

# ELS NOUS REGLAMENTS DE LA UNIÓ EUROPEA EN MATÈRIA DE RÈGIM MATRIMONIAL I D'EFECTES PATRIMONIALS DE LES UNIONS REGISTRADES: ÀMBIT D'APLICACIÓ, INNOVACIONS, DEFINICIONS, PARELLES INCLOSES I PARELLES EXCLOSES

**A. Quiñones Escámez**

*Catedràtica de dret internacional privat  
Universitat Pompeu Fabra*

## **Resum**

El 6 de febrer de 2019, en el marc del cicle de conferències «Institucions del nostre dret», que va organitzar la Societat Catalana d'Estudis Jurídics, vaig tenir l'ocasió de tractar sobre el tema en la meua conferència «Nous reglaments (UE) en matèria de règim matrimonial i d'efectes patrimonials de les unions registrades». Vaig centrar l'atenció en l'àmbit d'aplicació d'aquests nous reglaments, en els seus trets característics i, sobretot, en el concepte d'*unió registrada* i l'exclusió de la qüestió prèvia relativa a l'existència i la validesa de la unió registrada. En altres paraules, en el quan, el qui, el què i les parelles a les quals s'apliquen els dos nous textos de la Unió Europea. Quines parelles afecta el nou reglament és un punt clau que preocupa particularment les comunitats autònomes amb dret civil propi. El treball se centra en aquestes qüestions: les unions de parella incloses i les que en poden quedar excloses, i el que els caldria per a ser-hi incloses. I si cal que continuïn excloses, quines són les solucions que se'ls han de donar. El treball finalitza amb dotze conclusions o reflexions finals.

**Paraules clau:** dret internacional privat, família, règim patrimonial, nous reglaments europeus, àmbit d'aplicació, definicions, unions de parella registrades, qüestió preliminar, remissió a un estat plurilegislatiu, comunitats autònomes, parelles excloses, dret aplicable.

LOS NUEVOS REGLAMENTOS DE LA UNIÓN EUROPEA EN MATERIA DE RÉGIMEN MATRIMONIAL Y DE EFECTOS PATRIMONIALES DE LAS UNIONES REGISTRADAS: ÁMBITO DE APLICACIÓN, INNOVACIONES, DEFINICIONES, PAREJAS INCLUIDAS Y PAREJAS EXCLUIDAS

**Resumen**

El 6 de febrero de 2019, en el marco del ciclo de conferencias «Instituciones de nuestro derecho», que organizó la Societat Catalana d'Estudis Jurídics, tuve la ocasión de tratar sobre el tema en mi conferencia «Nuevos reglamentos (UE) en materia de régimen matrimonial y de efectos patrimoniales de las uniones registradas». Centré la atención en los rasgos característicos de dichos nuevos reglamentos, su ámbito de aplicación y, sobre todo, en el concepto de *unión registrada* y la exclusión de la cuestión previa relativa a su existencia y validez. En otras palabras, en el cuándo, el quién, el qué y las parejas a las que se aplican los dos nuevos textos de la Unión Europea. Se trata de un punto clave que preocupa particularmente a las comunidades autónomas con derecho civil propio. El trabajo se centra en estas cuestiones: las uniones de pareja incluidas y las que pueden quedar excluidas, y lo que les haría falta para estar incluidas. Y si es necesario que sigan excluidas, cuáles son las posibles soluciones que se le puede dar. El trabajo finaliza con doce conclusiones o reflexiones finales.

**Palabras clave:** derecho internacional privado, familia, régimen patrimonial, nuevos reglamentos europeos, ámbito de aplicación, definiciones, uniones de pareja registradas, cuestión preliminar, remisión a un estado plurilegislativo, comunidades autónomas, parejas excluidas, derecho aplicable.

NEW REGULATION (UE) IN MATTER OF MATRIMONIAL REGIME  
AND PATRIMONIAL EFFECTS OF REGISTERED UNIONS: APPLICATION SCOPE,  
INNOVATIONS, DEFINITIONS, INCLUDED COUPLES AND EXCLUDED COUPLES

**Abstract**

On February 6, 2019, within the frame of the «Institutions of our law» conference series, organized by the Societat Catalana d'Estudis Jurídics, I had the opportunity to talk about the «New regulations (EU) on the matrimonial property regimes and patrimonial effects of registered partnerships». I focused on their distinctive features, their scope of application and, above all, on the concept of *registered partnership*, and the exclusion of the preliminary question regarding its existence and validity. In other words, I focused on when, who, what and to which couples the two new texts of the European Union apply to. Which couples are included in the new regulation is a key point particularly in a State like Spain, where some autonomous communities have their own civil law. The work deals with all these questions, which partnerships are included and which ones should be excluded, as well as the requirements they should met in order to be included. Finally, if they need to be excluded, the work deals with possible solutions to offer. This paper concludes with twelve final remarks.

**Keywords:** conflict of laws, family, property regime, new european regulations, scope of application, definitions, «registered partnerships», preliminary question, reference to plurilegislative states, autonomous communities (Spain), excluded couples, applicable law.

## 1. INTRODUCCIÓ: PROPÒSIT DEL TREBALL, AVANTATGES I TRES CARACTERÍSTICS DELS NOUS REGLAMENTS

### 1.1. PROPÒSIT DEL TREBALL

El passat 6 de febrer, en el marc del cicle de conferències «Institucions del nostre dret», que organitzen la Societat Catalana d'Estudis Jurídics i la Comissió de Dones de l'Il·lustre Col·legi de l'Advocacia de Barcelona, vaig tenir l'ocasió de parlar sobre aquesta qüestió en la conferència «Nous reglaments (UE) en matèria de règim matrimonial i d'efectes patrimonials de les unions registrades».<sup>1</sup> Vaig centrar l'atenció en els trets més característics de la nova normativa i, en particular, en l'àmbit d'aplicació, en el concepte d'*unió registrada* i en les unions de parella incloses i les excloses dels nous reglaments.

Quines parelles afecta el nou reglament és un punt clau que preocupa a totes les comunitats autònomes amb dret civil propi. En concret, el Decret llei 3/2015, del 6 d'octubre, de modificació de la Llei 25/2010, del 29 de juliol, del llibre segon del Codi civil de Catalunya, relativa a la creació del Registre de Parelles Estables, indica en el seu preàmbul que la previsió té en compte no tan sols la normativa europea sobre l'estrangeria (reagrupament familiar), sinó la proposta del que és avui el nou Reglament 2016/1104, en matèria d'efectes patrimonials de les unions registrades:

Pel que fa a la normativa de la Unió Europea, s'ha de tenir present [...] els treballs sobre la *Proposta de reglament del Consell relatiu a la competència, la llei aplicable, el reconeixement i l'execució de resolucions en matèria d'efectes patri-*

1. Reglament (UE) 2016/1103, de 24 de juny de 2016, pel qual s'estableix una cooperació reforçada en l'àmbit de la competència, la llei aplicable, el reconeixement i l'execució de resolucions en matèria de règims econòmics matrimonials (d'ara endavant, Reglament (UE) 2016/1103, sobre règim matrimonial) i el Reglament (UE) 2016/1104, de 24 de juny de 2016, pel qual s'estableix una cooperació reforçada en l'àmbit de la competència, la llei aplicable, el reconeixement i l'execució de resolucions en matèria d'efectes patrimonials de les unions registrades (d'ara endavant, Reglament (UE) 2016/1104, sobre efectes patrimonials de les unions registrades), publicats al *Diario Oficial de la Unión Europea* (DOUE), núm. 183 (8 juliol 2016). Les correccions d'errors relatives als dos reglaments es troben en el DOUE L 167/36 (4 juliol 2018) i en el DOUE L 113/62 (29 abril 2017). Respecte als formularis: Reglament d'execució (UE) 2018/1935, de 7 de desembre de 2018, pel qual s'aproven els formularis dels annexos I, II i III del Reglament (UE) 2016/1103, i Reglament d'execució (UE) 2018/1990, d'11 de desembre de 2018, pel qual s'aproven els formularis dels annexos I, II i III del Reglament (UE) 2016/1104.

