auténtico.

6. El presente Protocolo entrará en vigor, en lo relativo al Estado miembro que se adhiera a él, a los noventa días de la fecha del depósito de su instrumento de adhesión, o en la fecha de la entrada en vigor del presente Protocolo si éste todavía no hubiere entrado en vigor una vez transcurrido el plazo de 90 días.

Artículo 11

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 3 y en el apartado 4 del artículo 10, cualquier Estado miembro que sea Parte en el presente Protocolo o la Comisión podrá proponer modificaciones del presente Protocolo. Toda propuesta de modificación será transmitida al depositario, que la comunicará al Consejo.

2. Las modificaciones serán establecidas por el Consejo, que recomendará su adopción por los Estados miembros según sus respectivas normas constitucionales.

3. Las modificaciones adoptadas entrarán en vigor de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9.

Artículo 12

1. El Secretario General del Consejo será el depositario del presente Protocolo.

2. El depositario publicará en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas* las notificaciones, instrumentos o comunicaciones relativos al presente Protocolo.

En fe de lo cual los plenipotenciarios abajo firmantes suscriben el presente Protocolo.

Til bekræftelse heraf har undertegnede befuldmægtigede underskrevet denne protokol.

Zu Urkund dessen haben die unterzeichneten Bevollmächtigten ihre Unterschrift unter dieses Protokoll gesetzt.

Σε πιστώση των ανωτέρω, οι υπογράφοντες πληρεξούσιοι έθεσαν την υπογραφή τους κάτω από το παρόν πρωτόκολλο.

In witness whereof, the undersigned Plenipotentiaries have signed this Protocol.

En foi de quoi, les plénipotentiaires soussignés ont apposé leurs signatures au bas du présent protocole.

Dá fhianú sin, chuir na Lánchumhachtaigh thíos-síithe a lámh leis an bPrótacal seo.

In fede di che i plenipotenziari sottoscritti hanno apposto le loro firme in calce al presente protocollo.

Ten blijke waarvan de ondergetekende gevolmachtigden hun handtekening onder dit protocol hebben gesteld.

Em fé do que, os plenipotenciários abaixo-assinados apuseram as suas assinaturas no presente protocolo.

Tämän vakuudeksi alla mainitut täysivaltaiset edustajat ovat allekirjoittaneet tämän pöytäkirjan.

Till bekræftelse härav har undertecknade befullmäktigade ombud undertecknat detta protokoll.

Hecho en Bruselas, el veintiocho de mayo de mil novecientos noventa y ocho, en un ejemplar único en lenguas alemana, danesa, española, finesa, francesa, griega, inglesa, irlandesa, italiana, neerlandesa, portuguesa y sueca, siendo cada uno de estos textos igualmente auténtico, que será depositado en los archivos de la Secretaría General del Consejo de la Unión Europea.

Udfærdiget i Bruxelles, den otteogtyvende maj nitten hundrede og otteoghalvfems, i ét eksemplar på dansk, engelsk, finsk, fransk, græsk, irsk, italiensk, nederlandsk, portugisisk, spansk, svensk og tysk, idet hver af disse tekster har samme gyldighed; de deponeres i arkiverne i Generalsekretariatet for Rådet for Den Europæiske Union.

Geschehen zu Brüssel am achtundzwanzigsten Mai neunzehnhundertachtundneunzig in einer Urschrift in dänischer, deutscher, englischer, finnischer, französischer, griechischer, irischer, italienischer, niederländischer, portugiesischer, schwedischer und spanischer Sprache, wobei jeder Wortlaut gleichermaßen verbindlich ist; die Urschrift wird im Archiv des Generalsekretariats des Rates der Europäischen Union hinterlegt.

Έγινε στις Βρυξέλλες, στις είκοσι οκτώ Μαΐου χίλια εννιακόσια ενενήντα οκτώ, σε ένα μόνο αντίτυπο στην αγγλική, γαλλική, γερμανική, δανική, ελληνική, ιρλανδική, ισπανική, ιταλική, ολλανδική, πορτογαλική, σουηδική και φινλανδική γλώσσα. Όλα τα κείμενα είναι εξίσου αυθεντικά. Το πρωτόκολλο θα κατατεθεί στα αρχεία της Γενικής Γραμματείας του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης.

Done at Brussels on the twenty-eighth day of May in the year one thousand nine hundred and ninety-eight, in a single original in the Danish, Dutch, English, Finnish, French, German, Greek, Irish, Italian, Portuguese, Spanish and Swedish languages, each text being equally authentic, such original being deposited in the archives of the General Secretariat of the Council of the European Union.

Fait à Bruxelles, le vingt-huit mai mil neuf cent quatre-vingt-dix-huit, en un exemplaire unique, en langues allemande, anglaise, danoise, espagnole, finnoise, française, grecque, irlandaise, italienne, néerlandaise, portugaise et suédoise, chaque texte faisant également foi, cet exemplaire étant déposé dans les archives du secrétariat général du Conseil de l'Union européenne.

Arna dhéanamh sa Bhruiséil, ar an ochtú lá is fiche de Bhealtaine sa bhliain míle naoi gcéad nócha a hocht, i scríbhinn bhunaidh amháin sa Bhéarla, sa Danmhairgis, san Fhionlainnis, sa Fhraincis, sa Ghaeilge, sa Ghearmáinis, sa Ghréigis, san Iodáilis, san Ollainnis, sa Phortaingéilis, sa Spáinnis agus sa tSualainnis, agus comhúdarás ag gach ceann de na téacsanna sin; déanfar an scríbhinn bhunaidh sin a thaisceadh i gcartlann Ardrúnaíocht Chomhairle an Aontais Eorpaigh.

Fatto a Bruxelles, addì ventotto maggio millenovecentonovantotto, in unico esemplare in lingua danese, finlandese, francese, greca, inglese, irlandese, italiana, olandese, portoghese, spagnola, svedese e tedesca, ciascun testo facente ugualmente fede; l'esemplare è depositato negli archivi del Segretariato generale del Consiglio dell'Unione europea.

Gedaan te Brussel, de achtentwintigste mei negentienhonderd achtennegentig, in één exemplaar in de Deense, de Duitse, de Engelse, de Finse, de Franse, de Griekse, de Ierse, de Italiaanse, de Nederlandse, de Portugese, de Spaanse en de Zweedse taal, zijnde alle teksten gelijkelijk authentiek, dat wordt nedergelegd in het archief van het Secretariaat-generaal van de Raad van de Europese Unie.

Feito em Bruxelas, em vinte e oito de Maio de mil novecentos e noventa e oito, em exemplar único, nas línguas alemã, dinamarquesa, espanhola, finlandesa, francesa, grega, inglesa, irlandesa, italiana, neerlandesa, portuguesa e sueca, fazendo igualmente fé cada um dos textos, ficando esse exemplar depositado nos arquivos do Secretariado-Geral do Conselho da União Europeia.

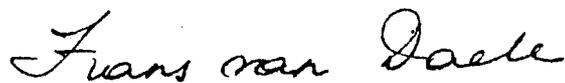
Tethy Brysselissä kahdentenkymmenentenäkahdeksantena päivänä toukokuuta vuonna tuhatyhdeksänsataayhdeksänkymmentäkahdeksan englannin, espanjan, hollannin, iirin, italian, kreikan, portugalin, ranskan, ruotsin, saksan, suomen ja tanskan kielellä yhtenä kappaleena, jonka jokainen teksti on yhtä todistusvoimainen ja joka talletetaan Euroopan unionin neuvoston pääsihteeristön arkistoon.

Som skedde i Bryssel den tjuogoättonde maj nittonhundra nittoåtta i ett enda exemplar på danska, engelska, finska, franska, grekiska, iriska, italienska, nederländska, portugisiska, spanska, svenska och tyska språken, varvid varje text äger samma giltighet, och detta exemplar skall deponeras i arkiven hos generalsekretariatet för Europeiska unionens råd.

Pour le gouvernement du Royaume de Belgique

Voor de regering van het Koninkrijk België

Für die Regierung des Königreichs Belgien



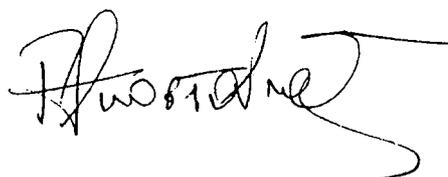
For regeringen for Kongeriget Danmark



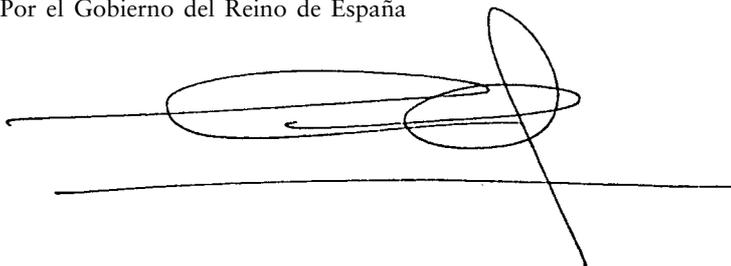
Für die Regierung der Bundesrepublik Deutschland



Για την κυβέρνηση της Ελληνικής Δημοκρατίας



Por el Gobierno del Reino de España

A stylized handwritten signature consisting of several overlapping loops and a long horizontal stroke at the bottom.

Pour le gouvernement de la République française

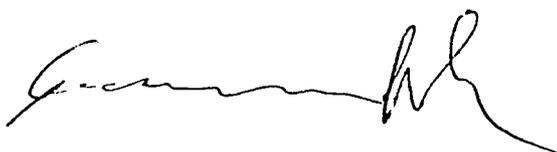
Elisabeth Guigou

Thar ceann Rialtas na hÉireann

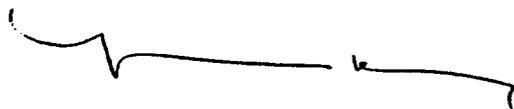
For the Government of Ireland

John O'Donoghue.

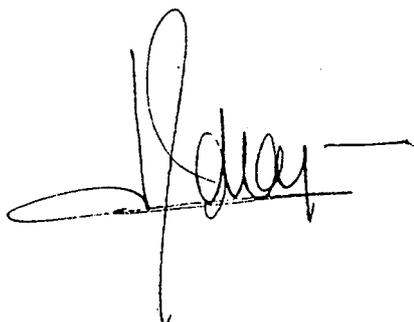
Per il governo della Repubblica italiana

A handwritten signature with a prominent, sweeping initial letter and a long horizontal stroke.

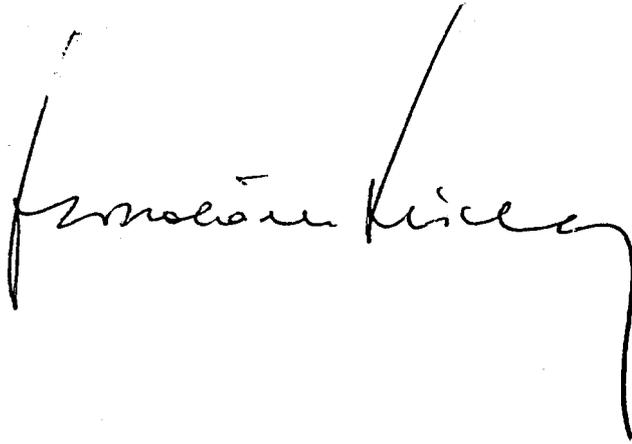
Pour le gouvernement du Grand-Duché de Luxembourg

A handwritten signature with a large, stylized initial letter and a long horizontal stroke.

Voor de regering van het Koninkrijk der Nederlanden

A handwritten signature with a large, stylized initial letter and a long horizontal stroke.

Für die Regierung der Republik Österreich

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Franz Olah', written in a cursive style.

Pelo Governo da República Portuguesa

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'António Guterres', written in a cursive style.

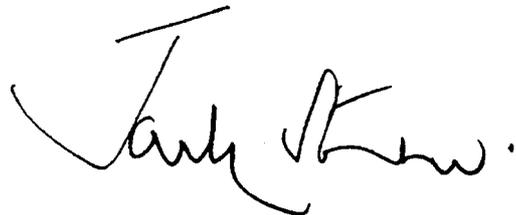
Suomen hallituksen puolesta
På finska regeringens vägnar

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Matti Sattler', written in a cursive style.

På svenska regeringens vägnar

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Kristina Persson', written in a cursive style.

For the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Tony Blair', written in a cursive style.

INFORME EXPLICATIVO

del Convenio celebrado con arreglo al artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial

(Texto aprobado por el Consejo el 28 de mayo de 1998)

preparado por la profesora Dra. ALEGRÍA BORRÁS

Catedrática de Derecho internacional privado de la Universidad de Barcelona

(98/C 221/04)

SUMARIO

	<i>Página</i>
I. ANTECEDENTES DEL CONVENIO	28
II. PRESENTACIÓN GENERAL DEL CONVENIO.....	32
III. ANÁLISIS DE LAS DISPOSICIONES	35
A. Ámbito de aplicación (artículo 1)	35
B. Competencia judicial: disposiciones generales (artículos 2 a 8).....	36
C. Verificación de la competencia y de la admisibilidad (artículos 9 y 10)	45
D. Litispendencia y acciones dependientes (artículo 11)	45
E. Medidas provisionales y cautelares (artículo 12)	47
F. Reconocimiento y ejecución de resoluciones: concepto de resolución (artículo 13).....	48
G. Reconocimiento (artículos 14 a 19).....	49
H. Ejecución (artículos 20 a 32).....	54
I. Reconocimiento y ejecución de resoluciones: disposiciones comunes (artículos 33 a 36) ...	57
J. Disposiciones transitorias (artículo 37)	58
K. Disposiciones generales (artículos 38 a 44).....	59
L. Tribunal de Justicia (artículo 45).....	63
M. Disposiciones finales (artículos 46 a 50).....	63

I. ANTECEDENTES DEL CONVENIO

1. La integración europea fue, en un principio, esencialmente económica y, por esta razón, los instrumentos jurídicos creados tendían a servir a este tipo de integración. Sin embargo, esa situación se ha modificado profundamente en los últimos tiempos y hoy no sólo es económica, sino que afecta de forma progresiva y cada vez más profunda a la vida del ciudadano europeo. Este ciudadano europeo puede difícilmente comprender las dificultades que encuentra en el ámbito familiar cuando tanto se ha avanzado en el ámbito patrimonial. Se debe, por tanto, abordar la problemática del Derecho de familia vinculada al fenómeno de la integración europea. Baste al respecto examinar las cuestiones planteadas en el Parlamento Europeo que afectan no sólo a cuestiones relacionadas con la disolución del matrimonio, sino, más en general, con el derecho de familia (régimen matrimonial, filiación, sustracción de menores, adopción, etc.). El presente Convenio constituye un primero, positivo y decisivo paso en este nuevo camino, que puede abrir paso a otros textos en el ámbito del derecho familiar y sucesorio.
2. Si este Convenio ha sido posible es porque el Tratado de Maastricht ha abierto nuevos caminos en la cooperación judicial en materia civil, al amparo del artículo K.3 (véase el punto 11). En efecto, con anterioridad sólo el artículo 220 del Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea permitía un limitado camino. En este artículo los Estados miembros aceptaron el compromiso, en tanto fuera necesario, de entablar negociaciones entre sí a fin de asegurar en favor de sus nacionales la simplificación de las formalidades a que están sometidos el reconocimiento y la ejecución recíprocos de las decisiones judiciales y de los laudos arbitrales. La Comisión, en una nota que dirigió a los Estados miembros el 22 de octubre de 1959, con objeto de invitarles a entablar negociaciones al respecto decía que:

«sólo se realizará un verdadero mercado interior entre los seis Estados cuando se garantice una protección jurídica suficiente. Habrá que temer la existencia de perturbaciones y dificultades en la vida económica de la Comunidad si no se puede, en caso necesario por vía judicial, hacer que se comprueben y ejecuten los derechos individuales que nacerán de las múltiples relaciones jurídicas. Dado que el poder judicial, tanto en materia civil como mercantil, está sometido a la soberanía de los Estados miembros y que los efectos de los actos judiciales se limitan al territorio nacional, la protección jurídica y, por consiguiente, la seguridad jurídica en el mercado común dependen esencialmente de la adopción entre los Estados miembros de una solución satisfactoria en lo relativo al reconocimiento y a la ejecución de las resoluciones judiciales».

Diversos Convenios se han concluido por la vía, directa o indirecta, del artículo 220 del Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea. La realización más importante en materia judicial es el Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968 relativo a la competencia judicial y a la ejecución de las resoluciones judiciales en materia civil y mercantil y sus sucesivas modificaciones como consecuencia de las ampliaciones de la Comunidad. Dicho Convenio (en el párrafo segundo de su artículo 1) excluye de su ámbito de aplicación una serie de materias. Las razones que llevaron a estas exclusiones son de muy diversa naturaleza y algunas de las materias excluidas han sido ya objeto de atención en otros Convenios. Así el Convenio relativo a los procedimientos de insolvencia, hecho en Bruselas el 23 de noviembre de 1995.

Además, los treinta años transcurridos desde su conclusión y la práctica de la aplicación del Convenio de Bruselas han conducido a la puesta en marcha de un proceso de revisión del mismo, que se realiza conjuntamente con la del Convenio de Lugano, de 16 de septiembre de 1988 (el denominado «Convenio paralelo»). Habiéndose realizado únicamente estudios preliminares y dos reuniones del Grupo de trabajo creado *ad hoc* para llevar a término la preparación del texto revisado, no ha sido posible tomar en cuenta tales trabajos en la redacción del presente Convenio. Queda abierta, pues, la posibilidad de adaptar con posterioridad el presente Convenio al Convenio de Bruselas revisado.

Si la situación ha variado, es normal que los Estados miembros hayan pretendido responder a las nuevas necesidades de los ciudadanos europeos, línea en la que se sitúa el presente Convenio. La preocupación por extender el Convenio de Bruselas de 1968 a las cuestiones de familia es, pues, más reciente y obedece a dos tipos de razones.

3. Por una parte, deben valorarse los motivos que llevaron a esta exclusión en el Convenio de Bruselas de 1968. Se dice en el Informe Jenard (o informe explicativo a la versión original de dicho Convenio) para razonar la exclusión de las cuestiones relativas al estado de las personas físicas, que:

«sean cuales fueren las reglas de competencia elegidas —suponiendo que el Comité hubiera podido llegar a unificar dichas reglas en este campo— la disparidad de los sistemas legislativos en presencia con respecto a dichas materias, en particular la de las reglas de conflictos de leyes, era tal que difícilmente podía renunciarse, en la fase del procedimiento de exequátur, al control de dichas reglas. Ello significaba entonces cambiar la naturaleza del Convenio y quitarle una gran parte de su audacia. Además, si el Comité hubiera aceptado retirar al juez del exequátur todo poder de control, incluso en materia extrapatrimonial, ¿no se hubiera incitado a dicho juez a abusar de la noción de orden público para paralizar la resolución judicial extranjera que le hubiera sido presentada? Entre dos males los miembros del Comité eligieron el menor dejando que su proyecto mantuviera su unidad y su audacia y reduciendo al mismo tiempo su ámbito de aplicación. El problema más importante en materia de estado y de capacidad es evidentemente el problema del divorcio, que se complica en razón de la enorme disparidad de las legislaciones».

El Convenio de 1968 constituye, pues, el «convenio general» en materia de reconocimiento y ejecución, según el mandato del artículo 220 del Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea, que no excluía *per se* ninguna materia civil y mercantil y, por tanto, podía haberse ocupado del estado y la capacidad: fueron las dificultades de la materia y el hecho de que no afectara directamente a la integración económica las razones que aconsejaron su exclusión.

4. Por otra parte, en el ámbito familiar, el tema más importante es el del divorcio, es decir, el de las cuestiones matrimoniales que ahora se abordan en el presente Convenio. Merece destacarse que el Informe Jenard se refiere a la «enorme disparidad» de las legislaciones, cuando solamente eran seis los Estados miembros y, por tanto, se puede afirmar que la disparidad es mayor entre quince y, en consecuencia, que la dificultad a la que el Grupo de trabajo ha debido enfrentarse es mayor. No se trata de diferencias menores sino que algunas de ellas afectan, incluso, a exigencias constitucionales. En otros casos las dificultades afectan al conocimiento o no de las distintas instituciones a que afecta el Convenio (cuando, por ejemplo, separación y nulidad son desconocidas en la ley material interna de Finlandia y Suecia). Incluso, finalmente, entre los Estados que conocen todas las figuras la regulación difiere notablemente de unos a otros (causas, exigencia de separación previa, etc.).

No puede sorprender, pues, ni el tiempo necesitado para llegar a un Convenio ni, en algunos casos, las soluciones de compromiso a que se ha debido llegar. La exclusión de esta materia en el Convenio de 1968 y la elaboración del presente Convenio permiten marcar, en conclusión, la diferencia entre los litigios en materia familiar respecto a los litigios en materia patrimonial. La integración europea ha avanzado de una forma considerable en los treinta años transcurridos desde la elaboración del Convenio de Bruselas de 1968. La realización de la libre circulación de las personas y el establecimiento de vínculos familiares cada vez más frecuentes entre personas nacionales o residentes en distintos países, exigía una respuesta jurídica que, tomando en cuenta los distintos elementos concurrentes, proporciona el presente Convenio.

5. Una amplia discusión se desarrolló en torno al tema de si era necesario un Convenio sobre competencia, reconocimiento y ejecución de resoluciones en materia matrimonial.

Algunos Estados miembros, Partes en el Convenio de La Haya, de 1 de junio de 1970, sobre reconocimiento de divorcios y separaciones legales, manifestaron estar satisfechos con los resultados obtenidos en su aplicación. No obstante, otros Estados miembros no Partes en el Convenio de La Haya de 1970 manifestaron no estar dispuestos a llegar a ser Partes en dicho Convenio. Tres argumentos esenciales llevaron a considerar la conveniencia de la elaboración de un Convenio nuevo en el ámbito europeo:

- a) el deseo de introducir normas uniformes sobre competencia en materia matrimonial;
- b) la necesidad de introducir modernas normas de reconocimiento y ejecución de decisiones en materia de nulidad, divorcio y separación entre los Estados miembros de la Unión Europea, estableciendo para ello un procedimiento uniforme; y
- c) evitar procedimientos paralelos sobre cuestiones matrimoniales en diferentes Estados miembros, estableciendo reglas sobre litispendencia, novedad importante que por sí sola justificaría el Convenio, y que tiende a evitar la existencia de resoluciones contradictorias.

Por todo ello, el Consejo decidió iniciar negociaciones para concluir un Convenio en esta materia. Debe indicarse, además, que el artículo 18 del Convenio de La Haya de 1970 permite a los Estados parte concluir Convenios sobre la misma materia.