*monials de les unions registrades [...]; ara bé, només «les unions registrades», que es defineixen com aquelles en el registre de les quals intervé una autoritat pública.*

Per tant, hem d'evidenciar que la *parella estable catalana* constituïda d'acord amb el dret civil de Catalunya, una de les parts de la qual sigui estrangera, *podria quedar fora de l'àmbit d'aplicació del futur reglament de la Unió Europea*, perquè no se la reconeixeria com a tal pel fet de no constar inscrita en cap registre públic [...].

Per tal de donar compliment al que s'assenyala en l'esmentada Resolució parlamentària, el Govern de la Generalitat, d'acord amb la competència exclusiva en matèria de dret civil que regula l'article 129, de l'Estatut d'autonomia de Catalunya, va determinar que es creessin, en el passat, diversos registres *administratius* en aquest àmbit. Ara s'ha decidit endegar la creació del Registre de parelles estables amb les finalitats i característiques esmentades, en la línia d'altres comunitats autònomes, que tenen creat un registre d'aquesta naturalesa.<sup>2</sup>

La qüestió convida a determinar l'àmbit d'aplicació no sols *ratione materiae*, sinó territorial i *ratione temporis*, dels nous reglaments. En altres paraules, el quan, el qui, el què i les parelles a les quals s'apliquen els dos nous textos de la Unió Europea. Ho tractarem d'esbrinar aquí, tot tenint en compte la diversitat jurídica existent en matèria d'unions de parella a Europa. Continuarem, així, la reflexió ja iniciada en altres treballs relatius a les unions de parella<sup>3</sup> i als problemes generals de dret internacional privat que han estat exclosos dels nous reglaments.<sup>4</sup>

Ara bé, caldrà, abans, situar el context: assenyalar els trets característics i les disposicions que no tenen precedents en altres reglaments de dret internacional privat de la Unió Europea i que han estat vinculades a la necessitat de seguir la via de la

---

2. *Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya*, núm. 6972 (8 octubre 2015). La cursiva és nostra. URI ELI: <<https://portaljuridic.gencat.cat/eli/es-ct/dl/2015/10/06/3>>.

3. Per exemple: A. QUIÑONES ESCÁMEZ, «Las uniones estables de pareja. Nuevos modelos familiares y derecho internacional privado», *Cuadernos de Derecho Judicial*, núm. 2003-1, p. 127-164, i A. QUIÑONES ESCÁMEZ, *Uniones conyugales o de pareja: Formación, reconocimiento y eficacia internacional. Actos públicos y hechos (o actos jurídicos) en el derecho internacional privado*, Barcelona, Atelier, 2007, entre d'altres.

4. Per exemple: A. QUIÑONES ESCÁMEZ, «Ámbito de aplicación, exclusiones e innovaciones en los nuevos reglamentos (UE) de derecho internacional privado, sobre régimen de bienes del matrimonio y de la unión registrada», a Santiago RIPOLO CARULLA (coord.), *Jornadas sobre Derecho, Inmigración y Empresa*, Barcelona, Marcial Pons, 2019; A. QUIÑONES ESCÁMEZ, «Problemas generales de derecho internacional privado, en los nuevos reglamentos en materia de regímenes matrimoniales y efectos patrimoniales de las uniones registradas», a J. J. ÁLVAREZ RUBIO *et al.* (dir.), *Cursos de derecho internacional y relaciones internacionales de Vitoria-Gasteiz 2017*, Cizur Menor, Thomson Reuters-Aranzadi, 2018, p. 245-335; A. QUIÑONES ESCÁMEZ, «Nuevos tipos de uniones y nueva regulación de sus efectos», a M. GUZMÁN i C. ESPLUGUES (dir.), *Persona y familia en el nuevo modelo español de derecho internacional privado*, València, Tirant lo Blanch, 2017, p. 169-187, i A. QUIÑONES ESCÁMEZ, *Uniones conyugales o de pareja*, entre d'altres.

cooperació reforçada per l'aprovació dels nous textos. Serà necessari tenir-ho tot en compte per a fer-nos una idea, dintre del marc europeu, de les unions de parella que queden cobertes pels reglaments.

## 1.2. DIVERSITAT EXISTENT

La diversitat de normes sobre conflictes de lleis existent entre els estats membres de la Unió Europea és font d'inseguretats jurídica. Pel que fa al règim de béns de les parelles, es pot il·lustrar amb un exemple: dos catalans es casen, fixen la seva residència successivament a França, a Itàlia i a Alemanya, i posseeixen en comú un immoble situat a Bèlgica. El ventall de solucions de dret internacional privat que ofereixen aquests tres estats membres de la Unió Europea per a determinar la llei aplicable al seu règim patrimonial és remarcable: a França, si la parella de catalans residents s'hagués casat abans del 29 de gener, els aplicarien, en principi, la llei francesa del primer domicili comú, conforme al Conveni de la Haia del 1978 sobre la Llei aplicable als règims matrimonials.<sup>5</sup> A Itàlia, en canvi, els aplicarien la llei nacional comuna, conforme a l'article 30 de la Llei de dret internacional privat italiana. I a Alemanya, de conformitat amb l'article 15 de la Llei d'introducció al Codi civil (*Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche*, EGBGB), la solució seria propera a la que donaria el Codi civil (CC) espanyol (art. 9.2). Però el dret internacional privat alemany admet el fraccionament de la llei aplicable pel que fa als béns immobles, de manera que l'immoble situat a Bèlgica es podria regular per la llei belga.

Es poden plantejar, també, problemes de qualificació en encaixar el model familiar en la norma de conflicte pertinent. Per exemple, a Alemanya, a un matrimoni entre persones del mateix sexe se li aplicarien les normes de conflicte de la unió registrada. Això és així perquè, encara que Alemanya va obrir el matrimoni a les persones del mateix sexe l'any 2017, ha previst que les mateixes normes de conflicte que regulen les unions registrades heterosexuales s'apliquin als matrimonis entre persones del mateix sexe. En concret, l'article 2.4 de la Llei de 20 de juliol de 2017, amb la qual s'obre el matrimoni a les persones del mateix sexe,<sup>6</sup> ha modificat l'article 17*b* EGBGB per a introduir aquesta nova previsió i ara s'inclou el matrimoni homosexual en el títol sobre les normes de conflicte de la unió registrada. Es disposa així que els apartats 1,

5. Només tres estats membres han participat en aquest Conveni: França, Holanda i Luxemburg. I s'aplica des de l'1 de setembre de 1992.

6. Article 17*b* de la Llei d'introducció al Codi civil (EGBGB), modificat per la Llei de 20 de juliol de 2017, que obre el matrimoni a les parelles del mateix sexe (*Bundesgesetzblatt*, 2017. I. 2787). Va entrar en vigor l'1 d'octubre de 2017. Amb l'entrada en vigor de la Llei ja no és possible celebrar una unió registrada a Alemanya. Les unions registrades que no s'hagin transformat en matrimonis continuaran regint-se per les disposicions de la llei que regula la convivència mútua registrada alemanya (2001).

2 i 3 de l'article 17b EGBGB s'apliquin tant a la unió registrada com al matrimoni homosexual. Per tant, veiem que el legislador alemany no subjecta el matrimoni entre persones del mateix sexe a les mateixes normes de conflicte que regulen el matrimoni heterosexual. La formació, els efectes i la dissolució del matrimoni entre persones del mateix sexe se subjecten a les disposicions materials de l'estat on han celebrat o registrat la unió. Sobretot, el que es vol obtenir amb la nova previsió és una llei que conegui el model familiar i eviti el cúmul de lleis nacionals dels contraents en la regulació dels requisits de fons del matrimoni (art. 13 § 1 EGBGB). Per aquesta via es redueix la intervenció, que hauria de ser excepcional, d'ordre públic internacional i es garanteix el dret a contraure matrimoni enfront d'una llei estrangera rectora de la capacitat nupcial restrictiva.<sup>7</sup> Les disposicions de l'estat de creació de la unió (constituïció, registre o celebració o *lex auctoris*) són les que determinaran l'existència i la validesa del matrimoni i de la unió registrada del mateix sexe.<sup>8</sup>

La solució adoptada (incloure el matrimoni entre persones del mateix sexe en les normes de conflicte de la unió registrada) ha tingut detractors en la doctrina alemanya, que han considerat que la qüestió es podria resoldre amb una clàusula especial d'ordre públic (art. 13 § 2 EGBGB), tal com va passar en el cèlebre cas de l'espanyol solter que volia casar-se amb una alemanya divorciada, dictada en un temps en què la llei personal de l'espanyol solter considerava que hi havia un impediment bilateral en casar-se amb una alemanya divorciada, ja que a Espanya no hi havia divorci.<sup>9</sup>

La situació canvia en els casos en què ja sigui aplicable l'esmentat Reglament (UE) 2016/1103 pel que fa als efectes patrimonials. Però es manté pel que fa a la formació del matrimoni i als efectes personals. Si teniu curiositat, trobareu la reforma alemanya en el darrer número de la crònica de legislació de dret internacional privat estranger de la *Revista Jurídica de Catalunya*.<sup>10</sup> Com veurem més endavant, les noves previsions de la reforma tenen encara el seu interès perquè ha quedat exclosa dels nous reglaments europeus la qüestió prèvia relativa a l'existència i la validesa tant del matrimoni com de la unió registrada. Aquesta qüestió prèvia queda encara en mans del dret dels estats membres i del seu dret internacional privat autònom o intern.