6. El propósito inicial del Convenio fue la extensión material del Convenio de Bruselas de 1968 a cuestiones matrimoniales. De ahí que el punto de partida en la elaboración del Convenio se encuentre en el texto de aquél y que, como tal, se mencione en el preámbulo del presente Convenio. No podía prescindirse de tan importante antecedente, cuyo éxito es manifiesto y que, además, va acompañado de una amplia jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, que permite también valorar sus aspectos más conflictivos, en la parte que sea aplicable a este texto. No obstante, la diferencia entre las materias abordadas en uno y otro conlleva diferencias notables en algunos puntos (por ejemplo, la inexistencia de un foro general o la ausencia de jerarquización entre los criterios de competencia), mientras que en otros casos la regla puede ser más próxima (como en litispendencia o en reconocimiento automático). El resultado es, por tanto, un convenio distinto, aunque persiga los mismos objetivos, es decir, unificar las reglas de competencia judicial internacional y facilitar el reconocimiento y ejecución internacional de resoluciones.

Salvo que se diga otra cosa, en principio, los términos idénticos en el Convenio de Bruselas de 1968 y en el presente Convenio se considera que tienen el mismo significado y, por ello, debe considerarse al respecto la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. Debe indicarse que en relación con aquellas disposiciones cuyo texto ha sido mantenido en la misma redacción que tiene en el Convenio de Bruselas, poco se podía añadir a los informes explicativos relativos al Convenio de 1968 y a sus sucesivas modificaciones. Se ha preferido, no obstante, reproducir en este informe lo necesario de aquellos para facilitar a los operadores jurídicos su consulta y no obligarles a la utilización de diferentes textos juntamente con el presente.

7. Al principio de los años noventa tuvo lugar un trabajo de reflexión en el ámbito de la Cooperación política europea en la perspectiva de examinar la viabilidad de un Convenio en materia de disolución o relajación del vínculo matrimonial a nivel europeo. Sobre la base de un cuestionario preparado por la Presidencia del Reino Unido en 1992 y de la síntesis realizada en la materia por la presidencia danesa en el primer semestre de 1993, los Estados Miembros procedieron a un primer intercambio de puntos de vista sobre tal posibilidad. Durante la presidencia belga, en el segundo semestre de 1993, antes de la entrada en vigor del Tratado de la Unión Europea, fue invitado a la reunión del Grupo de trabajo el profesor Marc Fallon, en su condición de Secretario del Grupo europeo de Derecho internacional privado, que informó sobre el llamado «Proyecto de Heidelberg» elaborado por dicho Grupo y llamado así por haber sido aprobado en dicha ciudad el 2 de octubre de 1993. El Grupo europeo, en cuanto grupo de especialistas cuya único

objetivo es realizar proposiciones en los ámbitos de encuentro del Derecho comunitario y el Derecho internacional privado, aprobó una propuesta de Convenio sobre competencia judicial y ejecución de decisiones en materia familiar y sucesoria, cuyo ámbito era, pues, notablemente más amplio que el fijado en el presente Convenio. La necesidad de obtener resultados y la evolución de los estudios realizados obligaron a circunscribir más específicamente el ámbito material de los trabajos en el seno de la Unión Europea.

8. En su reunión de los días 10 y 11 de diciembre de 1993, el Consejo Europeo de Bruselas consideró que la entrada en vigor del Tratado de Maastricht creaba nuevas perspectivas para el ciudadano europeo, lo que a su entender hacía necesario un trabajo complementario sobre determinados aspectos de la vida familiar del ciudadano. Con esta perspectiva, el Consejo Europeo pidió que se impulsasen los trabajos de reflexión sobre la posibilidad de hacer extensivo el ámbito del Convenio de Bruselas de 1968 a las materias de Derecho de familia. La Presidencia griega, en el primer semestre de 1994, dirigió un cuestionario a los Estados miembros con el fin de identificar las líneas generales del Convenio. Teniendo en cuenta las respuestas recibidas se preparó un documento de síntesis, que sirvió de base para que el Consejo Europeo de junio de 1994 diera el mandato de iniciar los trabajos para la preparación de un proyecto de Convenio. En el segundo semestre de 1994, la Presidencia alemana presentó un proyecto de Convenio que se refería sólo al divorcio, la separación y la nulidad del matrimonio. Durante ese semestre, las delegaciones española y francesa solicitaron incluir la guarda de los hijos en el ámbito del Convenio.
9. En los antecedentes del Convenio no pueden dejar de citarse los contactos mantenidos con la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado. En efecto, al mismo tiempo que en el seno de la Unión Europea se preparaba el Convenio sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial, en el seno de la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado se procedía a la revisión del Convenio sobre competencia de las autoridades y la ley aplicable en materia de protección de menores de 5 de octubre de 1961. Este hecho debía ser tomado en cuenta en atención a la posibilidad de inclusión en el nuevo Convenio de La Haya de una disposición relativa a la competencia de las autoridades del país del divorcio para la adopción de medidas de protección de los hijos, si bien los diferentes métodos de trabajo obligan a seguir actuaciones diversas. Así, mientras que la Unión Europea puede tener el estatuto de observador en la Conferencia de La Haya (y en tal condición participaron en los trabajos en la Haya representantes de la Comisión y de la Secretaría del Consejo), tal situación no es posible a la inversa, según el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y el Tratado de la Unión Europea. Es por ello que, al margen de las reuniones oficiales, a partir de la presidencia francesa en el primer semestre de 1995, la troika, la Secretaría del Consejo y la Comisión han venido reuniéndose informalmente con la Oficina Permanente de la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado teniendo en cuenta los vínculos entre los textos en preparación en ambas instancias.

Los problemas iniciales de relación entre ambos Convenios en preparación pudieron irse solucionando y el resultado se percibe tanto en el Convenio a que se refiere este informe, celebrado entre los Estados miembros de la Unión Europea, como en el Convenio de La Haya de 19 de octubre de 1996, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños, todavía no en vigor. En el Consejo de ministros de Justicia y Asuntos de Interior de 25 de septiembre de 1995 se acordó que la regulación de la inclusión de la guarda con los asuntos matrimoniales debía plantearse como complementaria del Convenio de La Haya. De ahí que a partir del momento de la conclusión del Convenio de La Haya, sus disposiciones fueran tomadas en cuenta por el Grupo de trabajo y, en particular, aquellas que afectan directamente al convenio ahora presentado, que son los artículos 10, relativo a la competencia de los jueces de la nulidad del matrimonio, del divorcio o de la separación legal de los padres para adoptar medidas de protección de los hijos, y 52, relativo a la relación del Convenio de La Haya con otros Convenios y, en particular, a la posibilidad de que varios Estados contratantes puedan concluir acuerdos que contengan, en lo que se refiere a los niños habitualmente residentes en uno de los Estados parte en tales acuerdos, disposiciones sobre las materias reguladas en el Convenio de La Haya.

10. La preparación del texto del Convenio ha corrido a cargo del Grupo de trabajo «Extensión del Convenio de Bruselas», que se ha venido reuniendo de forma ininterrumpida desde 1993. Las negociaciones han sido largas y, en algunos puntos, especialmente difíciles. En el Consejo de diciembre del 1997, bajo presidencia luxemburguesa, se alcanzó el acuerdo político final en relación a una serie de disposiciones, sobre la base de la solución transaccional final propuesta por la Presidencia.

Esta es, a grandes rasgos, la historia de la laboriosa, pero fructífera, gestación del Convenio que ahora se presenta.

II. PRESENTACIÓN GENERAL DEL CONVENIO

11. El primer tema que merece destacarse es el relativo a la base jurídica del texto. En efecto, cuando se celebró el Convenio de Bruselas de 1968 únicamente el artículo 220 del Tratado podía utilizarse como tal. En el momento actual, junto a esta disposición nos encontramos con otra que puede servir como base jurídica del Convenio, y es la nueva norma introducida por el Tratado de Maastricht, el artículo K.3 en relación con el artículo K.1. En el artículo K.1 se señala como una de las materias de «interés común» para alcanzar los objetivos de la Unión «la cooperación judicial en materia civil» (punto 6). Esta cooperación contribuye, sin duda, a la realización de uno de los objetivos de la Unión, que es «desarrollar una cooperación estrecha en el ámbito de la justicia» (artículo B).

Tratándose de una vía específica y adecuada a la materia objeto del Convenio, constituye, sin duda, una realización importante al amparo de las disposiciones relativas a la cooperación judicial en materia civil entre los Estados miembros de la Unión Europea. Se eligió, pues, como base jurídica del Convenio el artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, aunque el artículo 220 hubiera sido también una base jurídica teóricamente posible. Debe señalarse, en fin, que la base jurídica ha tenido consecuencias en relación al proceso de elaboración, pero no las tiene para los operadores jurídicos ni para el ciudadano en la aplicación del Convenio.

La Comisión ha estado plenamente asociada, de acuerdo con las disposiciones del título VI, a los trabajos del Grupo y, en tal sentido ha tenido una activa y positiva participación en la elaboración del texto. Al final de los trabajos del Grupo, el texto del proyecto de Convenio fue presentado por la Presidencia, de conformidad con el artículo K.6 del Tratado de la Unión Europea, para su estudio por el Parlamento Europeo.

El Parlamento Europeo emitió su dictamen en la sesión plenaria del 30 de abril de 1998. Durante el mes de mayo de 1998, las instancias correspondientes del Consejo examinaron las opiniones expresadas por el Parlamento Europeo.

El 28 de mayo de 1998, el Consejo aprobó el Convenio, firmado el mismo día por los representantes de todos los Estados miembros.

12. Las preocupaciones y pensamiento que guiaron la preparación del Convenio resultan del preámbulo, que destaca cuatro aspectos:
 1. El deseo de introducir normas modernas uniformes sobre competencia judicial en materia de nulidad del matrimonio, divorcio y separación y de facilitar entre los Estados miembros el reconocimiento rápido y automático de las resoluciones en dichas materias adoptadas en los Estados miembros.
 2. La importancia de disponer de reglas de competencia en relación a la responsabilidad parental respecto a los hijos comunes con ocasión de tales procedimientos y, en consecuencia, el reconocimiento rápido y automático de las resoluciones y su ejecución mediante un procedimiento simple.

3. La toma en consideración de los principios en que se basea el Convenio de Bruselas de 1968. Se trata, pues, de un Convenio modulado por el Convenio de Bruselas, pero diferente como consecuencia de la materia a la que afecta.
 4. La posibilidad de dar competencia al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas para interpretar las disposiciones del Convenio.
13. Dos características importantes deben destacarse en el Convenio:
- A) El Convenio es de los denominados «tratados dobles», en cuanto contiene reglas de competencia directa y normas para el reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras. Toma como modelo el Convenio de Bruselas que, en su momento, fue revolucionario al respecto, pero introduciendo cambios sustanciales. De esta forma, se establecen reglas de competencia judicial internacional que deben ser respetadas por el juez de origen y que le conducen a declinar su competencia cuando no se considere competente de acuerdo con las reglas del Convenio. Con ello se da seguridad jurídica al ciudadano y se crea un ambiente de confianza mutua que es el que permite, después, el establecimiento de un sistema de reconocimiento automático y un sistema de ejecución muy simplificado.
 - B) Una vez adoptado el Convenio en los Estados miembros mediante el procedimiento constitucionalmente previsto en cada uno de ellos y entrado en vigor, el Convenio deberá aplicarse de oficio. Significa, pues, que la aplicación de todas sus reglas es obligatoria y sustituye entre los Estados parte, a partir de su entrada en vigor, a toda otra disposición, interna o convencional, con los únicos límites que resultan del propio Convenio y en el marco constitucional respectivo. En conjunto, se trata de un mecanismo que reposa y se imbrica en el Derecho interno de cada Estado miembro. En consecuencia, en lo no previsto en el Convenio será el Derecho nacional el que se aplique.
14. El Convenio se divide en siete títulos, dedicados, respectivamente a:
- Título I: Ámbito de aplicación,
 - Título II: Competencia judicial,
 - Título III: Reconocimiento y ejecución de resoluciones,
 - Título IV: Disposiciones transitorias,
 - Título V: Disposiciones generales,
 - Título VI: Tribunal de Justicia,
 - Título VII: Disposiciones finales.

Es fácil comprender que el eje del convenio y, por tanto, la parte que ha centrado gran parte del debate, son los títulos II y III (competencia judicial, reconocimiento y ejecución de resoluciones). Además, en la discusión de estas materias se refleja, en gran medida, todo el debate en torno al ámbito de aplicación (título I).

15. El título I del Convenio (ámbito de aplicación) contiene un único artículo, objeto de una larga discusión que sólo pudo terminar con un acuerdo político que fijó el ámbito material de aplicación del Convenio, incluyendo los litigios relativos a nulidad del matrimonio, divorcio y separación legal, así como las cuestiones relativas al ejercicio de la responsabilidad parental respecto a los hijos comunes de los cónyuges con ocasión de la demanda.

16. El título II contiene las reglas de competencia judicial internacional directa, es decir, las reglas que deben ser respetadas por el juez de origen con carácter previo a la decisión sobre un asunto en materia matrimonial. Estas disposiciones no inciden, sin embargo, en el reparto de competencia territorial en el interior del Estado ni tampoco a la situación de los Estados en que el sistema judicial no está unificado. La existencia de reglas de competencia directa en materia matrimonial constituye, sin duda, la novedad más importante de este Convenio. Los Convenios que afectan a estas cuestiones acostumbran a limitarse al reconocimiento y ejecución de decisiones y a la inclusión, por tanto, de reglas de competencia indirecta, es decir, al examen que de la competencia del juez de origen hará el juez del Estado requerido.

Este título va dividido en cuatro secciones:

- a) La sección 1 contiene las disposiciones relativas a los criterios de competencia, es decir, los criterios de competencia *stricto sensu* (artículos 2 a 8). Como eje de esta parte aparece el artículo 2, que establece los criterios en materia matrimonial, al que hay que añadir el artículo 3, relativo a la responsabilidad parental, completado por el artículo 4, en cuanto a la particular regla en relación al Convenio de La Haya de 1980. Tras ocuparse de la demanda reconvenional (artículo 5) y de la conversión de la separación legal en divorcio (artículo 6), el artículo 7 aborda el carácter exclusivo de las reglas de competencia previstas en los artículos anteriores y el artículo 8 aborda las que denomina «competencias residuales», disposición paralela a la contenida en el artículo 4 del Convenio de Bruselas de 1968.
 - b) La sección 2 (artículos 9 y 10) aborda las cuestiones relativas a la verificación de la competencia de acuerdo con los criterios del Convenio y a la comprobación de que el demandado está en condiciones de proceder a su defensa.
 - c) La sección 3 (artículo 11) se refiere a la litispendencia y a las acciones dependientes.
 - d) La sección 4 (artículo 12) se refiere a las medidas provisionales y cautelares.
17. El título III es la consecuencia lógica del título II y se ocupa del reconocimiento y ejecución de resoluciones. Si, a primera vista, pudiera parecer que solucionados los temas objeto de los artículos anteriores iba a ser fácil, no ha sido realmente así. Esencialmente, las discusiones han afectado a los efectos del reconocimiento automático en relación al Registro civil y a las causas de no reconocimiento y ejecución. Asimismo, se ha debido tener en cuenta la limitación del reconocimiento a la disolución del vínculo, sin afectar a otros aspectos (véanse los puntos 22 y 64). También el problema afecta a la necesidad de ejecución, cuestión que también se soluciona en relación al ámbito de aplicación. Con detalle similar al Convenio de Bruselas se regula el procedimiento de ejecución.
18. El título IV contiene las disposiciones transitorias, refiriéndose el título V a las disposiciones generales, el título VI a la interpretación por el Tribunal de Justicia y el título VII a las disposiciones finales.

III. ANÁLISIS DE LAS DISPOSICIONES

TÍTULO I

A. *Ámbito de aplicación**Artículo 1***Ámbito de aplicación**

19. Este tema constituye el punto esencial que condiciona la existencia misma del Convenio y su alcance, que, como se ha indicado (véase el punto 12) contiene reglas sobre competencia, reconocimiento y ejecución de resoluciones en materia matrimonial. La determinación del ámbito de aplicación abarca distintas cuestiones, referidas tanto al tipo de acciones ejercitadas como a las materias incluidas.

20. En cuanto al tipo de acciones, el apartado 1 se refiere a «causas civiles», con exclusión de cualquier otro tipo de procedimientos, puesto que éstas son las que normalmente se ejercitan en materia de divorcio, separación legal y nulidad de matrimonios. Pero la mención del término «civiles» pretende delimitar claramente el objeto propio del Convenio. En efecto, la mención no debe ponerse en relación únicamente con los procedimientos de carácter administrativo a que se refiere el apartado 2 del propio artículo sino que sirve para excluir los procedimientos de naturaleza meramente religiosa. De ello resulta:

A) Junto a las acciones judiciales civiles, quedan incluidos en el ámbito del Convenio otros procedimientos no judiciales admitidos para el ámbito matrimonial en determinados Estados. Se trata, pues, de procedimientos administrativos oficialmente reconocidos en un Estado miembro. En Dinamarca, por ejemplo, existe, junto a la vía jurisdiccional, la vía administrativa ante el Statsamt (Consejo de distrito) o ante el Københavns Overpræsidium (que cumple las mismas funciones que el Statsamt para Copenhague): para poder acudir a ella es necesario que haya una causa de divorcio y que haya acuerdo entre los cónyuges tanto para divorciarse como en lo relativo a temas conexos al divorcio (custodia, pensiones, etc.). Las resoluciones dictadas por el Statsamt y el Københavns Overpræsidium pueden ser recurridas ante el Ministerio de Justicia (Dirección de Derecho civil) cuyas decisiones, a su vez,

están sujetas a revisión judicial por la vía ordinaria. En el mismo sentido, puede señalarse que Finlandia adoptó en 1983 un sistema en el que las cuestiones relativas a la guarda, residencia y visita pueden solucionarse al margen de los procedimientos judiciales mediante un acuerdo que debe ser aprobado por el Departamento de Asuntos Sociales local (8.4.1983/361, artículos 7, 8, 10, 11 y 12).

De ahí que, inspirándose en el artículo 1 del Convenio de La Haya de 1970 en materia de reconocimiento de divorcios y de separaciones legales, se precise en el texto que el término «órgano jurisdiccional» incluye en todo el texto del Convenio a las autoridades, judiciales o no, que intervienen en el proceso matrimonial.

B) Quedan excluidos del ámbito del Convenio los procedimientos de naturaleza religiosa, cuya importancia puede crecer como consecuencia de la inmigración (en supuestos de matrimonios islámicos o hindúes, por ejemplo).

El artículo 42 salvaguarda los acuerdos concluidos entre algunos Estados miembros y la Santa Sede (véase el comentario al artículo 42, punto 120).

21. En relación a las materias incluidas, debe, a su vez, distinguirse entre las cuestiones puramente matrimoniales y las relativas a la responsabilidad parental.

22. El Convenio se limita a las acciones relativas propiamente al vínculo matrimonial, es decir, a la nulidad del matrimonio, al divorcio y a la separación legal. Así pues, el reconocimiento de las resoluciones de divorcio o nulidad afecta sólo a la disolución del vínculo conyugal. A pesar de que son cuestiones que aparecen vinculadas a lo anterior, el Convenio no afecta a cuestiones tales como, entre otras, culpa de los cónyuges, los efectos patrimoniales del matrimonio o la obligación de alimentos o a otras posibles medidas accesorias (derecho al nombre, etc.). En materia de alimentos, además de otros instrumentos internacionales, la competencia judicial, el reconocimiento y ejecución de decisiones está incluida en el Convenio de Bruselas de 1968, que contiene una regla particular de competencia (apartado 2 del artículo 5) y, además, se celebró el Convenio de Roma de 6 de noviembre de 1990 sobre simplificación de los procedimientos relativos al cobro de créditos alimentarios, aún no en vigor. Para las demás cuestiones, se continuará aplicando la normativa, interna

o internacional, vigente entre los Estados en cuestión.

23. El tema más complejo es el referente a la responsabilidad parental, ya que, mientras para unos Estados es una exigencia del ordenamiento interno que la resolución en materia matrimonial incluya las cuestiones de responsabilidad parental, para otros Estados las cuestiones matrimoniales y las cuestiones de protección de los niños siguen vías absolutamente diferentes, es decir, la resolución sobre el matrimonio no se refiere necesariamente a la responsabilidad parental e, incluso, puede atribuirse la resolución sobre esta última a autoridades diferentes. De ahí que en esta materia hayan debido abordarse problemas distintos y que haya sido difícil la aceptación por todos los Estados del texto que aparece en la letra b) del apartado 1, de la que resulta la inclusión de esta cuestión en este Convenio y sin dejarla para otro texto, como inicialmente había propuesto alguna delegación. Se trata, sin embargo, únicamente de las cuestiones relativas a la responsabilidad parental con ocasión de un procedimiento (al respecto, véase el apartado 3 del artículo 3).

24. El primer problema que se tuvo que resolver fue, pues, el de la inclusión del tema de la responsabilidad parental. Las dificultades, además de la diferencia entre los ordenamientos que se acaba de mencionar, derivaban también del hecho de que en el ámbito de la Conferencia de La Haya se estaba elaborando el Convenio de 1996 relativo a la protección de los niños. Las consecuencias de esta situación se encuentran en el contenido del artículo 3. La misma noción de «responsabilidad parental» presenta problemas, entendiéndose que se trata de una noción que debe ser precisada por el ordenamiento jurídico del Estado miembro en que la responsabilidad se examina. En materia de alimentos, véase el punto 22. El término «responsabilidad parental», que constituye para algunos en distintos países un término difícilmente traducible, aparece, no obstante, en diversos Convenios internacionales y, en particular, en el Convenio de La Haya de 1996, por lo que la expresión tiene una cierta virtualidad unificadora.

25. El segundo problema radicaba en determinar cuáles eran los hijos a los que afecta la disposición. Existía acuerdo sobre el hecho de que la disposición abarca tanto los hijos biológicos de la pareja como los hijos adoptados por ambos cónyuges. Sin embargo, algunos Estados planteaban la posibilidad de que se abordara no sólo la responsabilidad parental sobre los hijos comunes, sino que se incluyera también la cuestión relativa a la responsabilidad parental sobre lo que se denominan «hijos de la familia», que incluiría, por ejemplo, a los hijos de uno u otro de los cónyuges habidos de uniones anteriores. Este fenómeno es conocido en el Derecho inglés, escocés y neerlandés. La opinión que ha prevalecido es que debe limitarse a los hijos

comunes, atendiendo al hecho de que se trata de acciones relativas a la responsabilidad parental que tienen lugar en estrecha conexión a la demanda de divorcio, separación o nulidad. Otra solución, además, podría afectar a los derechos fundamentales del padre o de la madre que viva en otro Estado miembro. La consecuencia de esta disposición se encuentra en el apartado 3 del artículo 3, al fijar en qué momento cesa la competencia atribuida a las autoridades del Estado en que se decide sobre la causa matrimonial para decidir sobre la responsabilidad parental.