7. Tanmateix, el nou article 1309.3 BGB dispensa als contraents el requisit d'aportar el certificat de nupcialitat quan el país d'origen no prevegi el matrimoni entre persones del mateix sexe (Chr. KOHLER, «La nouvelle législation allemande sur le mariage et le droit international privé», *Revue Critique de Droit International Privé*, núm. 1/2018, p. 51-55).

8. Pel que fa als efectes del matrimoni, el matrimoni entre persones de sexe diferent es regula pels articles 14 i 15 EGBGB (llei nacional comuna a falta de llei de la residència) i el matrimoni entre persones del mateix sexe —i la unió registrada— es regula per la llei de l'estat que va procedir a la seva inscripció o registre (art. 17b, § 1, EGBGB).

9. Sentència del Tribunal Constitucional de 5 de maig de 1971, BverfGE 31, p. 58.

10. N. BOUZA VIDAL i A. QUIÑONES ESCÁMEZ, «Derecho internacional privado (crònica de legislació comparada)», *Revista Jurídica de Catalunya*, vol. 117 (2018), núm. 1, p. 163-183.

A Itàlia, el legislador va aprovar l'any 2016 la Llei 76/2016, del 23 de maig, per la qual es regulen la unió civil entre persones del mateix sexe i la cohabitació. Des de llavors, el dret reconeix a Itàlia tres models familiars: el matrimoni heterosexual (art. 29 de la Constitució italiana), les unions civils per a les parelles del mateix sexe i la cohabitació legal. L'article 1.28*b* de l'esmentada Llei 76/2016 va delegar al Govern l'adopció de disposicions que introduïssin en la llei italiana de dret internacional privat noves normes per a les unions civils entre persones del mateix sexe. Aquestes noves normes de conflicte han estat adoptades mitjançant el Decret llei núm. 7, de 19 de gener de 2017, que modifica la Llei italiana de dret internacional privat del 1995.<sup>11</sup> Les noves disposicions es refereixen a la unió civil entre persones del mateix sexe, però inclouen, també, el matrimoni entre persones del mateix sexe celebrat a l'estranger (nou art. 32 bis). Així, doncs, es requalifica i es reconeix com si fos una «unió civil» el matrimoni entre persones del mateix sexe celebrat amb una persona nacional italiana a l'estranger. Els matrimonis entre persones del mateix sexe celebrats a l'estranger (per exemple, a Espanya) que inclouen ciutadans italians (el legislador italià no preveu els casos en què els contraents no siguin italians), tenen a Itàlia els efectes de la unió civil italiana. En el Registre Civil italià es preveu la transcripció del matrimoni com si es tractes d'una unió civil italiana.

A diferència del legislador alemany, el legislador italià subjecta la formació de la unió civil, les condicions de forma i de fons, a les mateixes connexions que regulen la celebració del matrimoni (art. 32 ter). Però inclou en la norma de conflicte una clàusula especial d'ordre públic per al supòsit que la llei estrangera rectora de la capacitat dels adults del mateix sexe no permeti celebrar la unió. En aquest cas, la llei aplicable és la italiana.

Tampoc aquestes noves previsions italianes es veuen totalment afectades pel nou Reglament (UE) 2016/1104, perquè només cobreix els aspectes patrimonials de la unió registrada, i no la celebració, l'existència o el reconeixement de la seva validesa ni dels seus efectes personals.<sup>12</sup> Si teniu curiositat, també trobareu la reforma italiana en el darrer número de la crònica de legislació de dret internacional privat estranger de la *Revista Jurídica de Catalunya*.<sup>13</sup>

Ara bé, si, com veiem, en matèria de matrimoni existeix certa diversitat legislativa i no tot són flors i violes, és major encara la diversitat legislativa en l'àmbit de les parelles no casades. La Comissió Internacional de l'Estat Civil (CIEC) va elaborar un conveni per a mirar d'establir condicions comunes per al *reconeixement de les unions registrades* (2007), però només regula el *reconeixement* del vincle, no pas els seus efec-

11. *Gazzetta Ufficiale*, núm. 22, de 27 de gener de 2017. Entra en vigor l'11 de febrer de 2017.

12. K. TRILHA SCHAPPO, «Le nouveau droit international privé italien des partenariats enregistrés», *Revue Critique de Droit International Privé*, núm. 3/2017, p. 319.

13. N. BOUZA VIDAL i A. QUIÑONES ESCÁMEZ, «Derecho internacional privado», p. 163-183.

tes. I tampoc no ha entrat en vigor. És un conveni ratificat per Espanya,<sup>14</sup> però no ha obtingut les dues ratificacions necessàries per a la seva entrada en vigor.

En matèria d'unions de parella, cal també tenir en compte la seva pròpia diversitat material. I és que dins de les unions de parella no sols tenim les unions inscrites o registrades mitjançant un acte davant de l'autoritat pública, sinó que també hi ha les qualificades com a *convivències fàctiques*, regulades per llei amb efectes més o menys aïllats, i les basades en pactes o actes jurídics privats. Alguns països, com Bèlgica, tenen, per exemple, normes de conflicte diferents per al matrimoni, les unions registrades i la convivència de fet, i distingeixen segons si els efectes són semblants o diferents dels del matrimoni.<sup>15</sup> Les unions lliures no tenen norma de conflicte pròpia.

Des de fora del dret internacional privat es pot, a vegades, considerar que l'existència de normes de conflicte diverses és una discriminació. Però cal tenir en compte que el dret internacional privat pot cercar en la diferència facilitar la formació, els efectes i la dissolució d'un nou model familiar que és jurídicament desconegut en un món divers. Per exemple, la connexió de la llei del país del registre pot comportar un favor a la unió inscrita i també al matrimoni entre parelles del mateix sexe. I la connexió del registre pot tenir sentit per a la unió registrada, però no és l'adient per a una unió lliure o basada en pactes o actes jurídics privats o en el fet de la convivència.

Respecte a les unions registrades, també existeix en dret internacional privat comparat certa varietat de normes de conflicte, encara que s'ha obert pas la llei del país que va crear la unió o va autoritzar el primer registre o inscripció (llei del país del registre). És el cas, per exemple, de l'article 515 del Codi civil francès, entre altres casos, per a esmentar-ne un dels més recents.<sup>16</sup> Els països que apliquen a les unions registrades les mateixes normes de conflicte del matrimoni, han d'acceptar el possible salt al buit (a un ordenament que desconeix la unió de parella) i una intervenció no tan excepcional de l'ordre públic internacional, que sol quedar en mans de la discrecionalitat judicial.

Els països que no tenen normes de conflicte *ad hoc* en la matèria, han de fer front als problemes de qualificació i d'encaix de les noves unions de parella inscrites a l'estranger, amb les normes de conflicte ja existents. No cal anar lluny per a posar un exemple, perquè és el cas d'Espanya. El legislador estatal només ha previst normes de conflicte per al matrimoni. No tenim normes de conflicte *ad hoc* ni per a la unió registrada ni per a la convivència de fet. Per exemple, si un pacte civil de solidaritat (PACS) s'hagués registrat al Consolat de França a Barcelona entre francesos residents

---

14. Convenio Relativo al Reconocimiento de Uniones de Hecho Inscritas, Munic, 5 de setembre de 2007 (*Boletín Oficial del Congreso*, de 26 de març de 2010, sèrie A, núm. 279).

15. Articles 58-60 del Codi de dret internacional privat del 2004.

16. Podeu trobar les previsions i les reformes en els esmentats comentaris anuals de la *Revista Jurídica de Catalunya* i les anteriors a l'any 2009 en la nostra monografia citada *Uniones conyugales o de pareja*.



a Barcelona, no tenim normes de conflicte pròpies per a regular la seva validesa o els seus efectes personals, llevat del nou reglament, que només regula els seus efectes patrimonials. Ja hem indicat que existeix el Conveni de la CIEC (2007), però no és d'ajuda perquè només regula el reconeixement del vincle de la unió inscrita i, sobretot, perquè no està en vigor.<sup>17</sup> No tenim normes de conflicte ni per a resoldre els casos amb elements estrangers ni per a resoldre els conflictes interns. El sistema de dret interregional preveu que s'utilitzin les normes de conflicte de lleis per a resoldre els conflictes interns, però cal avançar que no tenim normes de conflicte.

No tenim normes de conflicte *ad hoc* per a les unions registrades. Però tampoc no en tenim per a les unions de parella lliures, fàctiques, ni per a les unions de parella basades en actes jurídics privats, com seria el cas de les unions estables de parella catalanes o d'algunes altres comunitats autònomes amb dret civil propi. Una cosa diferent és que els tribunals hagin mirat de buscar solucions amb les normes de conflicte existents, solucions basades en una analogia més o menys justificada amb el matrimoni.<sup>18</sup>

A Espanya només es disposa del nou Reglament (UE) pel que fa als efectes patrimonials de les unions registrades, que no regula totes les parelles ni totes les qüestions. Tot i així, l'avantatge principal que comportaran els nous reglaments en el marc de la Unió Europea serà l'augment de la predictibilitat i de la seguretat jurídica en unificar-se les normes de dret internacional privat en almenys divuit estats membres participants.

En definitiva, la diversitat de normes de dret internacional privat dels estats membres intenta fer front al nou Reglament (UE) 2016/1104, sobre «efectos patrimoniales de las uniones registradas», si bé només pel que fa a les unions «registradas» i als seus efectes patrimonials o sobre els béns. Els nous reglaments tampoc no regulen la qüestió prèvia relativa a l'existència i el reconeixement de la validesa del matrimoni o de la unió registrada. Cal avançar que una norma de reconeixement comuna hagués estat oportuna per a donar una solució uniforme, com ja hem anat assenyalant en altres escrits.<sup>19</sup>

17. Vegeu la nota 13.

18. Sentència de l'Audiència Provincial (SAP) de Girona 474/2002, de 2 d'octubre de 2002 (AC 2002/1493) i SAP de Navarra 99/2002, de 12 de juny de 2002 (JUR 2002/201896 (A. QUIÑONES ESCÁMEZ, «Las uniones estables de pareja», p. 127-164, esp. p. 135-145 i annexos).

19. A. QUIÑONES ESCÁMEZ, «Ámbito de aplicación, exclusiones e innovaciones en los nuevos reglamentos»; «Problemas generales de derecho internacional privado», p. 245-335; A. QUIÑONES ESCÁMEZ, «Nuevos tipos de uniones y nueva regulación de sus efectos», p. 169-187, i la monografia *Uniones conyugales o de pareja*; es poden veure les propostes de normes en les conclusions.

### 1.3. Trets característics dels nous reglaments

Encara que estem davant de dos instruments legislatius, i no davant d'un únic reglament aplicable a les unions de parella formalitzades davant de l'autoritat pública (o bé el matrimoni o bé la unió inscrita), podríem dir que els nous reglaments són com dos germans bessons. No són bessons monozigòtics o univitel·lins, sinó bivitellins o fraterns, ja que tenen algunes diferències. Però els objectius, gairebé el contingut i la numeració dels articles, van alhora. De fet, el legislador europeu es va plantejar fer un sol reglament que valgués tant per als matrimonis com per a les unions de parella inscrites, afegint *mutatis mutandis* algunes diferències en les connexions, particularment en consideració a la «lleï del país que crea la unió registrada o del registre», perquè porta a una lleï que coneix la institució o la unió de la parella registrada. Però, com succeeix amb molts bessons, els nous reglaments són inseparables. I ho són perquè els estats membres no poden adoptar un dels germans sense adoptar l'altre. Així, el que té en la seva legislació el Reglament (UE) 2016/1103, sobre «règim matrimonial», també ha de tenir el Reglament (UE) 2016/1104, sobre «efectes patrimonials de les unions registrades». Ha de tenir forçosament els dos reglaments en la seva legislació. Quan tractem l'àmbit d'aplicació territorial veurem que és així en divuit estats membres, incloent-hi Espanya.

La data de naixement dels bessons per a la nostra legislació, amb efecte pràctic i sens perjudici d'algunes precisions que tractarem en ocupar-nos de l'àmbit d'aplicació temporal, va ser el passat 29 de gener.

El pa que porten sota el braç aquests nounats, si se'ns permet el símil, no és un pa de pagès farcit de disposicions materials, sinó que vindria a ser un pa de tres crostons o Dalí (com en diuen a l'Empordà), ja que inclou els tres sectors de normes de dret internacional privat. És a dir, que no trobareu en els nous reglaments un règim patrimonial comú i europeu,<sup>20</sup> ni un nou règim opcional que s'afegeixi als previstos en cada legislació, com seria el cas de l'acord bilateral entre França i Alemanya del 2013.<sup>21</sup> Tampoc no hi trobareu uns principis europeus, en la línia dels *Principles of European family law regarding property relations between spouses*, de la Commission

---

20. J. PANNEMANN, *Der deutsch-französische Güterstand der Wahlzugewinnsgemeinschaft – ein Modell für Europa?*, Berlín, Viena i Londres, LIT Verlag, 2016.

21. Com seria el cas en l'acord bilateral entre Alemanya i França (*Zugewinnsgemeinschaft* i «participation aux acquêts») signat a París el 4 de febrer de 2010, que estableix un règim matrimonial opcional. Les parelles que subjecten el seu règim matrimonial a la lleï alemanya o a la francesa són les que poden triar el règim opcional (art. 1). Entra en vigor l'1 de maig de 2013 (D. MARTINY, «Aspects de droit international privé du régime matrimonial optionnel franco-allemand», *Revue Critique de Droit International Privé*, núm. 4/2013, p. 843).

on European Family Law (CEFL Principles),<sup>22</sup> per a intentar trobar un denominador comú en el dret comparat que aportí seguretat tant a les relacions entre cònjuges com als tercers creditors.

En altres paraules i resumint, es tracta de dos reglaments europeus de dret internacional privat dels anomenats triples. Hi trobareu normes de dret internacional privat relatives a la competència judicial internacional (o que responen a la pregunta: quin tribunal coneix?), a la llei aplicable (quina és la llei aplicable?) i al reconeixement de decisions i actes públics estrangers (quines són les condicions per a reconèixer les decisions dels altres estats membres?).

Per a fer-nos una idea de les principals característiques de cada sector, caldria tenir en compte el següent:

— En el sector de la competència judicial internacional, els dos nous reglaments miren d'articular-se amb els criteris de competència ja existents en altres reglaments europeus, particularment en matèria de divorci i en matèria de successions. És lògic, atès que la liquidació del règim patrimonial es presenta en ocasió del divorci o del decés. El que es busca, doncs, és l'articulació amb el fur ja existent en altres reglaments europeus. Es mira que el jutge que coneix del divorci pugui també pronunciar-se sobre la liquidació del règim o els efectes patrimonials, i que el jutge que coneix de la successió pugui pronunciar-se respecte a la liquidació del règim patrimonial o de béns.

La novetat, en l'àmbit de la competència judicial internacional, és l'article 9, que permet als estats membres inhibir-se o declinar la seva competència, respecte a la matèria patrimonial, quan el seu dret no reconeix el matrimoni o desconeix la unió registrada. Ara bé, s'estableixen connexions subsidiàries perquè altres estats membres puguin conèixer dels efectes patrimonials i garantir l'accés a la justícia al matrimoni o a la parella inscrita. Tornarem a aquesta insòlita disposició quan parlarem de l'àmbit d'aplicació territorial dels nous reglaments, ja que la seva finalitat va unida a les dificultats d'aprovació dels nous reglaments per tots els estats membres de la Unió Europea i a la necessària via de la cooperació reforçada.