La decisión de limitar el ámbito del Convenio en lo que se refiere a la responsabilidad parental a las resoluciones relativas a los «hijos comunes de los cónyuges» no impedirá, sin embargo, que los Estados miembros decidan en el futuro aplicar criterios de competencia idénticos a los establecidos en el artículo 3 en relación a los «hijos de la familia» que no se incluyan en la anterior categoría. Entre tanto, los criterios de competencia aplicables a tales niños no se verán afectados por el Convenio y será, pues, el Derecho interno el que regulará la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en relación a dichos hijos.

26. Finalmente, a la luz de otros textos internacionales y, en particular, al Convenio de Naciones Unidas sobre derechos del niño de 1989, debe entenderse que cada hijo ha de ser individualmente considerado. Es decir, si bien la cuestión se incluye con carácter general en el ámbito del Convenio, para su aplicación será necesario que, en relación a cada uno de los hijos, se den las condiciones previstas en el artículo 3.

TÍTULO II

B. Competencia judicial

Sección 1

Disposiciones generales

Artículo 2

Divorcio, separación legal de los cónyuges y nulidad del matrimonio

27. Los foros de competencia adoptados responden a necesidades de carácter objetivo, están adaptados a

los intereses de las partes, entrañan una regulación flexible, adaptada a la movilidad de las personas y, en definitiva, tratan de favorecer a las personas sin que se pierda seguridad jurídica. No puede resultar extraño que, como consecuencia de estas necesidades, este artículo, junto con el artículo 3, hayan centrado en gran parte el largo debate que ha conducido a la adopción de este texto. La solución adoptada es el resultado de un difícil equilibrio en relación a algunos de los criterios de competencia adoptados. Se trata de establecer los criterios de competencia en las causas matrimoniales, sin que se entre a examinar la situación en que la validez de un matrimonio deba examinarse en el marco de una demanda de nulidad cuando uno de los cónyuges haya fallecido o incluso después del fallecimiento de ambos, ya que esta situación queda fuera del ámbito de aplicación del Convenio. Tales casos se producen, en la mayoría de supuestos, como cuestiones prejudiciales en relación a una sucesión. Esta última cuestión se regulará por los instrumentos internacionales aplicables en la materia, como el Convenio de La Haya de 1970 sobre reconocimiento de divorcios y separaciones o según el ordenamiento interno del Estado, si de acuerdo con él es posible.

28. A diferencia de lo que ocurre en el Convenio de Bruselas de 1968, en el que se produce un juego conjunto de la regla general contenida en el artículo 2 y las competencias especiales contenidas en el artículo 5, se consideró que, en este caso, dada la peculiaridad de la materia abordada, no convenía ni tener una disposición similar al artículo 2 del Convenio de Bruselas que estableciera un foro general, ni tampoco establecer una jerarquización de los criterios adoptados. Es lógica la exclusión del foro general y la concreción de los foros ya que, precisamente como consecuencia de las crisis matrimoniales, acostumbra a modificarse la situación inmediatamente.

Todo ello ha conducido a que los criterios adoptados sean objetivos, alternativos y exclusivos, en el sentido que se especifica a continuación.

Se incluyen sólo criterios objetivos en el artículo 2, sujetos a la verificación prevista en el artículo 9. De ahí que si un cónyuge presenta su demanda en un Estado miembro cuyos tribunales no son competentes de acuerdo con los criterios del artículo 2, no puede basarse la competencia de esos tribunales en el hecho de que el otro cónyuge comparezca para contestar a la demanda, sino que el juez verá si es competente o no y, si no lo es, dejará de conocer del caso. Respecto al papel de la voluntad, véase el punto 31 en relación a la letra a) del apartado 1 del artículo 2.

De ahí que los criterios del artículo 2 aparezcan enunciados todos ellos de forma alternativa, sin que la inclusión en la letra a) o en la letra b) pueda interpretarse como jerarquía. En efecto, la letra a) se basa en la residencia habitual para determinar la competencia judicial internacional, a diferencia del Convenio de Bruselas de 1968, que se fija en el domicilio. En la letra b), teniendo en cuenta las particularidades de algunos ordenamientos internos, se recoge como criterio de competencia la nacionalidad o el domicilio, en el sentido que este término tiene en el Reino Unido y en Irlanda. En el Convenio de Bruselas de 1968, la precisión del lugar en que una parte está domiciliada debe hacerse de acuerdo con la ley interna del Estado del foro (artículo 52). En este caso se discutió si una disposición similar debiera incluirse respecto a la residencia habitual; en relación a este tema, véase el punto 31.

29. Los criterios enunciados en este artículo son los únicos utilizables para la materia incluida, lo que permite calificarlos de «exclusivos» (al respecto, véase el comentario al artículo 7). Ahora bien, el sentido de este término no puede ser entendido en el mismo sentido del Convenio de Bruselas donde, para determinadas materias, previstas en su artículo 16, sólo los tribunales de un determinado Estado son competentes, quedando los otros criterios en una jerarquía inferior. En este caso, el término «exclusivo» debe ser entendido en el sentido de que sólo los criterios enunciados pueden ser utilizados, siéndolo de forma alternativa y sin ninguna jerarquía entre ellos. Significa, pues, que se trata de una lista exhaustiva y cerrada. De ahí que, en este caso, no sea necesaria la inclusión de una regla similar a la del apartado 1 del artículo 28 del Convenio de Bruselas de 1968.
30. En relación a los criterios para determinar la competencia de los tribunales de un Estado para decidir sobre las cuestiones matrimoniales incluidas en el ámbito del Convenio, se distinguen dos grupos que aparecen, respectivamente, en la letra a) y en la letra b). El apartado 2 del propio artículo se aplica a la letra b) del apartado 1 y también al último guión de la letra a) (sobre los efectos de la declaración, véase el artículo 7 y apartado 2 del artículo 8).

Los criterios que se incluyen parten del principio de que exista un vínculo real entre la persona y un Estado miembro. La decisión sobre la inclusión de unos determinados criterios responde a su existencia en los distintos ordenamientos internos y a su aceptación por los demás o al esfuerzo por encontrar puntos de acuerdo aceptables por todos.

31. De entre los criterios que aparecen en la letra a), la determinación de la competencia judicial internacional por ser el lugar de la residencia habitual de los cónyuges en el momento de la presentación de la demanda (primer guión) es un criterio ampliamente aceptado en los Estados miembros y por el que, sin duda, se resolverán la gran mayoría de casos. Tampoco plantea problemas el criterio incluido en el tercer guión, «residencia habitual del demandado», en cuanto es el criterio general de competencia basado en el principio *actor sequitur*. Igualmente recibió amplio consenso el criterio adoptado en caso de demanda conjunta, que aparece en el cuarto guión, puesto que puede presentarse la demanda ante las autoridades de la residencia habitual de cualquiera de los cónyuges; en este caso, también a diferencia del Convenio de Bruselas de 1968, debe subrayarse el escaso papel atribuido a la voluntad de los cónyuges, que sólo aparece en esta limitada forma: es lógico que así sea teniendo en cuenta que la disposición se refiere a los litigios en materia de matrimonio.
32. Mayores problemas aparecieron en torno a la aceptación de los otros criterios incluidos en este apartado. En efecto, en principio nada hubo que objetar a la competencia de los tribunales del Estado de la última residencia habitual de los cónyuges, cuando uno de ellos todavía resida allí (segundo guión). El problema se ha visto por algunos Estados al poner esta situación en relación a la situación en que se encuentra el otro cónyuge, que, con motivo de la crisis matrimonial, regresa en muchas ocasiones a su país de domicilio o nacionalidad antes de la celebración del matrimonio y se encuentra sometido a las limitaciones previstas en el quinto y sexto guión, disposiciones que, sin duda, tendrán consecuencias en relación a la litispendencia (véase el artículo 11).

En efecto, en estas dos disposiciones se admite, de forma excepcional, el *forum actoris*, sobre la base de la residencia habitual pero reforzada con otros elementos. Es así como en el quinto guión se admite la competencia de los tribunales del Estado miembro de la residencia habitual del demandante si ha residido en ese Estado por lo menos durante un año. No encontrando algunos Estados suficiente la norma formulada en estos términos y teniendo en cuenta la frecuencia con que la nueva residencia del cónyuge se establece en el Estado de la nacionalidad o del domicilio, en el sentido que el término tiene en el Reino Unido y en Irlanda, se incluyó en el sexto guión la posibilidad de que entiendan del asunto matrimonial los órganos jurisdiccionales del Estado de la residencia habitual del demandante si ésta ha durado al menos los seis meses inmediatamente anteriores a la demanda, siempre que dicho Estado sea, además, o bien el Estado de la nacionalidad o del domicilio, en el sentido que tiene en el Reino Unido y en Irlanda. Esta última disposición

fue introducida como consecuencia del compromiso político adoptado en diciembre de 1997, ante la comunicación formal de algunos Estados de que la aceptación de este foro constituía un elemento indispensable de capital importancia en el marco de una solución transaccional global.

La solución tiene en cuenta la situación del cónyuge que regresa a su país, sin que dicha solución tenga como consecuencia instaurar un criterio que se funde únicamente en el foro del demandante: por una parte, la existencia de la nacionalidad o el «domicilio» demuestra la existencia de un primer vínculo con dicho Estado miembro; por otra parte, para que pueda presentar su solicitud es preciso que haya establecido en dicho Estado su residencia habitual por un período de seis meses inmediatamente anterior a la presentación de la demanda. Este último supuesto condujo a una discusión especial sobre la fijación de la residencia habitual, teniendo en cuenta la situación del cónyuge que, como consecuencia de la crisis matrimonial, regresa a su país de origen. La existencia de la conexión será apreciada por el juez. Aunque se discutió la posibilidad de incluir una norma que fijara el lugar de la residencia habitual de forma similar a la del artículo 52 del Convenio de Bruselas de 1968 en relación a la fijación del domicilio, se decidió al final no incluir disposición particular al respecto. No obstante, aunque no en aplicación del Convenio de Bruselas de 1968, se ha tenido particularmente en cuenta que el Tribunal de Justicia ha dado en diversas ocasiones una definición, en el sentido que significa «el lugar en que la persona ha fijado, con carácter estable, el centro permanente o habitual de sus intereses que, a los fines de determinar dicha residencia, han de tenerse en cuenta todos los elementos de hecho constitutivos». De esta forma se han rechazado aquellas propuestas que pretendían que fuera suficiente la residencia habitual del demandante al menos durante un total de un año a lo largo de los cinco años inmediatamente precedentes a la demanda, aunque fuera con carácter acumulativo a la nacionalidad o al «domicilio».

Por lo demás, la confianza mutua, que se encuentra en la base de la elaboración de este Convenio, como lo está en la base del Convenio de Bruselas de 1968, debe vencer las reticencias existentes hacia la posibilidad de que entiendan los tribunales de otro Estado.

33. Con carácter alternativo también respecto a los criterios anteriores, pero incluidos en un apartado diferente [letra b) del apartado 1] por razones sistemáticas, aparece la posibilidad de que la cues-

ción matrimonial se presente ante los tribunales del Estado de la nacionalidad común de los cónyuges o del domicilio conyugal fijado de manera estable. Esta disposición merece una atención y comentario particular.

En primer lugar, debe subrayarse la exigencia de que la nacionalidad o el *domicile* sea común a ambos cónyuges. Algunos Estados querían que se admitiera también la posibilidad de que tal condición la ostentara sólo uno de los cónyuges. Esta posibilidad fue rechazada, puesto que se trataría de un *forum actoris* puro, en muchas ocasiones sin ningún tipo de vinculación real con el Estado en cuestión y que, por tanto, sería contrario al espíritu del Convenio.

El hecho de que se establezca la posibilidad de que conozcan las autoridades del Estado de la nacionalidad o del *domicile* de ambos cónyuges no significa que los tribunales puedan, en cada caso, apreciar la existencia de uno u otro de los criterios. Se trata de que los Estados, atendiendo a su sistema interno, adopten uno u otro criterio. Es decir, así como la nacionalidad común puede ser aceptable, por ejemplo, para España, el *domicile* lo es para el Reino Unido y para Irlanda.

Precisamente ésta es la razón por la que en el apartado 2 de este artículo se establece la necesidad de que los Estados miembros, en el momento de obligarse por el tratado, precisen en una declaración si aplicarán, en su caso, el criterio de la nacionalidad o del *domicile*, tal como aparece en la letra b) del apartado 1.

Nada dice el Convenio sobre las consecuencias de la doble nacionalidad, por lo que los órganos jurisdiccionales de cada Estado aplicarán sus normas internas, en el marco de la normativa comunitaria general al respecto.

34. Los problemas derivados de las diversas versiones lingüísticas del Convenio obligan a realizar unas precisiones en torno al término «domicilio» o *domicile*, tal como aparece en este texto y únicamente en relación a este Convenio. Éste es el objeto del apartado 3 del artículo 2. Ya se han señalado y son conocidos los problemas y soluciones existentes en el Convenio de Bruselas de 1968. En este caso, al afectar el Convenio a cuestiones matrimoniales y deberse incluir también la nacionalidad como criterio para determinar la competencia judicial internacional, aquellos criterios no eran susceptibles de seguirse. Pero mientras la nacionalidad es un criterio sobre cuya significación no se producen problemas mayores, la situación es más compleja respecto al domicilio, que se incluye en este texto con el significado que posee en el Reino Unido y en

Irlanda. Es ésta la razón por la que en la mayoría de los textos aparece como «domicilio», escrito entre comillas, para dar a entender el sentido particular. Queda, pues, excluida la posibilidad de entender que existe una equiparación entre este término y la residencia habitual a que se refiere el apartado 1.

En un detallado documento, la delegación del Reino Unido realizó algunas precisiones en torno al concepto de *domicile*, a los solos efectos de la aplicación del Convenio, sin pretender realizar una exposición exhaustiva del término. El objeto esencial del *domicile* es conectar una persona con el país en el que tiene su casa, de forma permanente o indefinida. Se utiliza para sujetar a esta persona al sistema jurídico de dicho país para diversos propósitos de amplia aplicación, relativos principalmente a importantes materias que afectan a las relaciones familiares y a la propiedad familiar. En el Reino Unido, las disposiciones legales pretenden asegurar que toda persona tenga en todo momento un domicilio y solamente uno. Para ello, tras existir reglas para determinar el domicilio de los niños (*domicile of origin*), se contienen reglas para establecer el domicilio de los adultos, tanto en relación a la adquisición de un nuevo domicilio (*domicile of choice*), como en relación a la recuperación del domicilio de origen (*revival of the domicile of origin*). Los mismos principios se aplican en el Derecho irlandés.

Artículo 3

Responsabilidad parental

35. Resuelto en el artículo 1 que en el ámbito material del Convenio quedaban incluidas las acciones relativas a la responsabilidad parental (sobre la utilización de este término, véase el comentario al artículo 1) que aparezcan conectadas a la acción de divorcio, separación legal y nulidad de matrimonios, el artículo 3 establece cuándo y en qué condiciones las autoridades del Estado cuyos órganos jurisdiccionales son competentes para decidir sobre los asuntos matrimoniales de acuerdo con los criterios establecidos en el artículo 2 son también competentes para tomar disposiciones relativas a la responsabilidad parental de los hijos comunes. A tal fin, el artículo 3 aparece dividido en tres apartados, dedicados los dos primeros a establecer la competencia de las autoridades del Estado cuyos tribunales son competentes para decidir sobre el litigio matrimonial, y regulando el segundo el supuesto de que los hijos no residan en dicho Estado. El apartado tercero se ocupa de establecer el límite temporal de dicha competencia.

36. La estructura y contenido de esta disposición son el resultado de una difícil negociación, tanto desde el punto de vista interno de la Comunidad como respecto a las relaciones de carácter mundial y, particularmente, en lo que concierne al Convenio de La Haya de 1996. Pero la autolimitación realizada en el presente Convenio a los niños con residencia habitual en los Estados miembros facilita la compatibilidad entre ambos Convenios.

En efecto, solucionado entre los Estados miembros el problema relativo a la inclusión de esta materia en el ámbito del Convenio, el problema se trasladaba al establecimiento de los criterios de competencia, ya que mientras no se planteaban problemas en relación al supuesto en que el hijo tiene su residencia habitual en el Estado cuyas autoridades son competentes para el problema matrimonial, no es el mismo caso en el supuesto en que la residencia habitual del hijo se encuentre en otro Estado miembro.

No obstante, añadiendo así complejidad al problema, en el Convenio de La Haya de 1996 se dice en el apartado 2 del artículo 52 que el Convenio no afecta a la posibilidad de uno o varios Estados contratantes de concluir acuerdos sobre materias reguladas en el Convenio, siempre que se limite a niños habitualmente residentes en uno de los Estados Parte en tales acuerdos. De ahí resulta, por tanto, que cuando ambos Convenios se encuentren en vigor, el Convenio a que se refiere este informe tendrá prioridad respecto a los niños residentes en los Estados miembros de la Unión Europea que sean parte en este Convenio, mientras que el Convenio de La Haya se aplicará a los restantes supuestos.

37. En este sentido, no plantea problema alguno el apartado 1 del artículo 3, en cuanto establece la competencia internacional en asuntos relativos a la responsabilidad parental sobre los hijos comunes de los cónyuges que residan habitualmente en el Estado miembro cuyas autoridades son también competentes para decidir sobre el litigio matrimonial. Debe aclararse que en ningún caso quiere ello decir que tengan que ser las mismas autoridades, en dicho Estado, las que decidan sobre la suerte del matrimonio y sobre la responsabilidad parental: el sentido de la norma es tan sólo que sean las autoridades de un mismo Estado las que decidan sobre ambas cuestiones. De hecho, en unos Estados son las mismas autoridades, mientras que en otros son autoridades distintas. A los efectos del Convenio, lo único que interesa es que sean autoridades de un mismo Estado miembro, atendándose, por lo demás, al reparto funcional interno de competencias.

38. Se establecen en el apartado 2 los requisitos para que las autoridades del Estado cuyas autoridades son competentes para decidir sobre el divorcio lo sean también para decidir sobre la responsabilidad parental cuando el hijo no reside en dicho Estado sino en otro Estado miembro. Para este caso exige el apartado 2, de forma acumulativa, que al menos uno de los cónyuges ejerza la responsabilidad parental sobre el hijo y que la competencia de las autoridades haya sido aceptada por los cónyuges y sea conforme con el interés superior del hijo. Esta disposición está tomada del apartado 1 del artículo 10 del Convenio de La Haya de 1996, garantizando así que no hay contradicción entre el apartado 2 del artículo 3 del presente Convenio y las disposiciones pertinentes del citado Convenio de La Haya. En efecto, la disposición del Convenio de La Haya dice casi exactamente lo mismo, con la única diferencia de que, en relación a los padres, exige que al principio del procedimiento, uno de los padres resida habitualmente en dicho Estado, además de que uno de ellos ejerza la responsabilidad parental.

La diferencia existente deriva del objeto mismo de ambos Convenios: mientras que el Convenio de La Haya se refiere a la protección de los niños, el Convenio a que se refiere este informe trata de las cuestiones matrimoniales y, por tanto, la vinculación de los padres con el territorio de un Estado a los efectos de determinación de la competencia en materia matrimonial viene determinada por los criterios del artículo 2. En el apartado 2 del artículo 3 únicamente se trata de responder a una situación particular y, al efecto, la mejor solución es recoger los mismos criterios que en el Convenio de La Haya.

39. El Convenio no ha querido consagrar la *perpetuatio jurisdictionis* del foro del divorcio en relación a la protección de los hijos comunes y es esta la razón por la que en el apartado 3 se regula cuándo cesará la competencia otorgada en los apartados 1 y 2, estableciendo tres causas, con carácter alternativo. La disposición sigue el apartado 2 del artículo 10 del Convenio de La Haya de 1996, con el objeto de evitar toda contradicción entre ambos textos.

a) En la letra a) se incluye el supuesto básico relativo al carácter definitivo de la decisión relativa al asunto matrimonial, es decir, que el fallo de que se trate ya no pueda ser objeto de apelación ni de ninguna otra forma de revisión. A partir de ese momento, y sin perjuicio de lo dispuesto en la letra b), los apartados 1 y 2 ya no pueden aplicarse. La responsabilidad parental deberá entonces regularse por el Derecho interno o por los Convenios internacionales aplicables en la materia.

b) A este supuesto bien conocido, y sin perjuicio de la norma residual de la letra c), se añade en la letra b) el supuesto de que en la fecha en que sea definitivo el fallo relativo al matrimonio, en el sentido de que tal resolución no pueda ser objeto de ningún tipo de recurso, haya todavía pendientes procedimientos relativos a la responsabilidad parental, en cuyo caso deberá atenderse a la fecha en que sea definitivo el procedimiento relativo a dicha responsabilidad; ahora bien, la competencia sobre la responsabilidad parental podrá ejercerse aunque sea definitivo el fallo relativo a una demanda de divorcio, separación legal o nulidad del matrimonio. Esta disposición era necesaria en este Convenio ya que es posible concebir que, cuando se ocupen autoridades diferentes dentro de un mismo país, o incluso en casos en que se ocupen las mismas autoridades, la decisión en el asunto matrimonial sea ya firme, mientras que no hayan concluido los procedimientos relativos a la responsabilidad parental. De ahí que la competencia para estas materias cese en este caso cuando termine el último procedimiento. Se entiende que, una vez iniciados, los procedimientos relativos a la responsabilidad parental deben continuar hasta llegar a una decisión final. El hecho de que se haya resuelto la demanda relativa al matrimonio no puede perjudicar las expectativas creadas tanto para los padres como para el hijo de que el procedimiento relativo a la responsabilidad parental pueda terminar en el Estado miembro en que empezó. Con ello lo que se pretende, aunque no se diga expresamente, es que no haya *perpetuatio jurisdictionis*, pero que tampoco quede interrumpido un procedimiento sobre responsabilidad parental que haya nacido en conexión a la causa matrimonial.

c) En la letra c) se incluye el supuesto residual o de cierre relativo a que el procedimiento haya finalizado por otras razones (por ejemplo, que se retire la demanda de divorcio o que se produzca el fallecimiento de uno de los cónyuges).

Artículo 4

Sustracción internacional de menores

40. Uno de los riesgos, quizá el más importante, relativo a la protección de los hijos comunes en los momentos de crisis matrimoniales es el relativo al desplazamiento internacional del niño por uno de sus progenitores, con todos los problemas que de ello se derivan para su estabilidad y protección. En la solución de estos problemas ha tenido especial

importancia el Convenio de La Haya de 25 de octubre de 1980 sobre aspectos civiles de la sustracción internacional de menores. Pero Convenios sobre protección de niños como el de La Haya de 1996 o como el presente Convenio en asuntos matrimoniales, incluyendo cuestiones relativas a la protección de los hijos comunes en el momento de tales crisis, pueden tener una incidencia negativa en relación al retorno de los menores si no se adoptan medidas adecuadas. Este es el sentido que tiene el artículo 4 del Convenio actualmente comentado.

41. En este caso, se ha establecido una regla particular de competencia haciendo referencia al Convenio de La Haya de 1980, con lo que se hace referencia a una situación diferente a la contenida en el artículo 39, que regula la relación con determinados otros Convenios. En efecto, mientras en el artículo 39 se contiene la prioridad del presente Convenio respecto a otros Convenios entre los Estados que sean Parte en ambos, en el artículo 4 se contiene una regla disponiendo que la competencia establecida en el artículo 3 se ejercerá dentro de los límites establecidos en el Convenio de La Haya de 1980 y, en particular, en relación a sus artículos 3 y 16. Con ello se salvaguarda la residencia habitual como criterio de competencia cuando, como consecuencia del desplazamiento o retención ilícitos, de hecho, se ha producido una modificación de la residencia habitual.

La mención de estos dos artículos es importante por varias razones. En primer lugar, porque el artículo 3 del Convenio de La Haya de 1980 dispone que el traslado o la retención de un menor se considerarán ilícitos:

- «a) Cuando se hayan producido con infracción de un derecho de custodia atribuido, separada o conjuntamente, a una persona, a una institución o a cualquier otro organismo, con arreglo al Derecho vigente en el Estado en el que el menor tenía su residencia habitual inmediatamente antes de su traslado o retención; y
- b) Cuando este derecho se ejercía de forma efectiva, separada o conjuntamente, en el momento del traslado o de la retención, o se habría ejercido de no haberse producido dicho traslado o retención.

El derecho de custodia mencionado en la letra a) puede resultar, en particular, bien de una atribución de pleno derecho, bien de una decisión judicial o administrativa o de un acuerdo vigente según el Derecho de dicho Estado.».

Y, en segundo lugar, la mención es importante porque las consecuencias del traslado o retención

ilícitos, a los efectos que aquí interesan, se encuentran en el artículo 16, en el cual se establece que:

«Después de haber sido informadas de un traslado o retención ilícitos de un menor en el sentido previsto en el artículo 3, las autoridades judiciales o administrativas a donde haya sido trasladado el menor o donde esté retenido ilícitamente, no decidirán sobre la cuestión de fondo de los derechos de custodia hasta que se haya determinado que el menor no tiene que ser restituido de conformidad con lo dispuesto en el presente Convenio o hasta que haya transcurrido un período de tiempo razonable sin que se haya presentado una demanda en aplicación del Convenio.».

Por consiguiente, aunque se haya modificado la residencia habitual y, por tanto, pudiera pensarse en utilizar los criterios admitidos en el presente Convenio, el papel prioritario otorgado al artículo 16 del Convenio de La Haya impediría tomar medidas que modificaran la responsabilidad parental con anterioridad a que se haya decidido sobre el retorno o no retorno.

Este artículo parte de que los Estados miembros sean Parte en el Convenio de La Haya de 1980. De ahí, pues, la conveniencia de que si en el futuro se produce la adhesión de nuevos Estados miembros, se adhieran al Convenio de La Haya de 1980, si aún no son Parte en el mismo.

Artículo 5

Demanda reconvenicional

42. Esta disposición contiene la norma tradicional relativa a la demanda reconvenicional, en el sentido de otorgar competencia al tribunal que conoce de la demanda inicial para los supuestos en que se presente una demanda reconvenicional. La limitación del ámbito de aplicación del Convenio y la frecuencia con que las materias objeto del mismo aparecen vinculadas a otras obliga a precisar que dicho resultado se produce siempre que ambas caigan dentro del ámbito del Convenio. Esta disposición debe ser puesta en relación con el artículo 11 (véase el comentario a dicho artículo en materia de litispendencia), para diferenciar los supuestos de uno y otro, aunque, de hecho, en muchos casos puedan producir idénticos efectos.

Artículo 6

Conversión de la separación legal en divorcio

43. Al amparo de ciertos ordenamientos, es bastante frecuente la conversión de la separación legal en

divorcio. Particularmente, existen Estados en los que la separación es un paso previo imprescindible para la obtención posterior del divorcio, exigiéndose normalmente el transcurso de un cierto tiempo entre la obtención de la separación y del divorcio. Esta distinción es, sin embargo, ajena a otros ordenamientos.

El Grupo de trabajo llegó a la formulación de la norma tras examinar si existían otros supuestos en que pudieran presentarse demandas tendentes a completar o actualizar una resolución relativa al matrimonio. El resultado fue la constatación de que solamente la conversión de la separación legal en divorcio debería estar cubierta por esta disposición.

Para estos supuestos, de acuerdo con la disposición del Convenio es posible obtener el divorcio bien sea en los tribunales del Estado que resulte competente de acuerdo con el artículo 2, bien sea en los tribunales del Estado en que se obtuvo la separación, en el bien entendido que el hecho mismo de la posibilidad de conversión no depende del Convenio, sino que tiene que tratarse de una posibilidad admitida por el Derecho material interno del Estado en cuestión.

Artículo 7

Carácter exclusivo de las competencias de los artículos 2 a 6

44. Las características esenciales de las competencias contenidas en este Convenio se han señalado ya al examinar el artículo 2 (véase el punto 29), es decir, que sólo los criterios enumerados en los artículos 2 a 6 pueden ser utilizados, siéndolo de forma alternativa y sin ninguna jerarquía entre ellos. Sin embargo, en esta disposición se ha pretendido destacar el carácter exclusivo y excluyente que todos los criterios contenidos en los artículos anteriores tienen para la determinación de la competencia de las autoridades de un Estado. Debe tenerse en cuenta que el carácter exclusivo de las competencias establecidas se refiere a los asuntos matrimoniales y a las cuestiones de responsabilidad parental conectadas con tales casos, por lo que no afecta a las reglas de competencia en materia de protección de menores cuando es independiente de la causa matrimonial. El carácter excluyente debe ser entendido sin perjuicio de las reglas contenidas en el apartado 1 del artículo 8 y en el apartado 2 del artículo 38.
45. Siendo los criterios establecidos en el artículo 2 la residencia habitual de un cónyuge, en las condiciones previstas, o la nacionalidad o el «domicilio» (véase la declaración prevista en el apartado 2 del

artículo 2 a que se refiere el punto 33), se dispone que sólo de acuerdo con las normas contenidas en los artículos anteriores podrá presentarse una demanda ante un tribunal. Esta limitación de las normas de competencia deja el paso abierto a las competencias residuales del artículo 8. Así, si el Reino Unido adopta el criterio del domicilio y España el de la nacionalidad, un cónyuge de nacionalidad británica domiciliado en España y con residencia habitual en Brasil no estará sujeto a las normas del artículo 7 y podrá quedar sujeto a una demanda presentada de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 8.

Artículo 8

Competencias residuales

46. Corresponde este artículo a lo que en el Convenio de Bruselas de 1968 son las competencias exorbitantes a que hacen referencia los artículos 3 y 4. Se observan, no obstante, diferencias en relación a aquellos textos. Las características de las competencias enunciadas en los artículos anteriores hacía innecesaria una disposición como la del artículo 3 del Convenio de Bruselas de 1968.
47. Tras la norma contenida en el artículo 7 (carácter exclusivo de las competencias reguladas en los artículos 2 a 6) se trata en este artículo de las situaciones contempladas en el ordenamiento jurídico nacional que podrán utilizarse sólo en el contexto de este artículo. Para algunos Estados, cuando uno u otro de los esposos residiera en un Estado no miembro y no se diera ninguno de los criterios atributivos de competencia según el Convenio, la competencia debería determinarse conforme al Derecho aplicable en el Estado miembro en cuestión. Frente a esta posición se ha adoptado esta solución, de carácter integrador, en virtud de la cual en tales supuestos el demandante nacional de un Estado miembro que tenga su residencia habitual en el territorio de otro Estado miembro podrá prevalerse de las normas internas de dicho Estado, al igual que sus nacionales. Para ello es necesario que el demandado no tenga su residencia habitual en un Estado miembro y que no tenga el «domicilio» o la nacionalidad en el territorio de un Estado miembro según el criterio aplicable al caso de acuerdo con la declaración prevista en el apartado 2 del artículo 2 (véase más arriba).

Estas competencias han sido denominadas «residuales», teniendo en cuenta el carácter que tienen y

el lugar que ocupan en relación a los criterios de competencia establecidos por el Convenio. Esta denominación ha sido preferida a la de «litigios extracomunitarios». Dada la función que este artículo cumple, próxima a la del artículo 4 del Convenio de Bruselas, no se ha incluido, a diferencia del artículo 3 del Convenio de Bruselas, una enumeración de cuales sean estas competencias.

Algunos Estados, como Países Bajos, no tienen en su ordenamiento interno ninguna competencia que pueda calificarse como «residual» a la luz del artículo 2 del Convenio.

Sin embargo, existen competencias de esta naturaleza en otros ordenamientos. A título de ejemplo, pueden mencionarse las siguientes:

En Alemania, podrían calificarse como residuales las competencias incluidas en los apartados 1, 3 y 4 del artículo 606a del *Zivilprozeßordnung*, que establecen que los tribunales alemanes son internacionalmente competentes cuando i) un cónyuge sea alemán o lo hubiere sido en el momento de contraer matrimonio; ii) un cónyuge sea apátrida con residencia habitual en Alemania; o iii) un cónyuge tenga su residencia habitual en Alemania salvo que la decisión a la que en su caso se llegara no pudiera ser reconocida en ninguno de los Estados a los que pertenece uno de los cónyuges.

En Finlandia, según la sección 8 de la *Laki eräistä kansainvälisluontoisista perheoikeudellisista substantivealLag angående vissa familjerättsliga förhållanden av internationell natur* (Ley sobre las relaciones familiares internacionales), revisada en 1987, los tribunales finlandeses entenderán también del asunto matrimonial aunque ninguno de los cónyuges tenga residencia habitual en Finlandia si los tribunales del Estado de la residencia habitual de cualquiera de los cónyuges no tienen competencia o si acudir a los tribunales del Estado de la residencia habitual causaría dificultades irrazonables y, además, que teniendo en cuenta las circunstancias, parezca adecuado asumir la competencia (*forum conveniens*).

En España sólo podría citarse al respecto una de las normas contenidas en el apartado 3 del artículo 22, de la *Ley Orgánica del Poder Judicial* de 1 de julio de 1985, en el sentido de que se admite que la demanda se presente en España cuando el demandante sea español y tenga su residencia en España, sin establecer ninguno de los requisitos establecidos en el apartado 1 del artículo 2 de este Convenio, así como la sumisión expresa o tácita a que se refiere el apartado 2 del artículo 22. Por lo

demás, los otros criterios de las normas españolas de competencia judicial internacional en materia matrimonial están contenidos en el Convenio, ya que se trata de que ambos cónyuges posean residencia habitual en España al tiempo de la demanda o de que ambos cónyuges tengan la nacionalidad española, cualquiera que sea el lugar de su residencia, siempre que promuevan su petición de común acuerdo o el uno con el consentimiento del otro.

En Francia, sería el caso del artículo 14 del *Code civil* que atribuye competencia a los tribunales franceses cuando el demandante tiene la nacionalidad francesa.

En el caso de Irlanda, los tribunales irlandeses tendrán competencia en materia de anulación (artículo 39 de la *Family Law Act*, 1995), divorcio [artículo 39 de la *Family Law (Divorce) Act*, 1996] y de separación legal (artículo 31 de la *Judicial Separation and Family Law Reform Act*, 1989) si cualquiera de los cónyuges está domiciliado, en el sentido del apartado 3 del artículo 2, en dicho Estado en la fecha de iniciación del procedimiento.

En Italia, tienen esta naturaleza las normas previstas en los artículos 3, 4, 32 y 37 de la Ley, de 31 de mayo de 1995 n° 218, de reforma del sistema italiano de Derecho internacional privado.

En el Reino Unido, debe distinguirse entre el supuesto de procedimientos de divorcio, nulidad y separación y los supuestos de ordenes de guarda vinculadas a tales procedimientos. En relación a los procedimientos de divorcio, nulidad y separación legal, pueden incluirse en este artículo los criterios basados en el «domicilio» de cualquiera de las partes en el Reino Unido en el momento de la presentación de la demanda o en la residencia habitual durante un año inmediatamente anterior a dicha fecha. Para los procedimientos de divorcio y separación se establece la competencia de las *Sheriff Courts* de Escocia si una de las partes tiene su residencia en la demarcación durante los cuarenta días inmediatamente anteriores a la presentación de la demanda o ha residido allí durante un período no inferior a cuarenta días que acaben como máximo cuarenta días antes de tal fecha y que no tenga residencia conocida en Escocia en tal fecha. Por lo que se refiere a las ordenes de guarda contenidas en decisiones de divorcio, nulidad y separación legal, tendrán competencia los órganos jurisdiccionales del Reino Unido, incluidos los *sheriff courts*

en Escocia, pero si un tribunal fuera del Reino Unido sigue un procedimiento conveniente, los tribunales del Reino Unido tienen una amplia discrecionalidad para declinar su competencia, siempre que el procedimiento fuera del Reino Unido continúe y, además, que tal procedimiento se siga ante un órgano jurisdiccional que tenga competencia según su Derecho interno.

En el caso de Suecia, las normas de competencia de los tribunales suecos en materia de divorcio se encuentran en la *lag om vissa internationella rättsförhållanden rörande äktenskap och förmynderskap* de 1904, modificado en 1973. En lo que interesa al artículo 8 del Convenio, los tribunales suecos tienen competencia en materia de divorcio si ambos esposos son ciudadanos suecos, si el demandante es sueco y tiene su residencia habitual en Suecia o la ha tenido en algún momento después de los 18 años de edad o si, en otros casos, el Gobierno da su permiso para que el caso se dilucide en Suecia. El Gobierno sólo puede otorgar dicho permiso si uno de los cónyuges es sueco o si el demandante no puede presentar el caso ante los tribunales del Estado del que es nacional.

48. Teniendo en cuenta los criterios de competencia contenidos en los artículos 2 a 6 del Convenio, el apartado 1 marca el límite entre los criterios que, con carácter exclusivo, establece el Convenio y el principio de la aplicación de las normas internas de competencia, mostrando así los límites geográficos del Convenio. Los requisitos que establece el párrafo 2 del artículo 8 deben examinarse en el sentido siguiente:

- a) en relación al demandante, debe ser nacional de un Estado miembro, con residencia habitual en otro Estado miembro. Se establece así un principio de asimilación entre los ciudadanos de los Estados miembros a los efectos del apartado 1;
- b) en relación al demandado, debe reunir dos condiciones: por una parte, ha de tener la residencia habitual fuera de los Estados miembros; y por otra, no ha de tener ni la nacionalidad ni el domicilio en ningún Estado miembro (en los términos de la declaración prevista en el apartado 2 del artículo 2). Ambas condiciones han de concurrir, puesto que si no fuera así nos encontraríamos en supuestos en los que resultaría la aplicación de alguno de los criterios del artículo 2.

Sección 2

C. Verificación de la competencia y de la admisibilidad

Artículo 9

Comprobación de la competencia

49. Merece destacarse en este caso la particular importancia que en este Convenio tiene la comprobación de la competencia que el juez de origen realizará de oficio, sin que sea necesario que una parte lo indique. En efecto, la sensibilidad de los ordenamientos internos hacia los temas matrimoniales es particularmente grande, podría decirse que superior a la que se tiene en relación a las materias patrimoniales incluidas en el Convenio de Bruselas de 1968.

Teniendo en cuenta la gran diferencia entre las normativas internas de los Estados miembros y el juego que ofrecen las normas de conflicto de leyes aplicables, es fácil imaginar que el carácter optativo de los criterios de competencia incluidos en el artículo 2 pudiera llevar a alguno de los cónyuges a tratar de presentar su demanda en materia matrimonial ante los tribunales de un Estado que, a través de sus normas de conflicto de leyes, aplicasen un ordenamiento más favorable a sus intereses. de ahí que el juez, al que se acude a título principal, deba examinar su competencia, lo que no se produce si la cuestión sólo se discute en ese Estado miembro como excepción.

En relación a este tema, véase el problema particular de Irlanda en relación al reconocimiento de decisiones extranjeras en el comentario al artículo 46.

Artículo 10

Comprobación de la admisibilidad

50. El objetivo de esta norma es garantizar el derecho de defensa. No es suficiente la comprobación de la propia competencia, prevista en el artículo anterior, sino que es necesario el establecimiento de una regla correspondiente a la comprobación de la admisibilidad, que implique la suspensión del procedimiento hasta que se tenga constancia de que el demandado ha estado en condiciones de recibir con suficiente antelación para defenderse el escrito de demanda o que se ha obrado con toda la diligencia posible para tal fin. Con ello se pretende que el Juez pueda asegurarse de que la competencia internacional está bien fundada y, en consecuencia, evitar al máximo posibles causas de rechazo del reconocimiento.

51. Esta disposición tiene su origen en el artículo 20 del Convenio de Bruselas de 1968 y, en relación al mismo, las disposiciones contenidas en el Convenio de La Haya de 1965 sobre notificaciones en el extranjero. Se trata de que el juez, al aplicar uno de los foros de competencia previstos en el Convenio, examine su competencia en los casos de incomparecencia del demandado. Se ha optado por una formulación más simple que la contenida en otros Convenios, en la que, sin embargo, se incluyen los elementos fundamentales de la situación:

- a) existe una obligación de suspensión por parte del tribunal, no una mera facultad;
- b) los derechos de defensa del demandado serán apreciados por el juez, tanto respecto a la «suficiente antelación para defenderse» como en relación a que se haya tomado «toda la diligencia a tal fin».

La reciente firma del Convenio de 26 de mayo de 1997 sobre notificación o traslado en los Estados miembros de la Unión Europea de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil implica la previsión de que, en cuanto se produzca su entrada en vigor, este Convenio y, en concreto, su artículo 19, sustituirá la disposición contenida en el apartado 1. Teniendo en cuenta la posibilidad de aplicación anticipada del Convenio de 1997, se producirá una sustitución progresiva del Convenio de La Haya por el Convenio de la Unión Europea y, por tanto, no habrá una entrada en vigor general. Reproduciéndose en el Convenio de 1997 los artículos 15 y 16 del Convenio de La Haya, el cambio de Convenio aplicable no entrañará cambios sustanciales.

Sección 3

D. Litispendencia y acciones dependientes

Artículo 11

Litispendencia y acciones dependientes

52. Esta disposición tiene su origen en el artículo 21 del Convenio de Bruselas y está relacionada con el artículo 13 del Convenio de La Haya de 1996, por lo que se refiere a la protección de los niños. Constituye una de las disposiciones discutidas hasta el último momento y las razones de esta dificultad pueden atribuirse a dos tipos de causas.

Por una parte, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas relativa al artículo 21 del Convenio de Bruselas de 1968 ha mostrado las dificultades que la norma tiene en su redacción actual y los problemas de delimitación en relación a la conexidad, pues muchos supuestos se han visto atraídos hacia la litispendencia. No en vano este artículo del Convenio de Bruselas es uno de los que merecerán especial atención en la revisión conjunta de los Convenios de Bruselas y Lugano que se ha puesto en marcha en enero de 1998, aunque por ahora se trata sólo de estudios preliminares que no pueden afectar al presente texto.

Por otra parte, las diferencias entre los ordenamientos de los Estados se refleja particularmente en este tema. Debía así tomarse en cuenta la situación de determinados Estados, como Suecia y Finlandia, donde la única forma legal de disolución del matrimonio entre esposos vivos es el divorcio, desconociendo su Derecho interno tanto la separación como la nulidad del matrimonio, si bien algunas causas de divorcio existentes en dichos países se corresponden con causas de nulidad en otros ordenamientos.

La diferencia de la normativa de los Estados miembros afecta también al concepto mismo de litispendencia. Esta noción es más estricta en ciertos Estados (como Francia, España, Italia o Portugal) en que se requiere el mismo objeto, la misma causa y las mismas partes, que en otros en los cuales la noción de litispendencia es más amplia y se refiere sólo al mismo objeto y las mismas partes.

Concebido el mecanismo de la litispendencia como un medio para evitar acciones paralelas y, en consecuencia, la posibilidad de decisiones inconciliables relativas a las mismas cuestiones, el objetivo era encontrar una regla que, partiendo del principio básico del *prior temporis*, pudiera encontrar una solución para los supuestos de Derecho de familia, que son diferentes de los del Derecho patrimonial. La vía tradicional de la litispendencia no solucionaba todos los problemas y se trataba de encontrar una nueva fórmula que sirviera para alcanzar el objetivo perseguido. Tras largas discusiones fue la presidencia luxemburguesa quien propuso el texto que, finalmente, recibió la aceptación de los Estados miembros.

53. El apartado 1 contiene la regla tradicional relativa a la litispendencia, es decir, la regla *prior temporis*, que se aplica a todos los litigios a que se refiere el Convenio, siempre que tengan el mismo objeto y la misma causa y sea entre las mismas partes. Para evitar el riesgo de un conflicto negativo de jurisdic-

ción, se ha establecido que el tribunal ante el que se formule la segunda demanda suspenderá de oficio el procedimiento hasta que el tribunal ante el que se interpuso la primera demanda se declare competente.

54. El apartado 2 constituye una novedad y responde, específicamente, a las diferencias entre los ordenamientos de los Estados en materia de admisión de separación, divorcio y nulidad del matrimonio. La disposición de este párrafo 2 se refiere, pues, a lo que se denominan «acciones dependientes» y que podría calificarse de «falsa litispendencia».

La solución adoptada, propuesta por la presidencia luxemburguesa como solución de compromiso, debe ser examinada particularmente en relación con el apartado 3, ya que los casos que se incluyan en el apartado 1 pueden resultar relativamente escasos. La solución adoptada fue considerada como preferible a la otra solución propuesta, consistente en mantener la fuerza atractiva de la jurisdicción de los mayores efectos para dar seguridad y evitar los problemas para aquellos Estados que no conocen ni la separación legal ni la nulidad. Para otros hubiera sido preferible una regulación más flexible, similar a la contenida en el Convenio de Bruselas de 1968 para la conexidad.

Podría parecer, en una primera lectura, que siendo la solución contenida la misma que en el párrafo primero para supuestos en que las demandas no tienen el mismo objeto, el apartado 2 es reiterativo o innecesario. Tal apreciación sería errónea, ya que, a diferencia del apartado 1 que incluye igualmente la responsabilidad parental, el ámbito de este apartado 2 se ha querido deliberadamente limitar a divorcio, separación legal y nulidad del matrimonio: sólo en relación a ellos se aplica la regla de la litispendencia en ausencia de identidad de objeto.