— En el sector de les normes de reconeixement de decisions i actes públics, el legislador europeu s'ha inspirat en gran manera en el Reglament (UE) 650/2012, de 4 de juliol, de successions. La novetat aquí és l'article 38, en virtut del qual no es pot denegar el reconeixement d'una sentència dictada per un estat membre en matèria patrimonial invocant l'ordre públic internacional pel motiu, per exemple, que es trac-

22. L. RADEMACHER, «Changing the past: retroactive choice of law and the protection of third parties in the European regulations on patrimonial consequences of marriages and registered partnerships», *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 10, núm. 1 (març 2018), p. 7-18, esp. p. 10; K. BOELE-WOELKI *et al.*, *Principles of European Family Law Regarding Property Relations Between Spouses*, Antwerp, Intersentia, 2013, p. 11-18, i D. MARTINY, «The effects of marital property agreements in respect of third parties», a A. L. VERBEKE, J. M. SHERPE, C. DECLERK, T. HELMS i P. SENAËVE, *Liber amicorum Walter Pintens: Confronting the frontiers of family and succession law*, Cambridge, Intersentia, 2012, p. 924.

ta d'un matrimoni o d'una unió registrada entre persones del mateix sexe. Encara que l'ordre públic internacional sigui el de cada estat membre, cal tenir en compte aquest «vessant europeu de l'ordre públic internacional» de cada estat membre. En concret, en la disposició es fa referència a l'article 21 de la Carta de Drets Fonamentals de la Unió Europea, que, quan parla de no-discriminació, inclou l'orientació sexual.<sup>23</sup>

— En el sector de les normes de dret aplicable, podríem esmentar quatre principis:

a) El principi de l'aplicació *erga omnes* o universal dels nous reglaments (art. 20): la llei aplicable pot ser tant la llei d'un estat membre, com la llei d'un estat membre que no participa en la cooperació reforçada, com la llei d'un estat tercer. Posem-ne un exemple: un alemany i un holandès es coneixen a les illes Balears i es casen i s'estableixen a Tòquio. Com que la seva residència habitual immediatament després de casar-se és al Japó, és la llei japonesa, és a dir, la d'un estat que no aplica el Reglament, l'aplicable al seu règim matrimonial.

En el cas de les unions registrades, la llei aplicable amb efectes patrimonials (en absència d'autonomia de la voluntat) és la llei de l'estat conforme a la qual s'ha creat la unió registrada. És a dir, que, per exemple, per a l'alemany i l'holandès que es coneixen a les illes Balears i registren la seva unió a Suïssa,<sup>24</sup> on viuen, el dret suís és l'aplicable al règim de béns de la seva unió de parella inscrita conforme al nou Reglament 2016/1104.

En altres paraules, els nous reglaments poden portar-nos tant a la llei d'un estat membre com a la llei d'un estat tercer —en les hipòtesis que hem vist, la llei japonesa o la llei suïssa—, atès el caràcter universal o *erga omnes* de les seves normes de conflicte. Això vol dir també que, en els estats membres participants, les normes de conflicte del reglament substituiran les normes de conflicte del règim autònom o intern sempre que el cas entri en el seu àmbit material i temporal d'aplicació.

b) El principi d'unitat de la llei aplicable: la llei designada aplicable amb efectes patrimonials o en relació amb el règim de béns, s'aplicarà a tots els béns amb independència de la seva naturalesa i del lloc on es trobin. Per exemple, el règim de béns de l'alemany i l'holandès que s'han conegut a les illes Balears, es casen a Espanya i tot seguit estableixen la seva residència habitual a València, estarà sotmès a la llei espanyola, perquè és la llei de la seva residència habitual immediatament posterior a la celebració del matrimoni, encara que tinguin béns mobles i immobles a Alemanya, Holanda i altres països. La llei aplicable al règim de béns s'aplica a tots els seus béns. El principi d'unitat reforça, també, l'exclusió del reenviament (art. 32).

---

23. Article 21.1 de la Carta («Es prohibeix tota discriminació, i en particular [...] orientació sexual»).

24. El dret suís regula la unió registrada reservada a les parelles del mateix sexe o *partenariat enregistrat* (vegeu-ho en la nostra citada monografia *Uniones conyugales o de pareja*).

c) El principi d'immutabilitat de la llei aplicable: els nous reglaments descarten la mutabilitat automàtica o legal de la llei aplicable. La modificació voluntària de la llei aplicable és possible. El canvi té efectes *ex tunc* ('des de llavors'), i no *ex nunc*. I si es pacta la retroactivitat, no afecta tercers. Però, en tot cas, es descarta la mutabilitat automàtica o legal de la llei aplicable, a diferència del que s'assenyalava en el Conveni de la Haia del 1978. Per exemple, l'alemany i l'holandès que s'han conegut a les illes Balears i han residit habitualment a València després de contraure matrimoni, poden més tard traslladar-se a Holanda, on fixen la seva residència habitual, i l'alemany pot adquirir la nacionalitat holandesa del seu marit. Però, encara que s'hagi fet el canvi de residència habitual, la llei aplicable al seu règim matrimonial continua sent, en principi, l'espanyola, segons el Reglament.<sup>25</sup> En aquesta hipòtesi no es produeix un canvi automàtic o legal de la llei aplicable al cap d'uns anys de residència en un altre país, de manera que no hem de conciliar dues lleis aplicables al mateix temps per a liquidar el règim.

d) Els nous reglaments s'apliquen als assumptes civils amb *repercussió transfronterera*;<sup>26</sup> és a dir, a les hipòtesis amb un element estranger. No s'apliquen als conflictes interns. Ara bé, sí que regulen la hipòtesi de la remissió a un ordenament plurilegislatiu de base territorial i personal (vegeu els art. 33-35). Posem-ne alguns exemples: Jordi i Inés, ell català i ella madrilenya, es casen a Espanya, trien la llei espanyola com a aplicable al seu règim matrimonial i mantenen les seves residències habituals separades: ell a Barcelona i ella a París. El seu règim de béns es regularà per la llei espanyola, i la primera solució que donen els reglaments per a resoldre el conflicte intern és que caldrà examinar el que diu el sistema espanyol de dret internacional privat respecte a aquesta qüestió (art. 16, 9.2 i 9.3 CC). Ara bé, si el Jordi i la Inés tinguessin les seves residències separades a Barcelona i a Madrid, el nou Reglament es desinteressaria del cas perquè es tractaria només d'un conflicte de lleis intern, que s'hauria de resoldre pel sistema autònom, amb el benentès que es tracta d'una hipòtesi amb un element estranger i que la llei aplicable és l'espanyola. Si el Jordi i la Inés haguessin triat una llei estrangera (francesa), la qüestió de la llei aplicable només es podria resoldre amb el Reglament, fos quin fos el seu veïnatge civil, i es descartaria l'article 16.3 CC.

El tema es complicarà un xic quan es tracti d'unions de parella, ja que el legislador estatal només preveu normes de conflicte per al cas que sigui un conflicte matrimonial. Cal recordar que no tenim normes de conflicte ni per a les unions registrades ni per a les unions basades en el fet de la convivència. De fet i com ja hem dit, no

25. Cal afegir que l'article 26 del Reglament preveu una clàusula de previsió (per a alguns, d'escapament) que dona al jutge la possibilitat, amb caràcter excepcional i a petició de qualsevol dels cònjuges, de fer cas omís de la llei de l'estat en què els cònjuges han tingut la seva primera residència habitual, en benefici de la llei de l'última residència habitual. Però és necessari que es compleixin les condicions establertes en el text. Es tracta d'una excepció.

26. Vegeu el punt 14 del preàmbul dels nous reglaments.

tenim normes en el dret internacional privat autònom ni per a resoldre els casos amb un element estranger ni per a resoldre els conflictes interns. Només tenim algunes decisions de justícia que intenten encaixar, d'alguna manera més o menys justificada, les unions de fet amb les normes de conflicte existents. El legislador espanyol, encara que té competències exclusives en la matèria, no s'ha ocupat d'establir normes de conflicte per a les unions de parella registrada amb un element estranger. Tampoc s'ha ocupat de resoldre els conflictes interns entre els règims d'unions de parella de les comunitats autònomes amb dret civil propi. Encara que totes les comunitats autònomes amb dret civil propi han legislat sobre unions de parella, el legislador ha estat inactiu respecte a aquesta qüestió en els conflictes interns.

Respecte als conflictes amb un element estranger, podríem dir que el que ha fet el legislador és adoptar els nous reglaments. Ara bé, els nous reglaments regulen els efectes patrimonials dels matrimonis i de les unions registrades, però no regulen els efectes patrimonials de totes les unions de parella (ho veurem més endavant), ni tampoc totes les qüestions que les afecten, com ara els efectes personals o la qüestió de l'existència i la validesa del matrimoni o de la unió registrada. El que només podem dir, de moment, és que amb la nova normativa tenim —per primera vegada— normes de dret internacional privat *ad hoc* per als efectes patrimonials de les unions de parella registrades. I, certament, això podria tenir repercussions en aplicar el nou reglament quan es donés la hipòtesi de la remissió a l'Estat plurilegislatiu espanyol.

El Reglament indica que si la llei designada com a aplicable és la llei d'un estat plurilegislatiu, cal considerar, com a primera solució, l'anomenada *remissió indirecta*. És a dir, no es pot anar directament a la llei aplicable d'entre les que té l'Estat espanyol o a les solucions del Reglament, sinó que cal veure —primer— com l'estat plurilegislatiu resol el conflicte de lleis intern. El dret espanyol té una norma respecte a aquesta qüestió (art. 16 CC), però no té normes de conflicte per a les unions registrades.

Segons el professor Garau Juaneda, de la Universitat de les Illes Balears,<sup>27</sup> per a resoldre el conflicte intern, les úniques normes de conflicte que tenim en matèria d'unions registrades són les del Reglament. La solució que planteja és que només les normes de conflicte del Reglament poden resoldre els conflictes per a les unions registrades, ja que no tenim més normes de conflicte que les del Reglament. És a dir, aleshores, per a resoldre els conflictes de lleis interns, en cas de remissió a la llei d'un estat plurilegislatiu, cal tenir en compte les normes de conflicte europees. O, també, es podria dir que cal passar directament a les regles subsidiàries que preveu l'article 33

---

27. L. GARAU JUANEDA, «Un paso más en la errática determinación del ámbito de aplicación de las normas autonómicas en materia de parejas de hecho: la disposición adicional segunda de la Ley 5/2015 de derecho civil vasco», *Bitácora Millennium DiPr: Derecho Internacional Privado* [en línia], núm. 6 (2017), <[www.millenniumdipr.com/ba-63-un-paso-mas-en-la-erratica-determinacion-del-ambito-de-aplicacion-de-las-normas-autonomicas-en-materia-de-parejas-de-hecho-la-disposicion-adicional-segunda-de-la-ley-5-2015-de-derecho-civil-vasco](http://www.millenniumdipr.com/ba-63-un-paso-mas-en-la-erratica-determinacion-del-ambito-de-aplicacion-de-las-normas-autonomicas-en-materia-de-parejas-de-hecho-la-disposicion-adicional-segunda-de-la-ley-5-2015-de-derecho-civil-vasco)> (última consulta: 24 juliol 2019).

per a quan no es té plena resposta al conflicte intern. Aquestes solucions subsidiàries, en resum, portarien a la llei de la unitat territorial de la residència habitual o a la llei de la unitat territorial amb la qual els convivents tenen una vinculació més estreta.

Tanmateix, la reflexió no pot finalitzar aquí. Perquè encara que poguéssim estar d'acord amb l'una o l'altra solució, faltaria esbrinar a quines unions de parella vol aplicar-se el Reglament. I no es pot descartar que la resposta sigui que cap de les unions de parella de les comunitats autònomes no estigui inclosa en la definició d'*unión registrada* o que només ho estiguin les unions de parella de les comunitats autònomes amb dret civil propi.

Falta saber quines unions de parella cobreix, si és que en cobreix alguna, el nou Reglament, abans de disposar de les seves normes de conflicte, perquè podria ser que les unions de parella de les comunitats autònomes (o la gran majoria d'elles) no tinguin normes de conflicte *ad hoc* ni fora ni dintre del nou Reglament.

També podríem examinar què els cal per a estar-hi incloses; o bé si és millor que en continuïn estant excloses i quines són les solucions possibles que s'hi pot donar.

#### 1.4. LA QÜESTIÓ DE LES UNIONS DE PARELLA INCLOSES O EXCLOSES

El nou Reglament no dona una llista de les unions de parella registrades que hi queden incloses. El tema va preocupar en la llarga elaboració dels nous reglaments, però ningú no se'n va ocupar realment. La qüestió es va posar sobre la taula, però es va posposar.<sup>28</sup> En concret, l'any 2011 la Comissió va plantejar la possibilitat d'incloure la llista de les unions registrades dels estats membres, en ocasió d'una reunió del Comitè de Dret Civil del Consell de la Unió Europea. Però la llista no es va elaborar. En el preàmbul del Reglament el legislador europeu no ha precisat tampoc, en concret, quines són les unions de parella que hi són incloses i quines en són excloses.

La visió dels estats membres respecte a aquesta qüestió pot diferir. Cal portar a col·lació que, quan Espanya va signar el ja esmentat Conveni de la CIEC sobre el reconeixement de les unions registrades (2007), que no està en vigor, va incloure en els documents del *Diario de Sesiones* totes les anomenades «uniones de hecho». I va excedir-se, a parer meu, ja que va incloure-hi totes les unions de parella de les comunitats autònomes, tant les que tenen dret civil propi com les que només tenen competències en l'àmbit social o públic, en un conveni que tracta només el reconeixement de la

---

28. Així ho ha assenyalat A. Rodríguez-Benot en tractar l'àmbit d'aplicació en uns comentaris recents als reglaments: A. RODRÍGUEZ-BENOT, «Comentari als articles 1 i 3», a José Luis IGLESIAS BUIGUES i Guillermo PALAO MORENO (dir.), *Régimen económico matrimonial y efectos patrimoniales de las uniones registradas en la Unión Europea: Comentarios a los Reglamentos (UE) nº 2016/1103 i 2016/1104*, València, Tirant lo Blanch, 2019.

qüestió de l'estat civil o estatus civil de les unions registrades o formalitzades davant de l'autoritat pública. L'objectiu del Conveni és reconèixer el vincle; i, per tant, evitar que una mateixa parella pugui tenir més d'un vincle en més d'un estat membre i sense que estigui dissolt l'anterior ni a títol orientatiu. Segons la meua opinió, en la ment del legislador de la CIEC hi havia present la qüestió de l'estat civil, i no els drets públics o socials, o els problemes d'immigració derivats del dret a una vida familiar normal. És l'existència i el reconeixement del vincle de les unions de parella inscrites, que creen un estat civil o un cert estatus civil, la qüestió que es reconeix sota certes condicions. En síntesi, el que fa el Conveni és evitar que una persona registri més d'una unió de parella en diferents estats membres sense haver dissolt l'anterior.

Pel que fa al nou Reglament, no s'ha fet cap llista, ni tan sols una d'orientativa i no exhaustiva. Per a dilucidar a quines parelles s'aplica el nou Reglament, hem d'entrar en el seu àmbit d'aplicació material; i, també, en la seva definició d'*unió registrada*. És a dir, en què entén el Reglament per *unió registrada* i en la finalitat del concepte dintre del Reglament. I tampoc no podem oblidar —i sovint s'oblida— d'entrar en algunes de les exclusions del Reglament. En particular, l'exclusió de la qüestió prèvia relativa a l'existència i la validesa de la unió registrada. És el que veurem a continuació.

## 2. ÀMBIT D'APLICACIÓ, DEFINICIONS I EXCLUSIONS

Per a respondre a la qüestió relativa a les unions de parella incloses o excloses dels nous reglaments, ens preguntarem per l'àmbit d'aplicació dels nous reglaments; i, particularment, per l'àmbit d'aplicació material, les definicions (en concret, la d'*unió registrada*) i les exclusions. En altres paraules i per extensió, ens preguntarem: quan s'aplicaran els nous reglaments? (àmbit d'aplicació temporal) i qui o quins estats membres aplicaran els nous reglaments? (àmbit d'aplicació territorial). I, sobretot, ens qüestionarem què, a què o a quines parelles s'apliquen els nous reglaments. En primer lloc, tractarem els àmbits d'aplicació temporal, territorial i material. O, si voleu i en síntesi: quan, qui i a què s'aplica el nou Reglament?