55. En el apartado 3 se establecen las consecuencias de la aceptación de su competencia por el órgano jurisdiccional al que se presentó la primera demanda. Esta norma contiene una regla general, que es la que establece que el órgano jurisdiccional al que se presentó la segunda demanda se inhibe en favor de aquél. A su vez, contiene una regla particular consistente en establecer que el demandante en el segundo órgano jurisdiccional podrá presentar su demanda, si lo desea, ante el órgano jurisdiccional que se ha declarado competente como consecuencia de haberle sido presentada la demanda con anterioridad. Así pues, las primeras palabras del párrafo 2 del apartado 3, «en tal caso», deben interpretarse en el sentido de que sólo cuando el órgano jurisdiccional ante el que se

interpuso la segunda demanda se inhiba, el demandante dispone de la posibilidad de presentar su demanda ante el tribunal que se ha declarado competente en razón de haberse acudido a él en primer lugar. La regla incluida en el apartado 3 forma parte del acuerdo político alcanzado en diciembre de 1997 y, por tanto, el Grupo de trabajo se ha limitado a darle la forma adecuada. Debe hacerse constar, no obstante, que algunos miembros del Grupo no compartían el amplio alcance dado a este apartado tercero y se mostraban favorables a que la posibilidad concedida al demandante en la segunda demanda quedara limitada a los supuestos previstos en el apartado 2.

Debe señalarse, en todo caso, que la regla contenida en el apartado 3 de este artículo es diferente de la contenida en el artículo 5 (demanda reconvenicional). En efecto, la regla del artículo 5 es una regla de competencia, mientras que la contenida en el artículo 11 es una norma para la aplicación de las normas de competencia en los supuestos de acciones dependientes. Piénsese, incluso, en su distinto funcionamiento, ya que habrá casos en los que no podría presentarse una demanda reconvenicional (por ejemplo, por no ser ya el momento oportuno), mientras que siempre sería posible aplicar la regla del apartado 3 del artículo 11.

56. La consecuencia de la inclusión de la regla relativa a las acciones dependientes ha significado la desaparición de un artículo relativo a la conexidad, ya que no se observa que existan casos, en la materia objeto del presente Convenio, que queden fuera del marco previsto en esta disposición.
57. Debe subrayarse que, de acuerdo con esta regla, el segundo órgano jurisdiccional debe siempre inhibirse en favor del primero, incluso si el Derecho interno de ese Estado miembro no conoce ni la separación ni la nulidad. Sería el caso, por ejemplo, de una demanda de divorcio presentada en Suecia y una demanda de nulidad presentada en Austria: la jurisdicción austríaca debería inhibirse aunque en el Derecho sueco no haya disposiciones sobre la nulidad del matrimonio. Pero una vez la resolución sobre divorcio es firme en Suecia, la parte interesada puede acudir a un órgano jurisdiccional en Austria, para asegurarse de que aquellos efectos del divorcio, que estarían vinculados a la nulidad según el Derecho austríaco, tendrán los necesarios efectos *ex tunc* como opuestos al divorcio que sólo tiene efectos *ex nunc* y teniendo en cuenta, además, que el reconocimiento al amparo de este Convenio queda limitado al cambio de estado civil (véase el punto 64). El mismo principio se aplicaría a la situación inversa. Es decir, el Convenio no impide que una resolución austríaca sobre nulidad de matrimonio tenga los efectos de una resolución de divorcio en Suecia. Sin embargo, los mismos pro-

blemas no se plantearían en relación a la separación, ya que, aunque se trata de una institución también desconocida en el Derecho sueco, el divorcio produce efectos que van más lejos y que se superponen a los de la separación.

Sección 4

E. Medidas provisionales y cautelares

Artículo 12

58. En cuanto a la regla sobre medidas provisionales y cautelares debe decirse que no está sujeta a las normas de competencia del Convenio en lo que se refiere a los procedimientos que se encuentran en su ámbito y este artículo se aplica sólo para casos urgentes. Esta disposición está tomada del artículo 24 del Convenio de Bruselas de 1968, si bien va más allá de las disposiciones de este artículo. Aunque la disposición del artículo 24 del Convenio de Bruselas presenta problemas que están siendo considerados en el actual proceso de revisión de los Convenios de Bruselas y Lugano, se ha preferido no innovar esta disposición en esta ocasión ni incorporar tampoco algunas de las sugerencias que al respecto se han realizado. En este, como en otros casos en que ocurre lo mismo, es un proceso que queda para después ver cómo y en qué forma se incorporan las posibles mejoras que se introduzcan en el Convenio de Bruselas a la disposición equivalente.
59. En relación al contenido de la norma, debe señalarse que las medidas provisionales o cautelares si bien se adoptan en relación a procedimientos incluidos en el ámbito del Convenio y son sólo aplicables en caso de urgencia, se refiere tanto a las personas como a los bienes y alcanzan, por tanto, a materias no cubiertas por el Convenio, cuando se trate de acciones previstas en las normas internas. Las diferencias con el Convenio de Bruselas son notables, ya que en el Convenio de Bruselas las medidas a que se refiere el artículo 24: a) quedan limitadas a las materias que entran en el ámbito del Convenio, y b) en contrapartida, tienen efectos extraterritoriales. Las medidas a adoptar son muy amplias ya que pueden afectar tanto a las personas como a los bienes presentes en el Estado en que las medidas se adopten, algo muy necesario en relación a los litigios matrimoniales. El Convenio nada dice sobre el tipo de medidas ni tampoco sobre los vínculos de las mismas con la demanda matrimonial. De ahí, pues, que las medidas puedan afectar incluso a materias no incluidas en el ámbito del

Convenio. Se trata en este caso de una regla que consagra la competencia del Derecho nacional, derogando para esta materia las reglas previstas en la primera parte del Convenio. La norma precisa que pueden adoptarse dichas medidas en un Estado aunque para entender del caso sean competentes los tribunales de otro Estado. Ahora bien, las medidas deberán cesar de aplicarse cuando la autoridad competente dicte una decisión sobre la base de uno de los criterios de competencia del Convenio y dicha decisión se reconoce (o ejecuta) en el ámbito del presente Convenio. Otras medidas relativas a materias excluidas del ámbito del Convenio continuarán aplicándose hasta que se tomen resoluciones adecuadas por un órgano jurisdiccional competente, por ejemplo, para regímenes matrimoniales.

La regla contenida en este artículo se limita a establecer efectos territoriales en el Estado en el que las medidas se adoptan.

TÍTULO III

F. Reconocimiento y ejecución

Artículo 13

Sentido del término «resolución»

60. Las disposiciones de este artículo están, parcialmente, tomadas de las disposiciones del artículo 25 del Convenio de Bruselas de 1968. Se trata de delimitar, a los efectos de reconocimiento y ejecución, lo que se entiende por «resolución». A este fin, tras la definición general contenida en el apartado 1 se contiene también en el apartado 2 la clarificación de que las normas contenidas en el título III se aplican también a la resolución relativa a las costas judiciales y a la fijación del importe de las costas. A los efectos de este artículo, debe tenerse en cuenta que incluye las resoluciones emanadas de los órganos a que se refiere el apartado 2 del artículo 1 [véase la letra A) del punto 20].

En algunas versiones se emplea un solo término para referirse a la resolución adoptada en el Estado

de origen y a la relativa al exequátur. En otras se utilizan términos diferentes para uno y otro caso.

Ampliamente discutido fue el hecho de si el término «resolución» incluía sólo las decisiones positivas o abarcaba también las decisiones negativas adoptadas en un Estado miembro, es decir, que no hubieran conducido a un divorcio, a una separación legal o a una nulidad del matrimonio. Teniendo en cuenta, por una parte, que el mandato recibido es la preparación de un Convenio que facilite el reconocimiento y ejecución de decisiones de divorcio, separación legal y nulidad de matrimonio y, por otra parte, las grandes diferencias entre los Estados miembros en materia de divorcio y separación, se entiende que el término «resolución» se refiere sólo a las decisiones positivas, es decir, las que han conducido a un divorcio, a una separación legal o a una nulidad del matrimonio. En relación con las decisiones sobre responsabilidad parental incluidas en el ámbito del Convenio y sujetas a las reglas de competencia del artículo 3, algunas resoluciones positivas pueden tener efectos negativos respecto a la responsabilidad parental para una persona distinta de aquella en cuyo favor se dictó la resolución. Es claro que una resolución de esta naturaleza entra dentro del ámbito del Convenio.

Debe prestarse especial atención a las resoluciones de divorcio dictadas por tribunales neerlandeses y belgas. Según el Derecho neerlandés, las resoluciones de divorcio necesitan registrarse para que el divorcio sea efectivo; si en seis meses desde la fecha de la resolución no se ha procedido al registro, la resolución pierde su fuerza de cosa juzgada. En el Derecho belga (artículos 1275, 1303, 1309 y 1310 del *Code judiciaire/Gerechdelijk wetboek*) la parte dispositiva de la resolución de divorcio o separación debe transcribirse al Registro de estado civil en el plazo de un mes desde la notificación de la resolución al encargado del Registro, requisito que no aparece en relación a las resoluciones de nulidad del matrimonio; no obstante, la falta de transcripción de la resolución sólo impide la oponibilidad del divorcio a los terceros.

La precisión de lo que sean medidas relativas «a la responsabilidad parental» queda a los ordenamientos internos. Respecto a este concepto, véase el comentario al artículo 1.

En lo que se refiere a las costas, debe tomarse en cuenta la norma contenida en el apartado 1 del artículo 38, en relación a la aplicación del Convenio de La Haya de 1954 sobre procedimiento civil y del Convenio de La Haya de 1980 sobre acceso internacional a la justicia.

61. El apartado 3 obedece a un objetivo específico. En el Convenio de Bruselas de 1968, tras el título relativo a reconocimiento y ejecución, aparece un título particular dedicado a los documentos con fuerza ejecutiva y las transacciones judiciales, cuya única causa de no reconocimiento o ejecución es el orden público. En un principio, se consideró la posibilidad de hacer lo mismo en esta materia o de suprimir la regla. Sin embargo, tras examinar los Derechos nacionales se vio que mientras para unos Estados no había casos concretos en que tal regla fuera necesaria, para otros Estados era indispensable, como, por ejemplo, en relación a los supuestos existentes en Escocia o a los acuerdos sobre custodia aprobados por la autoridad administrativa competente en Finlandia. Examinadas las posibilidades existentes al respecto, no se encontraron razones que justificaran en este supuesto el mimetismo respecto al Convenio de Bruselas y se consideró más adecuada la inclusión de un apartado 3 en el artículo 13 equiparando «los documentos públicos recibidos y con fuerza ejecutiva en un Estado miembro y las transacciones celebradas ante el juez durante un proceso y que tengan fuerza ejecutiva en el Estado miembro de origen» a las «resoluciones» a que se refiere el apartado 1 del propio artículo.

En el Reino Unido, los documentos auténticos, aunque reconocidos en todas las jurisdicciones a los efectos de ejecución, sólo pueden crearse al amparo del sistema legal escocés. Debe tratarse de documentos cuya fuerza ejecutiva sea establecida por una autoridad pública y que puedan acceder a los Registros públicos existentes en las *Higher Courts* de Escocia, conocidas como *Books of Council and Session* y *Books of the Sheriff Court*. La inscripción en estos libros proporciona al documento la fuerza de una resolución de un órgano jurisdiccional. Tales instrumentos en la práctica escocesa del Derecho de familia pueden referirse a todos los aspectos de la reorganización de los asuntos de los cónyuges después del divorcio. Incluirán así materias no cubiertas por el presente Convenio, tales como regímenes matrimoniales, pero pueden incluir también materias relativas a los hijos que no se incluyan en el ámbito de la responsabilidad parental. Con ello se pretende distinguirlos de los acuerdos que pueden celebrar los progenitores no casados en relación a la responsabilidad parental respecto de sus hijos, tal como se regula en el artículo 4 de la *Children (Scotland) Act 1995*.

Aunque, en la práctica, la excepción de orden público pueda resultar suficiente, cuando su uso se considere necesario, para no admitir los efectos de tal tipo de transacciones en materia de estado civil en otro Estado, no parecía adecuado incluir una norma como la contenida en el artículo 50 del Convenio de Bruselas, ya que, tratándose de materia de Derecho de familia, puede haber en relación a ellas otras causas de no reconocimiento [por

ejemplo, la letra b) del apartado 2 del artículo 15] y, por tanto, la cuestión de no reconocimiento de las transacciones debe examinarse conjuntamente con las causas de no reconocimiento de las resoluciones judiciales.

Sección 1

G. Reconocimiento

Artículo 14

Reconocimiento de una resolución

62. Las disposiciones contenidas en este artículo tienen su origen en las disposiciones contenidas en el artículo 26 del Convenio de Bruselas de 1968. No obstante, existe una diferencia fundamental teniendo en cuenta las materias a que este Convenio se refiere y es, concretamente, en relación a cuáles sean los efectos que el reconocimiento comporta. Existiendo acuerdo en la disposición que aparece en el apartado 1, que implica el reconocimiento automático, entendido como reconocimiento que no implica ningún procedimiento específico, en todos los Estados miembros de las decisiones dictadas en cualquiera de ellos, no existía el mismo acuerdo en relación a cuales sean los efectos que de él se derivan y, en particular, en relación al más importante en esta materia, cual es el relativo a la actualización de los datos en el Registro civil.
63. Esta es la razón por la que, tras una larga discusión, haya sido posible llegar a un acuerdo en relación al apartado 2 del artículo 14, en el sentido de que para la actualización de los datos en el Registro Civil en un Estado miembro no se exija procedimiento alguno y sea suficiente el hecho de que exista una resolución firme al respecto dictada en otro Estado miembro. No se trata, por tanto, de un reconocimiento judicial, sino que es equivalente a un reconocimiento registral.

En la redacción de esta disposición se tomó en cuenta el artículo 8 del Convenio sobre reconocimiento de resoluciones relativas al vínculo conyugal de 8 de septiembre de 1967, preparado en el ámbito de la Comisión internacional del estado civil. Constituye, sin duda, un cambio importante y que será valorado muy positivamente por el ciudadano europeo, teniendo en cuenta que es éste el efecto más frecuentemente perseguido y que, tras la entrada en vigor de este Convenio, comportará un ahorro de tiempo y dinero, al procederse a la actualización de las actas del Registro civil sin ninguna otra decisión, lo que es un avance importante respecto al Convenio de Bruselas de 1968.

Debe observarse que es necesario que se trate de una resolución final, es decir, no susceptible de recurso ordinario según la ley del Estado de origen, lo que también es una diferencia respecto al Convenio de Bruselas de 1968. Véase el apartado 3 del artículo 33 en relación a los documentos a presentar.

64. Al igual que ya se ha especificado en el artículo 1 al tratar del ámbito de aplicación del Convenio en relación a las materias incluidas, baste recordar aquí que el reconocimiento a que se refiere este artículo no afecta a las cuestiones relativas a culpa de los cónyuges, regímenes matrimoniales, alimentos o a cualesquiera otras consecuencias económicas o de cualquier otra naturaleza incluidas en la misma resolución. Se refiere, por tanto, sólo al reconocimiento de la disolución del vínculo o separación legal del matrimonio (véase el punto 22). En relación a las medidas provisionales, véase el apartado 59 del artículo 12.
65. Como ya se ha especificado en el Convenio de Bruselas de 1968, es posible la constatación o la impugnación del reconocimiento de la resolución extranjera, para lo cual se seguirá el procedimiento previsto para la ejecución, según lo que se dispone en el apartado 3. El concepto de «parte interesada» para solicitar que se decida si debe o no debe reconocerse una resolución debe ser interpretado en sentido amplio, en relación con el Derecho interno aplicable y así puede considerarse como tal al Fiscal u a otros órganos similares, cuando así se le considere en el Estado en que se insta o se impugna el reconocimiento.
66. La norma sobre reconocimiento incidental proviene del artículo 26 del Convenio de Bruselas con algunas modificaciones. Son razones de simplicidad las que aconsejan que los tribunales que entienden de la cuestión principal tengan también competencia para conocer del reconocimiento de una resolución en forma incidental.

Artículo 15

Motivos de denegación del reconocimiento

67. En correspondencia con el artículo 27 del Convenio de Bruselas de 1968, se contienen en este

artículo las causas para el no reconocimiento o ejecución. En este caso, atendiendo a la materia objeto del Convenio, se ha debido tomar también en consideración las causas de no reconocimiento previstas en el artículo 23 del Convenio de La Haya de 1996, para facilitar de ese modo la aplicación armoniosa, en su día, de ambos Convenios. Frente a la posición de algunos Estados, que pretendían que las causas de denegación tuvieran carácter facultativo, la mayoría de los Estados se inclinó a favor de su carácter obligatorio, como en el artículo 27 del Convenio de Bruselas. A las reglas contenidas en esta disposición deben añadirse las limitaciones contenidas en el artículo 16 y la referencia al artículo 43.

68. La estructura de este artículo puede resultar un tanto sorprendente. En efecto, en el apartado 1 se contienen las causas de no reconocimiento de las resoluciones en materia de divorcio, separación legal o nulidad de matrimonio, mientras que en el apartado 2 se contienen las causas de no reconocimiento de las resoluciones sobre la responsabilidad parental dictadas como consecuencia de las causas matrimoniales. La razón de esta división estriba en que, aunque unas y otras resoluciones estén estrechamente conectadas a la causa matrimonial, pueden haber estado dictadas por autoridades diferentes, de acuerdo con el reparto interno de competencias en el Estado de origen. Otra razón para la separación es que el objeto del procedimiento matrimonial y el objeto del procedimiento sobre responsabilidad parental difieren de tal forma que las causas de no reconocimiento no pueden ser en ambos casos las mismas. De ahí, por tanto, que haya sido aconsejable introducir en apartados diferentes las causas de no reconocimiento de unas y otras.
69. En relación al no reconocimiento de las resoluciones relativas al divorcio, separación o nulidad del matrimonio, la primera causa está constituida, como es habitual, por la manifiesta contrariedad con el orden público del Estado requerido, algo a que los Estados miembros no quieren renunciar aunque la experiencia demuestre que la disposición correspondiente del apartado 1 del artículo 27 del Convenio de Bruselas no ha tenido trascendencia práctica. No obstante, la sensibilidad en relación a los principios básicos que justifican las razones de orden público es menor en los litigios de carácter patrimonial que en los de carácter familiar. En este caso, además, hay que tener en cuenta que, el artículo 18 del presente Convenio impide que la resolución sea objeto de una revisión en cuanto al fondo, la disposición del artículo 17 prohíbe no reconocer una sentencia extranjera basándose en que en el Estado requerido no se concediera el divorcio, la separación o la nulidad por los mismos

hechos y en el artículo 16 se dice en su apartado 3 que no podrá aplicarse el criterio de orden público a las normas relativas a la competencia.

En esta materia debe señalarse, no obstante, una gran sensibilidad por parte de los Estados, derivada de las grandes divergencias existentes entre sus ordenamientos en relación al divorcio. De ahí que aquellos Estados miembros en que se disuelve con más facilidad el vínculo matrimonial temieran que sus resoluciones no fueran reconocidas en los Estados miembros en que las reglas son más estrictas. Para brindar garantías suficientes a ambos grupos de Estados se establece un sistema en el que, por un lado, se mantiene el no reconocimiento por contrariedad manifiesta con el orden público del Estado requerido [letra a) del apartado 1 del artículo 15], pero, por otro lado, en el artículo 17 se establece que no podrá negarse el reconocimiento sobre la base de que hechos idénticos no permitirían el divorcio, la separación legal o la invalidez del matrimonio (véase el comentario al artículo 17). En el momento del reconocimiento, el órgano jurisdiccional competente deberá apreciar la resolución dictada en el Estado de origen examinándola a la luz de las disposiciones citadas en el párrafo anterior. Esta solución se inspira en la adoptada en el Convenio de La Haya de 1970 sobre reconocimiento de divorcios y de separaciones matrimoniales, del que algunos Estados miembros son Parte.

En relación a este tema véase, también, la declaración formulada por Irlanda (véase al respecto el apartado 2 del artículo 46), teniendo en cuenta también la disposición contenida en el artículo 9 en lo que se refiere a la verificación de la propia competencia por el juez de origen).

70. En la letra b) del apartado 1 se incluye como causa de no reconocimiento aquella que ha dado lugar a mayor número de supuestos de no reconocimiento en el Convenio de Bruselas de 1968 (apartado 2 del artículo 27) y, en consecuencia, a mayor número de problemas y de cuestiones planteadas al Tribunal de Justicia en relación a las causas de no reconocimiento. Se trata del no reconocimiento en los supuestos de rebeldía del demandado como consecuencia de que no se haya notificado regularmente y en tiempo hábil para defenderse. En este supuesto, se ha añadido un elemento a la disposición allí contenida. En efecto, según esta disposición se debe proceder al reconocimiento que, en definitiva, es la consecuencia normal del buen funcionamiento del Convenio, cuando el demandado acepta la decisión de forma inequívoca, como puede ser, por ejemplo, cuando ha procedido a contraer un nuevo matrimonio.

71. La incompatibilidad de la resolución a reconocer con otras resoluciones es objeto de dos disposiciones diferentes, contenidas, respectivamente, en las letras c) y d) del propio apartado 1. A diferencia de lo que ocurre en el apartado 5 del artículo 27 del Convenio de Bruselas de 1968, no se requiere identidad de objeto y causa.

La primera norma se refiere a la incompatibilidad de la resolución con otra dictada en un litigio entre las mismas partes en el Estado requerido, siendo indiferente, en este supuesto, que la resolución dictada en este último Estado sea anterior o posterior a la dictada en el Estado de origen de la resolución. Un problema particular se produce cuando una resolución es de divorcio y otra es de separación. Un ejemplo puede ayudar a clarificar la situación. Piénsese en el caso de una resolución de separación dada en el Estado A, dictándose con posterioridad una resolución de divorcio en el Estado B. Si se pretende el reconocimiento de esta segunda resolución en el Estado A, el reconocimiento no podrá rehusarse por irreconciliabilidad con la resolución dictada previamente en el Estado A, ya que la separación puede considerarse como preparatoria para el divorcio y, en consecuencia no existiría conflicto con una resolución posterior de divorcio. Sin embargo, si se pretendiera el reconocimiento de la resolución de separación dictada en el Estado A en el Estado B, donde el matrimonio ha sido disuelto por una resolución de divorcio, debería denegarse el reconocimiento puesto que la resolución de separación ha sido sustituida por una resolución de divorcio en el Estado B. Esta interpretación tiene la ventaja de que garantiza que la situación matrimonial de los cónyuges se considera de manera similar en los quince Estados miembros. Otra interpretación conduciría a que los cónyuges pudieran ser considerados como divorciados en catorce Estados y sólo como legalmente separados en el Estado A.