### 2.1. QUAN S'APLICA EL NOU REGLAMENT O ÀMBIT D'APLICACIÓ TEMPORAL

Per a determinar l'àmbit d'aplicació temporal dels dos nous reglaments és necessari diferenciar, com ja succeeix amb altres instruments europeus, entre la seva entrada en vigor (art. 70.1) i l'inici de l'aplicació de les seves normes (art. 70.2). L'entrada en vigor va tenir lloc un cop havien transcorregut els vint dies següents a la seva publicació al *Diario Oficial de la Unión Europea* (DOUE) (8 de juliol de 2016); és a dir, el 28 de juliol de 2016. Això va portar al compliment de certes normes (art. 65, 66 i 67) per



part dels estats membres participants envers les institucions europees.<sup>29</sup> Ara bé, el que ens interessa és la data en què es van començar a aplicar les normes de dret internacional privat, i aquesta va tenir lloc trenta mesos després de la data d'entrada en vigor. És a dir, després del 29 de gener de 2019.<sup>30</sup> És la data que haurem de retenir sens perjudici de l'existència de disposicions transitòries i de normes que preveuen una aplicació diferenciada segons el sector del dret internacional privat afectat:

— Pel que fa a les normes de dret processal civil internacional, el nou Reglament s'aplica a les accions judicials exercitades, als documents públics formalitzats o registrats i a les transaccions judicials aprovades o celebrades després del 29 de gener de 2019 (art. 69.1). En l'àmbit del reconeixement, les resolucions dictades després d'aquesta data han de ser reconegudes i executades de conformitat amb el Reglament.

— Pel que fa a les normes de dret aplicable, l'àmbit d'aplicació temporal atén les necessitats de seguretat jurídica. D'acord amb l'article 69.3, les normes de dret aplicable regiran, per tant, els matrimonis o les unions de parella que celebrin o registrin la seva unió a partir del 29 de gener de 2019. I, també, els que hagin celebrat o registrat la seva unió abans de la data esmentada, sempre que hagin fet l'elecció de la llei aplicable conforme al nou Reglament. En síntesi, les persones que s'hagin casat o hagin registrat la seva unió amb anterioritat també podran beneficiar-se de les normes de conflicte del nou Reglament si fan, a partir del 29 de gener de 2019, l'elecció de la llei aplicable al seu règim conforme al nou Reglament. La llei escollida, encara que estigui limitada a les connexions ofertes (*professio iuris*), podrà ser tant la d'un estat participant com la d'un estat no participant en la cooperació reforçada; o, també, la llei d'un estat no membre de la UE, atès el caràcter universal o *erga omnes* de les normes de conflicte.

Pel que fa al matrimoni, a Espanya coexisteixen diferents normes de conflicte, tant del règim institucional o europeu, com del règim autònom, previst en el títol preliminar del CC. De fet, podem distingir cinc períodes atenent el moment de la celebració del matrimoni:

a) Els matrimonis celebrats amb anterioritat a l'entrada en vigor de la Constitució espanyola (CE) el 1978, quan hi ha encara la connexió de la «llei nacional del marit al temps de la celebració» (redacció anterior dels art. 9.2 i 9.3 CC).

b) Els matrimonis celebrats després de l'entrada en vigor de la CE fins a l'entrada en vigor de la Llei 11/1990, de 15 d'octubre, quan es té en compte el principi de la no-discriminació per raó de sexe (Sentència del Tribunal Constitucional [STC] de 14 de febrer de 2002) i cal recórrer a solucions no discriminatòries, com l'autonomia de la voluntat i la residència habitual comuna.

29. Vegeu-ne l'article 64.

30. Vegeu-ne l'article 70 i les correccions d'errors relatives als dos reglaments, que es troben al DOUE L 167/36 (4 juliol 2018) i al DOUE L 113/62 (29 abril 2017).

c) Els matrimonis celebrats després de l'entrada en vigor de l'esmentada Llei 11/1990, de 15 d'octubre, als quals s'ha d'aplicar l'actual article 9.2 CC, que també s'ha d'aplicar als efectes personals del matrimoni.

Doncs bé, ara podem afegir als tres períodes regits pel dret autònom (art. 9.2 i 9.3 CC), un nou període amb dues situacions, a les quals són aplicables els nous reglaments:

d) La dels matrimonis celebrats a partir del 29 de gener de 2019. De fet, la Direcció General de Registres i del Notariat (DGRN) ja ha començat a anunciar,<sup>31</sup> sense més precisió, que aviat podran començar-se a aplicar els nous reglaments sobre règim matrimonial<sup>32</sup> i sobre efectes patrimonials de les unions registrades.<sup>33</sup>

e) La dels matrimonis celebrats abans del 29 de gener de 2019, però que hagin fet elecció de llei a partir del 29 de gener i l'elecció sigui conforme al nou Reglament.

En aquestes dues darreres hipòtesis s'apliquen les normes de conflicte del nou Reglament (UE) 1103/2016, sobre règim matrimonial.

A efectes pràctics, la data de naixement dels dos reglaments bessons per a la nostra legislació, com ja hem assenyalat, va ser el passat 29 de gener. Durant un temps coexistiran —almenys respecte al matrimoni— en el sistema espanyol de dret internacional privat diferents normes de conflicte segons la data de celebració del matrimoni, llevat que es faci ús de l'autonomia de la voluntat d'acord amb el nou Reglament. Pertoca, doncs, als assessors jurídics (notaris i advocats) aconsellar els seus clients en l'elecció de la llei aplicable de manera que els efectes patrimonials quedin sotmesos als reglaments i a les seves connexions, que difereixen de les connexions del sistema autònom (art. 9.2 i 9.3 CC).

Respecte al matrimoni, cal tenir en compte que els nous reglaments canviaran les solucions vigents actualment en el Codi civil (art. 9.2 i 9.3 CC) per a molts casats, per la qual cosa cal estudiar la possibilitat de fer ús de l'autonomia de la voluntat. Per a il·lustrar-ho, penseu en la hipòtesi de dos catalans que viuen i es casen a Brussel·les:

— Si el nou reglament no és aplicable, la llei aplicable al règim matrimonial del cas serà el règim legal de separació del dret català o del veïnatge civil comú (aplicant els art. 16 i 9.2 CC).

---

31. Vegeu la Resolució de la Direcció General de Registres i del Notariat (RDGRN) de 17 de maig de 2017 (respecte al matrimoni) i la RDGRN de 10 de maig de 2017.

32. La RDGRN de 17 de maig de 2017 tracta del règim matrimonial d'una parella formada per un marit rus i una dona ucraïnesa que acrediten que s'han casat a Ucraïna i manifesten que estan subjectes al règim matrimonial legal ucraïnès. El centre directiu manifesta que el nou Reglament 1103/2016 no és aplicable i que serà aplicable «a partir del dia 29 de gener de 2019».

33. La RDGRN de 10 de maig de 2017 tracta de l'habitatge habitual. Es planteja si a la venedora de nacionalitat anglesa li cal el consentiment de la seva parella, ja que es planteja el dubte de si està unida amb ella per una unió registrada anglesa o *civil partnership*. El nou Reglament encara no és aplicable ni s'aplica al cas. L'existència de la *civil partnership* no resulta tampoc provada i es considera que no cal el consentiment de la parella.

— Però si el nou reglament és aplicable, el règim legal el determinarà la llei belga, ja que és la llei de la residència habitual immediatament després de contraure matrimoni, llevat que facin ús de la *professio iuris*.

I, encara que tornin a Barcelona set anys després, la llei belga serà l'aplicable, ja que els nous reglaments no preveuen la mutabilitat automàtica o legal de la llei aplicable, sinó només la voluntària.<sup>34</sup> Si bé cal recordar que, excepcionalment, l'article 26 del Reglament preveu una clàusula de previsió (per a alguns, d'escapament) que dona al jutge la possibilitat de, amb caràcter excepcional i a petició de qualsevol dels cònjuges, fer cas omís de la llei de l'estat en què els cònjuges han tingut la seva primera residència habitual, en benefici de la llei de l'última residència habitual. Però és una excepció i és necessari que es compleixin les condicions establertes en el text.