En el segundo supuesto se refiere a los casos en que la resolución, ya sea dictada en otro Estado miembro o en un Estado no miembro en un litigio entre las mismas partes, reúna dos condiciones: a) haber sido dictada con anterioridad; y b) reunir las condiciones necesarias para su reconocimiento en el Estado miembro requerido. Un ejemplo puede aclarar la situación a que se refiere esta disposición. Se dicta en el Estado no miembro E una resolución sobre separación, que reúne los requisitos para ser reconocida en el Estado miembro B. Con posterioridad, una resolución de divorcio entre los mismos esposos se dicta en el Estado miembro C, solicitándose el reconocimiento de esta resolución en el Estado miembro B. En esta situación, la resolución de divorcio del Estado miembro C no es irreconciliable con la anterior resolución sobre separación legal dictada en el Estado no miembro E, siendo,

por tanto, reconocida en el Estado miembro B. En el caso contrario, es decir, cuando en el Estado no miembro E se ha dictado una resolución de divorcio y con posterioridad se dicta una resolución de separación en el Estado miembro C, el Estado miembro B rechazará el reconocimiento de la resolución del Estado miembro C sobre la base de que es irreconciliable con una resolución de divorcio dictada en el Estado no miembro E que cumple las condiciones para ser reconocida en el Estado miembro B.

72. En relación a las resoluciones relativas a la responsabilidad parental, entendidas en sentido amplio e incluyendo, por tanto, no sólo las decisiones judiciales sino las de cualquier tipo adoptadas por distinta autoridad siempre que estén en conexión con el divorcio, se contienen las causas de no reconocimiento en el apartado 2. Además de la observación general que justifica la separación de estas causas de no reconocimiento respecto a las de no reconocimiento de las resoluciones matrimoniales y que se ha realizado antes, las causas incluidas al respecto merecen algunas observaciones particulares.
73. En relación al orden público, que aparece igualmente en la letra a) del apartado 2, la disposición se corresponde íntegramente con la norma contenida en la letra d) del apartado 2 del artículo 23 del Convenio de La Haya de 1996, al considerar que no es suficiente la manifiesta contrariedad con el orden público para excluir el reconocimiento, sino que es preciso ponderarlo tomando en consideración, de forma acumulativa, el interés superior del niño.

La rebeldía aparece en la letra c), debiendo aplicarse al respecto los comentarios realizados a la letra b) del apartado 1 de este mismo artículo.

Al igual también que en el Convenio de La Haya de 1996 [letras b) y c) del apartado 2 del artículo 23] se incluyen como causas de no reconocimiento [en las letras b) y d)] el hecho de no haber dado al niño oportunidad de manifestarse o sin haber tenido oportunidad de pronunciarse una persona que alegue que la resolución vulnera su responsabilidad parental. Por lo que se refiere a la audición del niño, deberá hacerse según las reglas aplicables en el Estado miembro afectado, incluyendo en ellas el Convenio de Naciones Unidas sobre los derechos del niño, de 20 de noviembre de 1989, particularmente su artículo 12, que dispone:

«1. Los Estados Parte garantizarán al niño, que esté en condiciones de formarse un juicio

propio, el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.».

Finalmente, las letras e) y f) incluyen como causa de no reconocimiento la incompatibilidad con otra resolución, estableciendo una regla diferente según que la resolución haya sido dictada en el Estado miembro requerido o lo haya sido en otro Estado miembro o en un Estado no miembro de residencia habitual del menor. Tratándose únicamente de la responsabilidad parental, en ambos casos la inconciliabilidad de la resolución a reconocer debe producirse con una resolución dictada con posterioridad, ya que las anteriores ya habrán de haber sido tomadas en cuenta en la resolución vinculada al divorcio. El objetivo es evitar la contradicción que podría resultar, por ejemplo, entre una resolución dictada en otro Estado miembro relativa a divorcio y guarda con una resolución dictada en el foro negando la paternidad. Al respecto debe tenerse en cuenta también el comentario al apartado 3 del artículo 3 (fin de la competencia de los órganos jurisdiccionales del asunto matrimonial para la responsabilidad parental).

Artículo 16

Denegación del reconocimiento y comprobaciones de hecho

74. Como continuación de la disposición contenida en el artículo 15, se dispone en el apartado 1 que no se reconocerán las resoluciones en los supuestos del artículo 43 (véase el comentario al apartado 125 del artículo 43), que traduce el artículo 59 del Convenio de Bruselas de 1968. El artículo 43, a su vez, crea la posibilidad a un Estado miembro de no reconocer una resolución adoptada en otro Estado miembro cuando ésta se base en una competencia no incluida en los artículos 2 a 7, sino únicamente en el Derecho interno, de acuerdo con el artículo 8. Pero para ello es necesario que el Estado miembro y el Estado tercero hayan concluido un Convenio

aplicable entre ellos en materia de reconocimiento y ejecución de resoluciones. El apartado 1 del artículo 16 constituye, pues, una excepción al reconocimiento de resoluciones adoptadas en un Estado miembro en el ámbito de las competencias residuales susceptibles de ser aplicables según el artículo 8.

75. Lo anterior implica que el Estado miembro requerido debe examinar los criterios de competencia sobre cuya base se ha adoptado la resolución en el Estado miembro de origen. Pero se establecen unas limitaciones al órgano jurisdiccional al respecto. Por una parte, el órgano jurisdiccional requerido está vinculado por las constataciones de hecho realizadas por la jurisdicción del Estado de origen, según el apartado 2. Por otra parte, según el apartado 3, no puede proceder a una verificación de la competencia del órgano jurisdiccional de origen ni tampoco utilizar el orden público en relación a las reglas de competencia enunciadas en los artículos 2 a 8.

Artículo 17

Discrepancias sobre la ley aplicable

76. Esta disposición se encuentra en relación con la contenida en la letra a) del apartado 1 del artículo 15 (véase el comentario a dicha norma en el punto 69). Responde al temor manifestado por Estados con disposiciones materiales internas más flexibles en relación a la concesión del divorcio de que las decisiones dictadas por sus tribunales no fueran reconocidas en otro Estado por tratarse de causas no conocidas en el ordenamiento interno del Estado del reconocimiento. Constituye, pues, un límite a la actuación indiscriminada del orden público. Puede tomarse como ejemplo la separación legal como fundamento del divorcio: si en el Estado de origen el divorcio puede concederse tras una separación de dos años, una interpretación errónea del orden público del Estado requerido, cuya ley exija cinco años de separación, podría conducir a rechazar el reconocimiento.

Las dificultades encontradas en el seno del Grupo de trabajo para redactar la norma han conducido a que en el texto se haga referencia sólo al «Derecho» del Estado miembro requerido, habiéndose suprimido el calificativo «interno»: la razón de la supresión estriba en la intención de incluir tanto las normas materiales internas como las normas de Derecho internacional privado. Se trata, simplemente, de evitar que las diferencias entre los ordenamientos materiales de los Estados miembros puedan conducir al no reconocimiento y, en definitiva, a dejar sin efecto el mismo objeto del Convenio.

Artículo 18

No revisión en cuanto al fondo

77. Incluye la regla tradicional de prohibición de la revisión de fondo en el momento del reconocimiento o ejecución. Es la misma disposición incluida en el artículo 29 del Convenio de Bruselas de 1968 y en otros Convenios en materia de reconocimiento. Constituye una regla necesaria en Convenios de esta naturaleza para no desnaturalizar el sentido del procedimiento de exequátur, que no consiste en que el juez del Estado requerido vuelva a decidir sobre lo que ya ha decidido el juez del Estado de origen.
78. La inclusión de esta regla en el presente Convenio planteó algunas reticencias para determinadas delegaciones, en el sentido de que pudiera significar el carácter inamovible de las medidas adoptadas en relación a la responsabilidad parental. El objeto de la disposición es no permitir que en el proceso de exequátur se revisen las medidas, aunque ello no pueda conducir en ningún caso a la petrificación de las mismas. El principio básico es, pues, que en el Estado miembro requerido no puede procederse a una revisión de la resolución de origen, consecuencia lógica de tratarse de un Convenio doble. Pero un cambio en las circunstancias puede conducir a que se deban revisar las medidas de protección, como ocurre siempre que nos hallamos ante situaciones que, por tener el carácter de una cierta permanencia en el tiempo, pueden necesitar de una modificación. En este sentido, por ejemplo, el artículo 27 del Convenio de La Haya de 1996 deja claro que la prohibición de revisión de fondo no impide la revisión, en su caso, de las medidas de protección adoptadas. De la misma forma, en este caso la disposición contenida en este artículo debe entenderse sin perjuicio de que la autoridad competente dicte una nueva resolución relativa a la responsabilidad parental cuando posteriormente se haya producido un cambio de circunstancias.

Artículo 19

Suspensión del procedimiento

79. Se trata de una disposición que debe ser puesta en relación con las disposiciones del Convenio (concretamente el apartado 2 del artículo 14) en que se establece que el reconocimiento automático y, en particular, la actualización de las actas de estado civil, se produce sin necesidad de procedimiento alguno si la decisión en el Estado de origen no es susceptible de recurso según la ley del Estado de origen de la decisión.

En este caso, se otorga al tribunal del Estado miembro al que se acude con una demanda de reconocimiento, que pueda suspender el procedimiento si la resolución de origen fuere objeto de un recurso ordinario. En relación a la suspensión en la ejecución, véase el artículo 27 (y su comentario en el punto 94).

Además, en relación a las resoluciones dictadas en Irlanda o en el Reino Unido se atiende a las peculiaridades de su ordenamiento interno.

obtenido el exequátur en un Estado será el Derecho interno de dicho Estado el que regulará las medidas concretas de ejecución.

Se pretende con las disposiciones incluidas a continuación establecer un procedimiento común a todos los Estados miembros para la obtención del exequátur, sustituyendo así a las normas contenidas al respecto en los ordenamientos internos o en otros Convenios.

El apartado 2 contiene una disposición teniendo en cuenta la particularidad del Reino Unido.

Sección 2

H. Ejecución

Artículo 20

Resoluciones ejecutivas

80. Se regula en esta disposición la necesidad de obtención del exequátur para que la resolución dictada en un Estado miembro pueda ser ejecutada en otro. Se trata, por tanto, solamente de que, a petición de una parte interesada, los órganos jurisdiccionales a que se refieren los artículos siguientes decidan sobre la posibilidad de ejecución en el Estado requerido, a lo que sólo podrán negarse por las causas enumeradas en el artículo 15 (causas de no reconocimiento) y en el artículo 16 (véase el apartado 2 del artículo 23 y su comentario en el punto 89). Para los asuntos matrimoniales son suficientes las medidas de reconocimiento, teniendo en cuenta la limitación del ámbito de aplicación del Convenio y el hecho de que el reconocimiento abarca la modificación de las actas del Registro Civil. A diferencia de ello, la regulación de la ejecución resulta necesaria en relación al ejercicio de la responsabilidad parental con respecto a un hijo común.

«Parte interesada», a los efectos de la solicitud, no lo son sólo los cónyuges o los hijos, sino que debe incluirse también a la autoridad pública (Ministerio Fiscal o autoridad similar) en los Estados en que ello es posible.

81. Se trata en esta disposición únicamente de hacer posible la ejecución de una resolución dictada en otro Estado en relación a la responsabilidad parental, ya que el procedimiento para la ejecución *stricto sensu* está regulado por el Derecho interno de cada Estado. De esta forma, pues, una vez

Artículo 21

Competencia territorial de los órganos jurisdiccionales

82. La norma tiene su origen en el artículo 32 del Convenio de Bruselas de 1968, pero, a diferencia de éste, aparece dividido en tres párrafos, regulando en el primero el tipo de autoridad con competencia internacional para la ejecución y en los dos siguientes se refiere al órgano jurisdiccional territorialmente competente en el interior de ese Estado. Se trata de disposiciones aplicables tanto al reconocimiento, por la vía del apartado 3 del artículo 14, como a la ejecución. Con ello se pretende facilitar la vida al ciudadano europeo, sabiendo así desde el principio a qué órganos jurisdiccionales debe acudir.
83. En el apartado 1 se enumeran las autoridades que son internacionalmente competentes para la ejecución. Se sigue al respecto el mismo sistema que en el apartado 1 del artículo 32 del Convenio de Bruselas de 1968.
84. Es en relación a la determinación del órgano jurisdiccional territorialmente competente en el interior de un Estado donde la solución difiere de la adoptada en el Convenio de Bruselas de 1968. La razón para ello es que, afectando tanto a las resoluciones en materia matrimonial como a las relativas a la guarda, había grandes discrepancias entre las posturas mantenidas, puesto que mientras para unos la regla debía desaparecer, dejando la cuestión a los ordenamientos internos de los Estados, para otros era imprescindible la existencia de esta regla, aunque pudiera discutirse su contenido.

La solución finalmente adoptada distingue entre dos supuestos distintos, según se trate de una solicitud de ejecución o de una solicitud de reconocimiento. Se amplían así las posibilidades previstas en el Convenio de Bruselas.

De esta forma, se establece en primer lugar lo que constituye la regla general, es decir, la que afecta a la solicitud de exequátur. Se establece en la letra a) del apartado 2 que será territorialmente competente la jurisdicción del lugar de residencia habitual de la persona contra la que se solicita la ejecución o la del lugar de residencia habitual del niño afectado. Se constató, no obstante, que podían darse supuestos en los que ni la residencia habitual de la persona contra la cual se solicita la ejecución ni la del niño se encontraran en el Estado miembro en que se solicita la ejecución, supuesto en el cual dispone la letra b) que la solicitud deberá presentarse ante los órganos jurisdiccionales del lugar de la ejecución.

Por el contrario, para el segundo supuesto, es decir, el de acciones encaminadas a obtener el reconocimiento o no reconocimiento de la resolución dictada en otro Estado miembro, el apartado 3 deja la cuestión al ordenamiento interno del Estado en el que se solicita.

Artículo 22

Procedimiento de ejecución

85. Se regulan en este artículo y en los siguientes aspectos diversos de las cuestiones relativas al procedimiento a seguir en relación a la ejecución de las resoluciones. Al igual que en el Convenio de Bruselas de 1968, se adopta un régimen que se basa en un procedimiento a instancia de parte y que será comunitario, es decir, que el mismo procedimiento, rápido y simple, se aplicará en todos los Estados miembros, lo que supone una indudable ventaja. No es necesario mencionar en este caso que el procedimiento sigue el mismo esquema que el establecido en el Convenio de Bruselas de 1968, introduciéndose sólo las modificaciones necesarias como consecuencia de la distinta materia a la que uno y otro Convenio afectan. De ahí que, salvo dichas excepciones, los comentarios a muchas de estas disposiciones se refieran a los informes relativos a las diversas versiones del Convenio de Bruselas de 1968 y, en particular, al informe Jenard, tal como se ha indicado al principio.

Esta disposición se ocupa de la actuación del solicitante. En primer lugar, establece que las modalidades de presentación de la solicitud se determinarán con arreglo al Derecho del Estado requerido (apartado 1). Ello implica que hay que remitirse a las legislaciones nacionales por lo que respecta a las menciones que debe contener la solicitud, el número de ejemplares que hay que entregar al órgano jurisdiccional, la autoridad ante la cual se debe depositar, la lengua, en su caso, en la que debe redactarse y también por lo que respecta a saber si es necesaria la intervención de un abogado o cualquier otro representante o mandatario.

86. Se determina asimismo (apartado 2) la necesidad de elegir un domicilio a los efectos de notificaciones o bien designar un mandatario *ad litem* situado en el ámbito territorial del órgano jurisdiccional que conoce del asunto. Esta disposición presenta interés tanto en relación a la notificación al solicitante de la decisión (artículo 24), como en relación al recurso contra la decisión concediendo el exequátur, que tendrá carácter contradictorio (artículo 26).

87. Finalmente, se establece en el apartado 3 la exigencia de adjuntar los documentos mencionados en los artículos 33 y 34. En relación a las consecuencias de la no presentación de documentos, véase el artículo 35 (y el comentario en el punto 107).

Artículo 23

Decisión del órgano jurisdiccional

88. Se establece en el apartado 1 el carácter unilateral y a petición de parte del procedimiento de exequátur, sin que, por tanto, exista posibilidad de oír alegaciones de la persona contra la cual se solicita la ejecución, incluso en casos excepcionales, ya que ello estaría transformando de manera sistemática el procedimiento unilateral en un debate contradictorio. Los derechos de la defensa se respetan, ya que la persona contra la que se hubiera obtenido el exequátur tiene la posibilidad de interponer un recurso contra la resolución que concede la ejecución.

El órgano jurisdiccional deberá sólo decidir sobre la ejecución, sin que sea posible revisar en ese momento las medidas de guarda, por ejemplo, al amparo del Convenio de La Haya de 1996: la disposición del artículo 39 lo impediría. El órgano jurisdiccional deberá tomar su decisión «en breve plazo», sin que se haya considerado oportuno establecer un plazo para ello ya que, además de que dicho plazo no existe en los usos judiciales, hubiera estado desprovisto de sanción el caso de incumplimiento. Siendo la regla general la concesión del exequátur, sobre la base de la confianza mutua que se genera en la idea de que todos los órganos jurisdiccionales en la Comunidad habrán aplicado correctamente el Convenio, se mantiene en este caso, al igual que en el Convenio de Bruselas de 1968, el carácter unilateral y rápido del procedimiento, ya que para los casos en que hubiere problemas existen los recursos previstos en los artículos posteriores del Convenio.

89. Esta primera disposición conlleva que la solicitud sólo pueda desestimarse por los motivos previstos en los artículos 15 y 16 (apartado 2) y que se prohíba la revisión en cuanto al fondo (apartado 3).

*Artículo 24***Notificación de la decisión**

90. Se ocupa de establecer que la notificación al solicitante se realizará de acuerdo con el Derecho del Estado requerido. Esta disposición muestra la importancia de la elección de domicilio o de la designación del mandatario *ad litem* (véase el artículo 22) y tiene consecuencias en relación a la interposición de los recursos a que se refieren los artículos siguientes.

*Artículo 25***Recurso contra la decisión de ejecución**

91. Al igual que en el Convenio de Bruselas, se establece en este artículo el posible recurso de la persona contra la que se pidió la ejecución frente a la decisión autorizándola, mientras que en los artículos 28 y 29 se establece el régimen de recursos para los supuestos en que no se ha considerado adecuado autorizarla.

Dado que el funcionamiento normal del Convenio conduce a la concesión del exequátur, es lógico que el plazo para recurrir sea breve, de solamente un mes (apartado 1). Si la parte contra la que se ejecuta la decisión reside en otro Estado distinto de aquél en el que se dictó la decisión concediendo el exequátur, el plazo será de dos meses a contar desde la notificación, ya fuere personal, ya en su domicilio. Este plazo no puede ser objeto de prórroga alguna en razón de distancia.

*Artículo 26***Apelación y recurso ulterior**

92. Se enumeran en el apartado 1 los tribunales a los que se puede recurrir contra la decisión autorizando la ejecución. En este caso, el procedimiento será contradictorio, a diferencia de la petición y decisión original, que tiene el carácter de unilateral. Debe subrayarse al respecto que la única exigencia que el Convenio establece es que el procedimiento

en el caso de recurso sea contradictorio, en contraposición a la primera decisión, que se decide en un procedimiento unilateral. Este tema debe tenerse particularmente en cuenta por las diferencias lingüísticas, que en ningún caso pueden conducir a equiparar el término «contradictorio» con el término «contencioso». En efecto, en algunos Estados tiene el carácter, además de contradictorio, de contencioso, mientras que éste no es el caso para otros. De ahí, pues, que aunque el procedimiento debe ser siempre contradictorio, la determinación de si el procedimiento seguido en el recurso es o no contencioso depende del ordenamiento interno, de la misma forma que es el Derecho del foro el que regula el procedimiento (*lex fori regit processum*).

93. Contra la decisión dictada en el recurso, no cabrá otro tipo de recurso, salvo el recurso de casación u otros recursos de máximo grado en Estados que no concen aquél. El objetivo de limitar las vías de recurso de esta forma es conseguir evitar los recursos innecesarios, que pudieran constituir maniobras dilatorias sin un fondo razonable. En definitiva, se trata de preservar el objetivo del Convenio, que es facilitar la libre circulación de las resoluciones. En este sentido, incluso, para algunas delegaciones resultaba adecuado suprimir el recurso previsto en el apartado 2. Sin embargo, se consideró más adecuado mantener el mismo sistema que en el Convenio de Bruselas, considerando que, además, es difícil que en el ámbito del Derecho de familia se utilice con exceso esta vía.

*Artículo 27***Suspensión del procedimiento**

94. En algunos casos, es posible que en el Estado de origen una resolución sea ejecutiva, a pesar de que pueda existir un recurso ya interpuesto o que no haya terminado el plazo para hacerlo. En estas condiciones, se desea evitar complicar la situación que se crearía concediendo el exequátur de la resolución. De ahí que en esta disposición se establezca la posibilidad, que no la obligación, del órgano jurisdiccional que conociera del recurso de suspender el procedimiento si el recurso ordinario en el país de origen no hubiese sido resuelto o si el plazo para interponerlo no hubiese expirado. Esta suspensión sólo podrá acordarla a instancia de la parte que hubiera interpuesto el recurso.

Sobre la suspensión del reconocimiento, véase el artículo 19 (y el comentario en el punto 79).

95. En el apartado 2 se incluye la particularidad de Irlanda y el Reino Unido.

Artículo 28

Órgano jurisdiccional ante el que podrá recurrirse una decisión denegatoria de la ejecución

96. De forma paralela al establecimiento de un recurso para los casos en que se ha concedido la ejecución, existe una posibilidad de recurso para el solicitante cuando se ha rechazado la ejecución e, igualmente, se enumeran en el apartado 1 las autoridades competentes para entender del recurso. Pero, a diferencia de aquel caso, no se establece en este caso plazo alguno para interponerlo. Al igual que en el Convenio de Bruselas de 1968, la razón es que si la solicitud del requirente ha sido desestimada, tiene derecho a apelar cuando lo considere oportuno y que pueda, por ejemplo, serle necesario algún tiempo para reunir la documentación pertinente. Una vez más, el objetivo del Convenio marca la diferencia en el camino a seguir: la consecuencia normal es que la resolución se ejecute y, en consecuencia, deben darse facilidades para que, tras la primera decisión dada de forma rápida y en procedimiento unilateral, pueda conseguirse dicho fin.
97. El carácter contradictorio del procedimiento y la protección de los derechos de la parte contra la que se hubiera solicitado la ejecución conducen a establecer en el apartado 2 que debe notificársele la interposición y, en caso de no comparecer, se aplicarán las disposiciones del artículo 10 (verificación de la admisibilidad), tanto si reside en un Estado miembro como en un Estado no miembro.

Artículo 29

Recurso contra la decisión dictada en segunda instancia

98. Al igual que en el apartado 2 del artículo 26 (véase el comentario en el punto 93), contra la decisión dictada en apelación sólo caben los limitados recursos que se indican.

Artículo 30

Ejecución parcial

99. Al igual que el artículo 42 del Convenio de Bruselas de 1968, se refiere este artículo a dos cuestiones

diferentes. En el apartado 1 se trata del caso en que la resolución afecte a diversas materias y no pueda concederse la ejecución para todas ellas: en tal caso, el órgano jurisdiccional la autorizará sólo para una o más de ellas. La segunda hipótesis, en el apartado 2, se refiere a la posibilidad de que el solicitante pida sólo la ejecución parcial de una resolución.

Artículo 31

Justicia gratuita

100. Siguiendo el modelo de otros tratados en materia de ejecución, se establece que si el solicitante se ha beneficiado en el Estado de origen de una forma cualquiera de asistencia judicial o justicia gratuita, se beneficiará también de ese régimen en el Estado en que solicita la ejecución, en la forma más favorable o extensiva reconocida en el Estado requerido.

Artículo 32

Caución o depósito

101. En relación a la parte que insta el reconocimiento o la ejecución en un Estado miembro de una resolución dictada en otro Estado miembro, se recoge en este artículo el ya consagrado principio de exención de cualquier tipo de caución o depósito (*cautio judicatum solvi*).

Sección 3

I. Disposiciones comunes

Artículo 33

Documentos

102. Es necesario distinguir en este caso entre los distintos apartados y, en ellos, los distintos aspectos a que se hace referencia.
103. En primer lugar, el apartado 1 se refiere a los documentos que deben presentarse en todo caso tanto para solicitar como para impugnar el reconocimiento de una resolución o pedir su ejecución. Es común a todos los tratados de ejecución la exigencia de una copia auténtica de la resolución, estableciéndose la autenticidad según la regla *locus regit actum*, es decir, la ley del lugar en que se ha dictado la resolución. En su caso, deberá presentarse un documento que acredite que el requirente gozó de justicia gratuita en el Estado miembro de origen.

104. Refiriéndose el apartado 2 a los documentos que deben presentarse en los supuestos en que se trate de una resolución dictada en rebeldía, es lógico que quede limitada a los supuestos en que se solicita el reconocimiento o la ejecución, ya que en caso de pretenderse el no reconocimiento es lo normal que no haya tales documentos por tratarse precisamente de resolución dictada en rebeldía. Resulta, pues, que el que solicita el reconocimiento o la ejecución deberá justificar en la forma prevista que se ha notificado el escrito de demanda o un documento equivalente o bien, en el caso de una resolución relativa a divorcio, separación o nulidad del matrimonio, presentar un documento del que resulte que el demandado ha aceptado inequívocamente el contenido de dicha resolución (véase el comentario al artículo 15 en relación a las causas de no reconocimiento).

La letra b) del apartado 2 está redactada de tal forma que resulte en concordancia con la letra b) del apartado 1 y la letra c) del apartado 2 del artículo 15.

105. Finalmente, en el apartado 3 se señala el documento que debe presentarse, además de los previstos en los apartados 1 y 2, para la puesta al día del Registro Civil. Teniendo en cuenta que el Registro Civil da fe de los datos que contiene, se requiere que para actualizar el Registro Civil sea necesario presentar un documento que pruebe que ya no cabe recurso con arreglo al Derecho del Estado de origen.

Artículo 34

Otros documentos

106. Además de los documentos exigidos por el artículo 33, se exige que la parte que solicite la ejecución acredite que, según la ley del Estado miembro de origen, la resolución es ejecutiva y ha sido notificada.

Artículo 35

Ausencia de documentos

107. En el espíritu del Convenio y para facilitar el cumplimiento del objetivo del Convenio, se establecen facilidades para que pueda cumplimentarse el requisito de presentación de los documentos, estableciendo un plazo para ello, aceptando documentos equivalentes o dispensando de ellos si el órgano jurisdiccional considera que la situación es suficientemente clara (por ejemplo, para casos de destruc-

ción de documentos). Sin embargo, esta posibilidad está sólo prevista en relación a los documentos exigidos por la letra b) del apartado 1 y por el apartado 2 del artículo 33 y no los exigidos por el apartado 3, relativo a la actualización del Registro Civil. Así pues, la copia de la resolución en cuestión es siempre necesaria.

Esta disposición debe ponerse en relación con la norma contenida en el artículo 22 respecto a las consecuencias de que la solicitud de exequátur no vaya acompañada de los documentos exigidos en los artículos anteriores. Esta cuestión, que fue ampliamente debatida en la discusión del Convenio de Bruselas de 1968, condujo a entender que si a pesar de los mecanismos previstos para completar la documentación los documentos presentados son insuficientes y el órgano jurisdiccional no llega a obtener la información deseada, podrá declarar la solicitud inadmisibile.

108. La simplificación que el Convenio pretende se corrobora con la exigencia de traducción sólo si la autoridad competente la requiriera. En tal caso, además, la traducción podrá estar certificada por una persona autorizada a tal fin en cualquier Estado miembro, no necesariamente en el de origen o en el requerido.

Artículo 36

Legalización y formalidades análogas

109. La no exigencia de legalización u otra formalidad análoga alcanza a los documentos mencionados en los artículos 33 y 34 y en el apartado 2 del artículo 35, así como, en su caso, al poder *ad litem*, para que le represente en el procedimiento destinado a la obtención del exequátur (véase también el apartado 2 del artículo 22). También en este punto se sigue al Convenio de Bruselas de 1968.

TÍTULO IV

J. Disposiciones transitorias

Artículo 37

110. Se corresponde esta disposición con el artículo 54 del Convenio de Bruselas de 1968. La regla general es que el Convenio se aplica sólo a las acciones judiciales ejercitadas, a los documentos públicos con fuerza ejecutiva formalizados y a las transacciones celebradas ante el juez durante un proceso

con posterioridad a la entrada en vigor del Convenio en el Estado miembro de origen y, cuando se trata de solicitudes de reconocimiento o de ejecución, cuando esté en vigor en el Estado miembro requerido. En consecuencia, pues, no se aplicará cuando la acción se ha entablado y se ha dictado la resolución con anterioridad a la entrada en vigor del Convenio (en relación con los apartados 3 y 4 del artículo 47 y con el apartado 4 del artículo 48).

111. Sin embargo, se prevé la posibilidad de que una resolución se ejecute al amparo del beneficioso sistema contenido en el Convenio, aunque la acción se haya ejercitado antes de su entrada en vigor, siempre que se den unos requisitos: a) que el Convenio esté en vigor entre el Estado de origen y el Estado requerido; b) que las normas de competencia aplicadas por el juez de origen se ajusten a las previstas en el título II o en un Convenio en vigor entre los dos Estados al iniciarse la acción. La mención de que las normas de competencia aplicadas «se ajusten a las previstas en el título II» significa que en este caso el órgano jurisdiccional del Estado requerido deberá examinar la competencia del órgano jurisdiccional de origen, ya que no pudo ser examinada a instancia del demandado en el Estado de origen sobre la base del Convenio (al respecto, véase el artículo 9, también en relación con el apartado 2 del artículo 40).

TÍTULO V

K. Disposiciones generales

Artículo 38

Relación con otros Convenios

112. El apartado 1 de este artículo contiene la regla general según la cual el presente Convenio sustituye entre los Estados miembros a los Convenios bilaterales o multilaterales existentes entre dichos Estados miembros. A diferencia de lo que ocurre en el Convenio de Bruselas de 1968 (artículo 55), se ha optado en este supuesto por no realizar ninguna enumeración de los Convenios existentes al respecto. La razón es que este Convenio es básico para las materias a las que se refiere (artículo 1) en relación con otros Convenios. No obstante, se plantea una situación particular respecto a determinados Convenios multilaterales, a los que se refiere el artículo 39 (véase el comentario a dicho artículo

lo). Los Convenios bilaterales o multilaterales sólo se aplican en las circunstancias del artículo 40.

113. Los Estados nórdicos miembros de la Unión Europea (es decir, Dinamarca, Finlandia y Suecia) son Parte en el Convenio de 6 de febrero de 1931 entre Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia que contiene normas de Derecho internacional privado en relación al matrimonio, adopción y custodia. Este Convenio fue modificado por última vez en un Acuerdo adoptado en Estocolmo en 1973. Como resultado del acuerdo político alcanzado en diciembre de 1997 en el seno de la Unión Europea, el apartado 2 del artículo 38 se refiere a esta particular situación, haciendo posible a los Estados miembros nórdicos continuar aplicando el Acuerdo nórdico en sus relaciones mutuas. Tienen que cumplirse, sin embargo, las condiciones previstas en dicho artículo.

La aplicación por los Estados miembros nórdicos del Acuerdo nórdico de 1931 en sus relaciones mutuas se encuentra en la línea del artículo K.7 del Tratado de la Unión Europea, que no impide el establecimiento de una cooperación más estrecha entre dos o más Estados miembros, siempre que tal cooperación no impida o entre en conflicto con la cooperación establecida en el Convenio.

- a) Según la letra a) del apartado 2 del artículo 39 de este Convenio, cada uno de los Estados miembros nórdicos tendrá el derecho de declarar que el Acuerdo nórdico de 1931 se aplicará, en todo o en parte, en sus relaciones mutuas en lugar de las reglas contenidas en el presente Convenio. Esta declaración se hará en el momento de la notificación de que el presente Convenio ha sido adoptado según las normas constitucionales internas de dicho Estado. Tal declaración producirá efecto hasta su retirada total o parcial.

En concordancia con el acuerdo político de diciembre de 1997, esta excepción a la aplicación general del presente Convenio se aplicará sólo cuando ambos esposos sean nacionales en un Estado miembro nórdico y tengan también la residencia habitual en uno de dichos Estados. Por esta razón, en una declaración aneja al presente Convenio, cada uno de los Estados miembros nórdicos que haga uso de la opción de continuar aplicando el Acuerdo nórdico se compromete a no continuar aplicando el apartado 2 del artículo 7 de este Acuerdo, ya que la norma se basa en la nacionalidad de sólo uno de los cónyuges, y se compromete también a tratar de revisar los criterios de competencia aplicables según este Acuerdo en un futuro próximo, a la luz del principio de no discriminación en razón de nacionalidad (véase el comentario sobre el artículo 8 en el punto 47).

Además, en la declaración aneja, cada uno de los Estados miembros nórdicos podrá declarar que las causas para rechazar el reconocimiento contenidas en el Acuerdo nórdico serán aplicadas en la práctica de forma congruente con el título III del presente Convenio.

- b) En virtud de la letra b) del apartado 2, el principio de no discriminación por razón de nacionalidad será respetado y controlado por el Tribunal de Justicia.
- c) La disposición de la letra c) se incluye para garantizar que las normas de competencia incluidas en cualquier futuro acuerdo entre los Estados miembros nórdicos en relación a las materias incluidas en el Convenio se ajustarán a las disposiciones del presente Convenio.
- d) Cualquier resolución dictada en un Estado miembro nórdico en aplicación del Acuerdo internórdico será reconocida y ejecutada en los demás Estados miembros según las normas del título III del presente Convenio, siempre que el criterio de competencia utilizado por el órgano jurisdiccional nórdico se corresponda con uno de los establecidos en el título II de este Convenio.

114. Con carácter general, se establece en el apartado 3 la prohibición para los Estados miembros de concluir o aplicar en sus relaciones mutuas acuerdos que tengan un objetivo que vaya más allá de facilitar o completar las disposiciones de este Convenio. Así, los Estados miembros podrán superar el Convenio y, por ejemplo, dos Estados miembros podrían concluir un Convenio para suprimir todas o algunas de las causas de no reconocimiento del artículo 15. Esta disposición confirma la lógica del artículo 39.

Artículo 39

Relación con determinados Convenios multilaterales

115. Se recoge en esta disposición la regla relativa a la prioridad del Convenio sobre otros Convenios internacionales de que los Estados miembros sean parte, en la medida en que se trata de materias reguladas en ambos Convenios.

Del texto establecido resulta la prioridad de este Convenio y, en consecuencia, el carácter de obligatoriedad de su aplicación frente a tales textos. Ha quedado rechazada la propuesta realizada por algunos Estados en el sentido de permitir el uso facultativo de este Convenio en relación a alguno o algunos de los enumerados, propuesta de uso facultativo que, incluso, pretendió extenderse a la apli-

cación de las normas internas si resultaban más favorables. La seguridad jurídica y la confianza mutua conllevan la necesidad de la norma que, finalmente, ha sido adoptada y que implica el carácter obligatorio y prioritario de la aplicación del presente Convenio. En particular, debe señalarse el carácter prioritario del presente Convenio, en tanto que su ámbito incluye materias relativas a la responsabilidad parental respecto a un hijo de ambos esposos, en relación al Convenio de La Haya de 1996 en los supuestos en que la protección de los hijos aparece conectada al proceso de divorcio y teniendo en cuenta también que la aplicación del presente Convenio queda limitada a los hijos residentes en los Estados miembros. También la inclusión del Convenio de La Haya de 1970 sobre divorcio significa que deberá darse prioridad al presente Convenio, que, además, tiene la condición de Convenio doble.

116. Respecto a los Convenios mencionados en este artículo debe indicarse que no todos los Estados miembros son Parte en todos dichos Convenios ni su inclusión en este artículo significa que se recomiende a los Estados miembros que lleguen a ser Parte en dichos Convenios. La disposición contiene, simplemente, una regla concreta de relación entre este Convenio y otros textos convencionales.

117. Debe distinguirse claramente la cuestión que aquí se aborda de aquella a que hace referencia el artículo 4, en que se trata de una regla particular de competencia, subordinada al Convenio de La Haya de 1980 sobre sustracción internacional de menores. La situación es distinta en relación al Convenio europeo de 20 de mayo de 1980 sobre reconocimiento y ejecución de decisiones en materia de custodia de menores, así como al restablecimiento de dicha custodia, ya que, aunque en muchas ocasiones se ha utilizado con carácter alternativo respecto al Convenio de La Haya, las condiciones de su aplicación difieren notablemente de las de dicho Convenio y, en particular, en relación a la necesidad de existencia de una decisión relativa a la guarda, lo que conlleva en sí mismo la necesidad de una disposición como la incluida en este Convenio.

Artículo 40

Alcance de los efectos

118. Contiene una regla relativa a la aplicación de los Convenios internacionales mencionados en los artículos 38 y 39 bien a las materias a las que no se aplica el presente Convenio (apartado 1), bien a las resoluciones dictadas antes de la entrada en vigor del presente Convenio (apartado 2), sin que se establezca en este último caso norma alguna de Derecho transitorio, sin perjuicio de lo dispuesto

por el artículo 37, que permita que se reconocieran al amparo de este Convenio si se hubieran dictado en virtud de una competencia reconocida en el Convenio.

Artículo 41

Acuerdos entre Estados miembros

119. Para los supuestos de acuerdos particulares concluidos por Estados Parte en este Convenio para completar o facilitar la aplicación del presente Convenio, con los límites para el no reconocimiento previstos en el título III, se reconocerán y ejecutarán en otro Estado miembro las resoluciones dictadas al amparo de ellos, solución lógica si se tiene en cuenta que, tratándose de acuerdos complementarios, no pueden violar las disposiciones de este Convenio y, por tanto, una solución de esta naturaleza no violenta su contenido.

Artículo 42

Tratados con la Santa Sede

120. Ya se ha señalado al tratar del ámbito del Convenio (véase el comentario al artículo 1 en la letra B del punto 20) que determinados acuerdos con la Santa Sede se benefician de un régimen particular. Con ello se pretende dar respuesta al difícil problema planteado en relación a Portugal, país en el que los tribunales eclesiásticos tienen competencia exclusiva para declarar la nulidad del matrimonio católico concordatorio, en virtud del artículo XXV del Concordato (denominación que reciben los tratados internacionales con la Santa Sede) entre Portugal y la Santa Sede de 7 de mayo de 1940, modificado por un Protocolo adicional de 4 de abril de 1975, y de los artículos 1625 y 1626 del Código Civil portugués.

Es preciso señalar que el Protocolo adicional de 1975 no tiene nada que ver con el presente Convenio, puesto que se limita a modificar el artículo XXIV del Concordato para permitir a los órganos jurisdiccionales civiles decretar el divorcio de matrimonios concordatarios, lo que no estaba permitido en la versión original del Concordato ni a los tribunales civiles ni a los eclesiásticos, ya que el Derecho canónico no reconoce la disolución del matrimonio por divorcio.

El problema radicaba para Portugal en la competencia exclusiva de los tribunales eclesiásticos para anular los matrimonios concordatorios. En efecto, Portugal violaría sus obligaciones internacionales asumidas en virtud del Concordato si aceptara ratificar el presente Convenio reconociendo competencia (en virtud de los artículos 2 y siguientes) a órganos jurisdiccionales civiles para anular los matrimonios concordatorios portugueses.

La salvaguarda del Concordato, según el apartado 1 del artículo 42, atribuye, pues, a Portugal la facultad de no reconocer esta competencia ni las resoluciones de anulación de los matrimonios mencionados que estos órganos jurisdiccionales pudieran, eventualmente, dictar.

En segundo lugar, de acuerdo con el apartado 2, las resoluciones de anulación dictadas conforme a las normas del Concordato y del Código Civil portugués serán reconocidas en los demás Estados miembros, una vez integradas en el ordenamiento jurídico portugués.

En relación a este tema, Italia (al respecto, véase el punto 129, en relación al artículo 46) formula la declaración aneja al Convenio en la que se reserva la facultad, en cuanto a las resoluciones de los tribunales eclesiásticos portugueses, de adoptar los procedimientos y efectuar los controles previstos en su propio ordenamiento jurídico para resoluciones análogas de los tribunales eclesiásticos, basándose en los acuerdos que Italia ha celebrado con la Santa Sede.

121. La situación de Portugal es diferente de la existente en España y en Italia, donde la competencia para declarar la nulidad por los tribunales eclesiásticos no es exclusiva sino concurrente y existe un procedimiento particular de homologación en el orden civil. Esta es la razón por la que se introduce en apartado distinto la referencia a estos Concordatos, estableciéndose que las resoluciones se benefician del mismo régimen de reconocimiento, aunque no exista tal competencia exclusiva.

122. En el caso de España, se trata del Acuerdo entre la Santa Sede y España de 3 de enero de 1979 sobre asuntos jurídicos. Según el artículo VI.2, «los contrayentes, a tenor de las disposiciones del Derecho canónico, podrán acudir a los Tribunales eclesiásticos solicitando declaración de nulidad o pedir declaración pontificia sobre matrimonio rato y no consumado. A solicitud de cualquiera de las partes,

dichas resoluciones eclesiásticas tendrán eficacia en el orden civil si se declaran ajustadas al Derecho del Estado en resolución dictada por el Tribunal civil competente».

La separación y el divorcio, en cambio, son competencia de los órganos jurisdiccionales civiles. En relación a la nulidad, desde la entrada en vigor de la Constitución de 1978 desaparece la competencia exclusiva de los tribunales eclesiásticos, manteniéndose una competencia alternativa de los órganos jurisdiccionales civiles y de los tribunales eclesiásticos, lo que comporta el reconocimiento de efectos civiles. En estos casos, junto al mencionado Acuerdo de 1979, debe tenerse en cuenta el artículo 80 del Código Civil y la Disposición adicional segunda de la Ley 30/1981, de 7 de julio, por la que se modifica la regulación del matrimonio en el Código Civil y se determina el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio. De estas disposiciones se derivan las siguientes consecuencias: 1) Las resoluciones y decisiones canónicas sólo producen efectos civiles si ambas partes consienten o si no se formula oposición por una de ellas. 2) No habiéndose formulado oposición, es el juez ordinario el que acuerda si la resolución canónica produce o no efectos civiles y, en caso afirmativo, procede a su ejecución con arreglo a lo establecido en el Código Civil sobre las causas de nulidad y disolución. 3) Las causas de nulidad en la legislación canónica y en la civil no coinciden, por lo que se discute si sólo las resoluciones canónicas «ajustadas al Derecho del Estado» pueden tener eficacia en el orden civil. 4) El artículo 80 del Código Civil hace referencia al artículo 954 de la Ley de enjuiciamiento civil, relativo a las condiciones para la ejecución de resoluciones extranjeras. Debe entenderse que esta remisión es relevante para el supuesto de incomparecencia o rebeldía del demandado. En conjunto, pues, el dato fundamental es si se ha producido o no oposición por una de las partes a la solicitud de eficacia civil de las resoluciones y decisiones canónicas sobre nulidad matrimonial.

123. En el caso de Italia, la norma pertinente es el Acuerdo de 18 de febrero de 1984 entre la Santa Sede y la República de Italia que modifica el Concordato Lateranense de 11 de febrero de 1929. El apartado 2 del artículo 8 dispone que las resoluciones de nulidad del matrimonio pronunciadas por tribunales eclesiásticos que sean ejecutivas producirán efectos en Italia mediante decisión de la Corte d'appello competente, siempre que: a) el juez eclesiástico fuera competente para conocer del caso en cuanto se trate de un matrimonio celebrado de conformidad con los requisitos que el propio artículo establece; b) el procedimiento ante los tribunales eclesiásticos haya asegurado a las partes su derecho a comparecer y a defenderse en juicio, de acuerdo con los principios fundamentales del orde-

namiento italiano; c) se reúnan las demás condiciones requeridas por la legislación italiana para la declaración de eficacia de las sentencias extranjeras. Aunque los artículos 796 y siguientes del Codice di Procedura Civile fueron derogados por la Ley nº 218, de 31 de mayo de 1995, de reforma del sistema italiano de Derecho internacional privado (artículo 73), en la práctica se entiende que, en virtud de su artículo 2 (Convenios internacionales), dichos artículos continúan en vigor para el reconocimiento de resoluciones eclesiásticas sobre nulidad del matrimonio.

124. En el apartado 4, de la misma forma que se exige en el artículo 38, se establece la necesidad de que los Estados Parte en dichos tratados internacionales o concordatos transmitan una copia al depositario del Convenio, al que también comunicarán cualquier modificación o denuncia de los mismos. La denuncia o modificación de uno de estos acuerdos se notificará al depositario, que informará a los Estados miembros. En lo que se refiere a la supresión de la lista de acuerdos, deberá estarse a lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 49.

Artículo 43

No reconocimiento y no ejecución de resoluciones con base en el artículo 8

125. Transpone esta norma el artículo 59 del Convenio de Bruselas de 1968 y debe ponerse en relación con la norma contenida en el apartado 1 del artículo 16 (véase el comentario en el punto 74). Establece este artículo una regla para atenuar los efectos en los Estados miembros de las resoluciones judiciales dictadas sobre la base de las competencias residuales. El artículo 43 crea la posibilidad a un Estado miembro de no reconocer una decisión adoptada en otro Estado miembro cuando ésta se base en una competencia no incluida en los artículos 2 a 7, sino únicamente en el Derecho interno, de acuerdo con el artículo 8. Pero para ello es necesario que el Estado miembro y el Estado tercero hayan concluido un Convenio aplicable entre ellos en materia de reconocimiento y ejecución de resoluciones comprometiéndose el Estado miembro a no reconocer resoluciones dictadas en otro Estado miembro sólo al amparo del artículo 8. De lo que resulta, pues, que el artículo 8 no impone ninguna regla común, y de ahí la libertad para los Estados miembros de celebrar estos acuerdos.

*Artículo 44***Estados miembros con régimen jurídico no unificado**

126. Se trata de una norma que toma directamente en cuenta las disposiciones contenidas en el Convenio de La Haya de 1996 sobre protección de niños para los supuestos de ordenamientos plurilegislativos desde el punto de vista procesal. Se trata de encontrar para estos supuestos unos criterios complementarios que sirvan para identificar la unidad territorial. Se incluyen, no obstante, sólo aquellos criterios que hacen referencia a las conexiones incluidas en este Convenio.

TÍTULO VI

L. Tribunal de Justicia

Artículo 45

127. El establecimiento de la competencia del Tribunal de Justicia para garantizar la interpretación uniforme del Convenio constituyó un punto muy debatido. Para unas delegaciones constituía un elemento importante, avalado por la práctica de la interpretación uniforme del Convenio de Bruselas de 1968. Para otros Estados no debía establecerse tal competencia o, en todo caso, debería circunscribirse a las causas promovidas ante algunas de las más altas instancias judiciales de un Estado miembro, con exclusión, por lo tanto, de los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros que se pronuncien en apelación.

A modo de compromiso, la solución adoptada consiste en establecer en el Convenio meramente la competencia del Tribunal de Justicia, mientras que sus normas de aplicación se fijan en un Protocolo, que se establece por el Consejo al mismo tiempo que el Convenio (véase al respecto el informe relativo al Protocolo). En consecuencia, solamente los órganos jurisdiccionales y autoridades de los Estados miembros que ratifiquen además del Convenio el Protocolo podrán acudir al Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

TÍTULO VII

M. Disposiciones finales

*Artículo 46***Declaraciones y reservas**

128. La integración que supone un convenio intracomunitario conlleva la disposición del apartado 1, en el

sentido de que, al margen de las disposiciones del apartado 2 del artículo 38 (Acuerdo nórdico) y del artículo 42 (Concordatos), no debe admitirse la posibilidad de formular reservas.

129. Las dificultades que para algunos Estados planteaban determinadas situaciones han llevado a incluir en el apartado 2 la aceptación por los Estados miembros de las declaraciones realizadas por Irlanda (véase el comentario al artículo 9 en el punto 49) e Italia (véase el comentario al artículo 42 en el punto 120) y que, por tanto, se excluye la posibilidad de otras declaraciones que puedan tener el mismo objeto.

Particular atención mereció la situación de Irlanda. Irlanda no tiene dificultad alguna en reconocer las resoluciones de divorcio dictadas en otro Estado miembro por motivos o en virtud de reglas más liberales que los vigentes en Irlanda. Pero, en cambio, desea fiscalizar si efectivamente las partes que solicitan el divorcio han residido con carácter habitual en ese Estado miembro, con objeto de excluir situaciones de fraude o de conculcación de los objetivos del Convenio que pudieran contravenir la Constitución irlandesa. Teniendo en cuenta la disposición del apartado 3 del artículo 16, según el cual el orden público no puede utilizarse para controlar la competencia, Irlanda tiene una especial preocupación por que los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros de origen verifiquen la existencia real de las conexiones previstas en el artículo 2 (competencia en materia de matrimonio). No podía aceptarse, sin embargo, la propuesta inicial irlandesa de incluir una modificación en el Convenio que hubiera permitido rechazar el reconocimiento o la ejecución de una resolución de divorcio dictada en otro Estado miembro si la competencia para dictar tal resolución no se basaba en una conexión real de uno o ambos cónyuges con el Estado miembro en cuestión. Esta propuesta era inaceptable por cuanto ponía en tela de juicio uno de los principios fundamentales del Convenio, la confianza recíproca entre Estados, en virtud de la cual una resolución dictada en un Estado miembro no puede ser objeto de una revisión en cuanto al fondo en el Estado miembro requerido (al respecto, véase el artículo 18). Las delegaciones, no obstante, tomaron en consideración el hecho de que la Constitución irlandesa contiene disposiciones específicas respecto al divorcio y que el divorcio se ha introducido muy recientemente en Irlanda como consecuencia de un referéndum. De ahí que se admita la declaración aneja al Convenio para un período transitorio de cinco años, renovable. Esta posición, a largo plazo, podrá desembocar en una aplicación más amplia de las normas del Convenio.

130. En el apartado 3 se establece el sistema para la retirada de tales declaraciones y el momento en que la retirada producirá efectos.

Artículo 47

Adopción y entrada en vigor

131. De acuerdo con este artículo, la entrada en vigor del Convenio se producirá de conformidad con las normas establecidas en la materia por el Consejo de la Unión Europea.

El Convenio entrará en vigor noventa días después de que haya depositado su instrumento de adopción el último de los quince Estados miembros de la Unión Europea el 28 de mayo de 1998, fecha de la adopción por el Consejo del acto por el que se establece el Convenio, que proceda a este trámite.

132. No obstante, al igual que con los acuerdos de cooperación judicial celebrados anteriormente entre los Estados miembros, el apartado 4 ofrece la posibilidad a cada Estado miembro, en el momento de la adopción o posteriormente, de declarar que este Convenio es aplicable de manera anticipada en las relaciones con los otros Estados miembros que hayan hecho la misma declaración. La declaración surtirá efecto noventa días después de la fecha de su depósito.

Sin embargo, los Estados miembros no podrán declarar que el Tribunal de Justicia es competente para interpretar el Convenio durante el período de aplicación anticipada, siendo necesario para ello la adopción por los quince Estados miembros de las disposiciones del Convenio y la entrada en vigor del mismo.

Artículo 48

Adhesión

133. El Convenio está abierto a la adhesión de cualquier Estado que llegue a ser miembro de la Unión Europea y se regulan en este artículo las modalidades de esta adhesión. En cambio, un Estado no miembro de la Unión Europea no podrá adherirse al Convenio.

Si el Convenio hubiese entrado ya en vigor en el momento en que un nuevo Estado miembro se

adhiera al mismo, entrará en vigor con respecto a ese Estado noventa días después del depósito de su instrumento de adhesión. En cambio, si la entrada en vigor no se ha producido aún a la expiración de dicho plazo, se producirá para ese Estado así como para los otros, en las condiciones contempladas en el apartado 3 del artículo 47. En este caso, el Estado que se adhiera al Convenio podrá hacer una declaración de aplicación anticipada.

No obstante, la adhesión del nuevo Estado miembro no será una condición de la entrada en vigor del Convenio con respecto a los otros Estados que sean miembros de la Unión Europea en el momento de la adopción por el Consejo del acto estableciendo el Convenio.

Artículo 49

Modificaciones

134. El objeto de esta norma es regular el procedimiento a seguir para modificar el Convenio. Los Estados miembros y la Comisión podrán proponer modificaciones según las normas previstas en el título VI del Tratado de la Unión Europea. Se contemplan dos regímenes distintos en función de la naturaleza de las modificaciones propuestas.
135. Según el primero de ellos, regulado en los apartados 1 y 2, las modificaciones serán aprobadas por el Consejo, que recomendará su adopción por los Estados miembros con arreglo a sus respectivas normas constitucionales.
136. El segundo, regulado en el apartado 3, establece un procedimiento simplificado que permite al Consejo adoptar modificaciones de las jurisdicciones o vías de recurso previstas en el apartado 1 del artículo 21, en los apartados 1 y 2 del artículo 26, en el apartado 1 del artículo 28 y en el artículo 29.

Artículo 50

Depositario y publicaciones

137. La función de depositario del Convenio se asigna al Secretario General del Consejo.

La Secretaría General informará a los Estados miembros de todas las notificaciones relativas al Convenio y las hará publicar en la serie C del *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*.

INFORME EXPLICATIVO

sobre el Protocolo celebrado sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea relativo a la interpretación, por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, del Convenio sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial

(Texto aprobado por el Consejo el 28 de mayo de 1998)

(98/C 221/05)

I. OBSERVACIONES DE CARÁCTER GENERAL

1. En su reunión de los días 10 y 11 de diciembre de 1993, el Consejo Europeo confirió a un Grupo de trabajo denominado «Extensión del Convenio de Bruselas» el mandato de proceder a una reflexión sobre las posibilidades de ampliar el ámbito de aplicación del Convenio de Bruselas, en particular en materia de Derecho de familia.

Durante los trabajos sobre esta extensión y que dieron lugar al Convenio sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial, se consideró necesario atribuir al Tribunal de Justicia la competencia para la interpretación de sus normas con objeto de garantizar su aplicación uniforme. Así pues, se elaboró un proyecto de Protocolo sobre la interpretación por el Tribunal de Justicia.

Tras el compromiso político de diciembre de 1997, la Presidencia solicitó las opiniones del Parlamento Europeo, conforme al artículo K.6 del Tratado de la Unión Europea, acerca del texto del proyecto de Convenio y sobre los elementos esenciales del proyecto de Protocolo. Las opiniones del Parlamento Europeo han sido publicadas en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas* el 18 de mayo de 1998⁽¹⁾.

El Consejo adoptó, el 28 de mayo de 1998, los dos actos por los que se celebran, por un lado, el Convenio sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial, en lo sucesivo denominado «el Convenio», y, por otro lado, el Protocolo relativo a la interpretación por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas del Convenio sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial, objeto del presente informe explicativo. Estos dos instrumentos fueron firmados en la misma fecha por los representantes de todos los Estados miembros.

2. a) La parte dispositiva del Protocolo se basa ante todo en las disposiciones del artículo 177 del Tratado CE. Se inspira en muy amplia medida en el Protocolo de 3 de junio de 1971 (en lo sucesivo denominado «Protocolo de 1971»), relativo a la interpretación por el Tribunal de Justicia del Convenio de Bruselas de 27 de septiembre de 1968, relativo a la competencia judicial y a la ejecución de las resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, así como en el Protocolo de 25 de mayo de 1997, que confiere competencia al Tribunal de Justicia para interpretar el Convenio relativo a la notificación o traslado en los Estados miembros de la Unión Europea de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil y mercantil (en lo sucesivo denominado «Protocolo de 1997»).

Concretamente, figuran en él las dos formas de presentación de solicitudes al Tribunal previstas en el Protocolo de 1971.

- b) Las modalidades para la entrada en vigor del Protocolo son similares a las establecidas por los Protocolos primero y segundo de 19 de diciembre de 1988 (en lo sucesivo denominados «Protocolos de 1988») sobre la interpretación por el Tribunal de Justicia del Convenio relativo a la ley aplicable a las obligaciones contractuales, e idénticas a las previstas en el Protocolo de 1997.

En efecto, el Convenio de referencia (artículo 45) establece el principio de la atribución de competencia al Tribunal de Justicia, pero es el Protocolo correspondiente el que define las condiciones de presentación de la solicitud de interpretación y los órganos jurisdiccionales nacionales competentes para presentar tal solicitud.

La entrada en vigor del Protocolo no puede ser anterior a la del Convenio; la entrada en vigor del Convenio tendrá lugar tras su ratificación por los quince Estados miembros; la entrada en vigor del Protocolo tendrá lugar tras su adopción por tres de dichos Estados.

En estas condiciones, la primera fecha en que el Protocolo podrá entrar en vigor es la fecha

⁽¹⁾ DO C 152 de 18.5.1998.

de entrada en vigor del Convenio. De esta forma, únicamente los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros que sean Parte a la vez en el Protocolo y en el Convenio estarán en condiciones de solicitar al Tribunal que resuelva o se pronuncie sobre una cuestión de interpretación.

- c) Por último, las disposiciones finales son análogas a las establecidas en esta materia por el Consejo de la Unión Europea por lo que se refiere a los Convenios establecidos en el marco del título VI del Tratado de la Unión Europea. Coinciden con las del Convenio, sin perjuicio de las oportunas adaptaciones.

II. OBSERVACIONES SOBRE LOS ARTÍCULOS

Artículo 1

3. El artículo 1 recoge el principio, establecido en los Protocolos de 1971 y de 1997, de atribución de competencia al Tribunal de Justicia para interpretar las disposiciones del Convenio sobre la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial, así como del propio Protocolo.

Artículo 2

4. El artículo 2 constituye una nueva disposición en relación con los Protocolos de 1971, de 1988 y de 1997. Establece, en el apartado 1, que cada Estado miembro debe indicar cuál de los dos sistemas alternativos contemplados en el apartado 2 se aplica para determinar los órganos jurisdiccionales competentes para solicitar al Tribunal de Justicia que se pronuncie a título prejudicial sobre una cuestión de interpretación. El apartado 2 del mismo artículo 2 enumera dichos órganos jurisdiccionales.

Se introdujo esta disposición debido a que determinadas Delegaciones deseaban que esta competencia quedara limitada a los altos órganos jurisdiccionales. En efecto, tales Delegaciones consideraron que las resoluciones relativas a las materias reguladas por el Convenio debían quedar resueltas lo antes posible a fin de no menoscabar los intereses de las personas con motivo de un procedimiento de divorcio, de una separación legal o de una declaración de nulidad de un matrimonio (muy especialmente debido al hecho de que los órganos jurisdiccionales nacionales no tienen la posibilidad, en estos casos, de adoptar medidas provisionales o cautelares), o de la responsabilidad parental respecto de los hijos comunes de la pareja. En esta perspectiva, sólo los casos planteados ante los más altos órganos jurisdiccionales nacionales parecían exigir que se solicitara una decisión al Tribunal de Justicia.

El mecanismo previsto en este artículo se inspira en el artículo K.7, tal como está formulado en el Tratado de Amsterdam, firmado en 1997.

La indicación de la elección de los órganos jurisdiccionales competentes deberá efectuarla cada Estado miembro en el momento de la notificación a la que se refiere el apartado 2 del artículo 9. El texto no lo precisa pero se desprende de los trabajos que los Estados miembros que hayan indicado que sólo los más altos órganos jurisdiccionales están facultados para solicitar al Tribunal de Justicia que se pronuncie a título prejudicial podrían en cualquier momento ampliar esta posibilidad a los demás órganos jurisdiccionales cuando deban resolver en apelación.

5. El apartado 2 determina los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros competentes para plantear al Tribunal de Justicia, a título prejudicial, una cuestión de interpretación, en función de la declaración que el Estado miembro de que se trate haya efectuado con arreglo al apartado 1 de este artículo.

Se trata, en primer lugar, de los más altos órganos jurisdiccionales de los Estados miembros, cuya lista figura en el apartado 1 del artículo 3.

En segundo lugar, a tenor del apartado 2, los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros deciden en apelación. Por consiguiente, se trata, en primer lugar, de los Tribunales de apelación, salvo cuando conozcan de un asunto en primera instancia, así como de los demás órganos jurisdiccionales nacionales que conozcan de un asunto en calidad de órgano jurisdiccional de apelación.

En cambio, los órganos jurisdiccionales que se pronuncian en primera instancia no están facultados para presentar solicitudes al Tribunal de Justicia.

Artículo 3

6. Este artículo determina los altos órganos jurisdiccionales de los Estados miembros competentes para plantear al Tribunal de Justicia, a título prejudicial, una cuestión de interpretación.

Esta enumeración es limitativa, por lo que los demás órganos jurisdiccionales supremos que puedan existir en un Estado miembro no están facultados para plantear tales cuestiones al Tribunal de Justicia, aun cuando sus resoluciones tengan una incidencia en materia civil.

7. La lista que figura en el apartado 1 puede modificarse a solicitud del Estado miembro interesado. Se trata de una posibilidad establecida por primera vez en el Protocolo de 1997.

Tal modificación puede resultar necesaria, por ejemplo, al producirse un cambio en la organización judicial de un Estado miembro.

La solicitud debe dirigirse al Secretario General del Consejo, en su calidad de depositario del Protocolo. Éste informará a la mayor brevedad a los demás Estados miembros, incluidos los que aún no sean Parte en el Protocolo.

La decisión de modificación de la lista deberá ser tomada por el Consejo de conformidad con las normas de procedimiento aplicables.

Una vez adoptada, la modificación surtirá efecto en las condiciones que se precisen en la decisión del Consejo (como, por ejemplo, la entrada en vigor de dicha modificación). Debido a su naturaleza, la adopción de tal decisión por los Estados miembros según sus normas constitucionales respectivas no ha parecido necesaria. Por lo tanto se han previsto normas particulares, que constituyen una excepción al procedimiento previsto en el artículo 11 del Protocolo en materia de modificación.

En caso de adhesión al Protocolo de un Estado que se adhiera a la Unión Europea, dicho Estado deberá indicar, al depositar su instrumento de adhesión, el o los más altos órganos jurisdiccionales que vayan a ser competentes para solicitar al Tribunal de Justicia que se pronuncie sobre una cuestión de interpretación (apartado 3 del artículo 10).

Tal mecanismo permite un control por parte de los Estados miembros, incluso por parte de aquéllos que no son Partes en el Protocolo, de las designaciones efectuadas, conservándose así la lógica del sistema.

Artículo 4

8. Este artículo, basado en el artículo 177 del Tratado CE, recoge el artículo 3 del Protocolo de 1971 y el artículo 3 del Protocolo de 1997, y se refiere al procedimiento de cuestión prejudicial.

El apartado 1 estipula que los órganos jurisdiccionales indicados en el apartado 1 del artículo 3 están obligados a presentar una solicitud de interpretación al Tribunal de Justicia si estiman que dicha interpretación es necesaria para poder emitir su fallo.

Tal disposición, en la medida en que establece una obligación para los órganos jurisdiccionales supremos, pretende fomentar una aplicación uniforme del Convenio en los Estados miembros de la Unión Europea.

9. El apartado 2 de este artículo dispone que los órganos jurisdiccionales que se pronuncien en apelación estarán facultados para presentar al Tribunal de Justicia una solicitud de interpretación cuando consideren que se requiere una decisión sobre una cuestión suscitada en un asunto del que conozcan.

Artículo 5

10. Todo Estado miembro, aun cuando no sea Parte en el Protocolo, así como la Comisión y el Consejo, estarán facultados para presentar memorias u observaciones escritas ante el Tribunal de Justicia en los asuntos relativos a cuestiones de interpretación.

Artículo 6

11. Este artículo recoge el artículo 4 del Protocolo de 1971 y el artículo 4 del Protocolo de 1997. Establece un segundo procedimiento, que permite a los fiscales jefe de los tribunales de casación o a cualquier otra autoridad designada por los Estados miembros solicitar al Tribunal de Justicia que se pronuncie sobre una cuestión de interpretación cuando consideren que una resolución que tenga fuerza de cosa juzgada pronunciada por un órgano jurisdiccional de su Estado es contraria a la interpretación dada sobre este punto por el Tribunal de Justicia o por un órgano jurisdiccional, de los mencionados en el apartado 2 del artículo 2, de otro Estado miembro Parte en el Protocolo.

Dicha disposición también tiene por objeto fomentar una interpretación uniforme del Convenio.

Corresponde a la autoridad judicial competente apreciar la conveniencia de plantear al Tribunal de Justicia una cuestión de interpretación en este supuesto.

Artículo 7

12. Al igual que en los Protocolos de 1971 y de 1997, este artículo establece el principio de la aplicación del Estatuto del Tribunal de Justicia y de su Reglamento de Procedimiento.

Artículo 8

13. Este artículo, que indica que el Protocolo no podrá ser objeto de reserva alguna, no da lugar a observaciones particulares.

Artículo 9

14. Este artículo fija la entrada en vigor del Protocolo según las normas establecidas al respecto por el Consejo de la Unión Europea.

Para que el Tribunal de Justicia pueda ejercer su competencia lo más rápidamente posible, la entrada en vigor del Protocolo se ha fijado al término de un plazo de noventa días a contar desde el depósito del instrumento de adopción por el tercero de los quince Estados miembros de

la Unión Europea el 28 de mayo de 1998, fecha de la adopción por el Consejo del acto por el que se celebra el Protocolo.

Sin embargo, el Protocolo no podrá entrar en vigor antes que el Convenio. Conforme a su artículo 47, el Convenio entrará en vigor noventa días después de la fecha de notificación, por el Estado miembro que proceda el último a este trámite, de la terminación del procedimiento de adopción previsto por sus normas constitucionales.

Así pues, una aplicación anticipada del Convenio según el apartado 4 de su artículo 47 no podrá dar lugar a la atribución de competencias de interpretación al Tribunal de Justicia en el sentido de su artículo 45. La adopción del Protocolo por la totalidad de los Estados miembros tampoco permitiría al Tribunal interpretar las disposiciones del Convenio mientras éste no haya entrado en vigor.

Artículo 10

15. Este artículo prevé que el Protocolo quede abierto a la adhesión de cualquier Estado que se adhiera a la Unión Europea. Los países terceros no podrán adherirse al Convenio ni al Protocolo.

Por lo que se refiere a las modalidades de adhesión al Protocolo, este artículo establece concretamente procedimientos simplificados de modificación de la lista de los más altos órganos jurisdiccionales que figura en el apartado 1 del artículo 3, como consecuencia de la designación de los órganos jurisdiccionales del nuevo Estado miembro.

El Consejo adoptará las modificaciones que haya que realizar en la lista de los más altos órganos jurisdiccionales entre la fecha de depósito del instrumento de adhesión al Protocolo y la fecha de entrada en vigor del Protocolo respecto del Estado miembro que se adhiere.

Artículo 11

16. Este artículo se refiere al procedimiento de modificación del Protocolo.

Sólo los Estados miembros Partes en el Protocolo así como la Comisión tienen la posibilidad de proponer modificaciones.

El Consejo recomendará la adopción por los Estados miembros, según sus normas constitucionales respectivas, de las modificaciones que él adopte.

Este procedimiento no es aplicable a la mera modificación de la lista de los más altos órganos jurisdiccionales.

Artículo 12

17. Este artículo confiere al Secretario General del Consejo la función de depositario del Protocolo.

El Secretario General informará a los Estados miembros de cualquier modificación relativa al Protocolo y garantizará su publicación en la serie C del *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*.