Els assessors jurídics (advocats, notaris) hauran d'estudiar la possibilitat d'oferir als seus clients la tria de la llei aplicable segons els nous reglaments per a garantir una major predictibilitat i seguretat jurídica, atès que les solucions són diverses tant per al matrimoni com per a la unió registrada.

Respecte a la unió registrada, es pot il·lustrar amb la hipòtesi següent: dues persones, una catalana i una francesa amb residència habitual a Suïssa, registren un pacte civil de solidaritat o PACS a França el 14 de febrer de 2019. En principi, els efectes patrimonials de la seva unió estan subjectes, tant a Espanya com a França, a la legislació francesa. Les disposicions del nou Reglament europeu 2016/1104 són les aplicables i, llevat que les parts facin ús de l'autonomia de la voluntat en favor d'una altra llei d'entre les previstes en el Reglament, la connexió objectiva prevista en l'article 26 del Reglament esmentat diu que cal retenir la llei de l'estat que ha creat (registrat) la unió registrada (França). És a dir, a falta d'elecció, la llei aplicable és la llei de l'estat conforme al qual s'ha creat la unió registrada (art. 26). El Reglament europeu ofereix als convivents l'oportunitat de designar la llei aplicable amb finalitats patrimonials de la unió registrada, entre la llei d'un estat del qual un d'ells sigui nacional o en el qual tingui la residència habitual, i la llei de l'estat en el qual es va crear el PACS, que és també la connexió objectiva. I cal recordar que si es tractés d'un PACS registrat abans del 29 de gener de 2019, els convivents també podrien designar la llei aplicable amb efectes patrimonials de la unió registrada conforme al nou Reglament. I cal tenir en compte que si registressin el PACS, per exemple, al Consolat francès a Barcelona, també la llei aplicable seria la francesa, perquè és la llei del país sota l'autoritat del qual es regula i es registra la unió (*lex auctoris*).

Veiem que quan parlem de l'àmbit d'aplicació temporal de les normes de conflicte dels nous reglaments, hem de tenir en compte una data: el 29 de gener de 2019. Però les noves normes de conflicte també s'aplicaran a les persones casades o les unides en

34. A diferència del Conveni de la Haia del 1978, que preveu la mutabilitat automàtica o legal de la llei aplicable.

una parella registrada que hagin exercitat la *professio iuris* (autonomia de la voluntat conflictual limitada) a partir del 29 de gener i conforme als nous reglaments europeus.

Respecte a la importància de l'autonomia de la voluntat o *professio iuris*, cal no oblidar que el legislador europeu ha volgut fer germans bessons. El legislador europeu es va plantejar si fer un sol reglament pel qual serien unions de parella les formalitzades davant de l'autoritat pública (matrimonis i unions registrades) i també es va plantejar la millor connexió per a determinar la llei aplicable a les unions registrades, atès que en molts estats membres no es regulen per les mateixes normes de conflicte que el matrimoni. És a dir i en concret, si convenia que l'autonomia de la voluntat fos la connexió principal per a la unió registrada o si la llei del país del registre era la connexió més adient per a les unions de parella inscrites. Finalment i com es pot veure en el text vigent, es va optar per l'autonomia de la voluntat tant en l'un com en l'altre reglament, per a mantenir el màxim possible el paral·lelisme entre els dos instruments legislatius. Encara que, en el cas de les unions registrades, una de les lleis que poden triar els convivents és la llei del registre, a més de la llei de la nacionalitat o de la residència d'un dels convivents.

Avanço aquesta diferència no sols per a assenyalar que l'autonomia de la voluntat és la connexió principal, sinó per a posar en relleu la importància del *país del registre*, en la *unió de parella* que cobreix el nou reglament europeu. Respecte a les lleis que es poden triar, són limitades i fan intervenir la nacionalitat i la residència en el cas del matrimoni, i la llei del país de creació o de (primer) registre entra en el ventall de lleis que es poden triar quan es tracta d'unions de parella registrades. La connexió no és fútil. És també la connexió objectiva o aplicable en absència d'elecció de llei, en les unions de parella regulades pel reglament sobre els efectes patrimonials de les unions registrades.

Les disposicions dels nous reglaments no s'aplicaran, a partir del 29 de gener de 2019, en tots els estats membres, sinó només en els estats membres participants en l'aprovació dels reglaments. Per als altres estats membres que, en un futur, s'adhereixin a la cooperació reforçada —d'acord amb el procediment de l'article 331.1 del Tractat de Funcionament de la Unió Europea (TFUE)—, la data d'entrada en vigor dels nous reglaments serà la indicada en la decisió de la Comissió o del Consell.<sup>35</sup> Els reglaments precisen aquest aspecte geogràfic i temporal.<sup>36</sup> Aquest punt ens portarà en l'apartat següent a precisar l'àmbit d'aplicació territorial. Conjuntament, també veurem els motius d'alguns estats membres no-participants i si és possible que altres estats membres se sumin als nous reglaments en un futur pròxim.

És a dir, un cop resolt el quan o l'àmbit d'aplicació temporal dels nous reglaments, passem al qui o quins estats membres aplicaran els nous reglaments i al seu àmbit d'aplicació territorial.

35. Article 70 *in fine*.

36. Article 70. 2.

## 2.2. QUI APLICA EL NOU REGLAMENT O ÀMBIT D'APLICACIÓ TERRITORIAL

Encara que en la Unió Europea s'exigeix la unanimitat en l'àmbit del dret internacional privat de la família (Tractat de Niça), la via de la cooperació reforçada es presenta com una solució per aconseguir l'aprovació d'un nou reglament sobre el qual no existeix consens. Aquest mecanisme, previst en l'article 20 del Tractat de la Unió Europea (TUE), permet a un mínim de nou estats membres adoptar el reglament al qual volen estar vinculats quan no és aquesta la voluntat dels altres estats membres.

Els nous reglaments han requerit la via de la cooperació reforçada per sortir a la llum. El Consell la va autoritzar el 9 de juny de 2016 amb la Decisió (UE) 2016/954 i a petició de disset estats membres de la Unió.<sup>37</sup> Els disset estats membres que van sol·licitar al Consell que s'adoptés la via de la cooperació reforçada figuren en el punt número 11 dels preàmbuls. No és tampoc el primer cop que s'ha fet ús del mecanisme de la cooperació reforçada per aprovar un reglament de dret internacional privat en matèria de família, atès que ja es va utilitzar en l'esmentat Reglament Roma III, sobre la llei aplicable al divorci i a la separació judicial.

La via de la cooperació reforçada està oberta a la resta d'estats membres i respecte als dos nous instruments considerats en el seu conjunt. Com ja hem assenyalat, no és possible adoptar un reglament sense el seu germà bessó. La qüestió sobre si s'hauria de fer un únic instrument o dos amb un contingut *mutatis mutandis* paral·lel, es va saldar a favor de la necessària adopció en bloc dels dos instruments. I si bé els nous reglaments diferencien entre matrimoni i unió registrada, són neutrals respecte a l'orientació sexual. El teló de fons és, també, el fet d'evitar la discriminació, més present en les unions registrades perquè estan reservades a les parelles del mateix sexe en no pocs estats. Els estats que ho vulguin, podran manifestar la seva voluntat de ser participants en el futur, però hauran de ser-ho respecte als dos reglaments.

La via de la cooperació reforçada ha estat necessària, bàsicament, per la reticència d'alguns pocs estats membres (cal destacar Hongria, Polònia i Romania) a regular les unions entre persones del mateix sexe. Però també eren reticents al fet que les unions registrades de diferent sexe fossin una alternativa al matrimoni o que menystingués l'opció matrimonial. De fet, en les votacions del Parlament Europeu del 23 de juny de 2016, el reglament sobre «efectes patrimonials de les unions registrades» obtingué més vots negatius que el reglament sobre el «règim matrimonial».<sup>38</sup>

37. Decisió (UE) 2016/954 del Consell, de 9 de juny de 2016, que autoritza una cooperació reforçada (COM [2016] 108 final i COM [2016] 106 final). Vegeu el punt 12 del preàmbul.

38. El reglament relatiu al règim matrimonial va obtenir en la votació del 23 de juny de 2016 del Parlament Europeu: 498 vots a favor, 58 en contra i 35 abstencions. En canvi, el reglament sobre efectes patrimonials de les unions registrades va obtenir: 490 vots a favor, 68 en contra (més en contra) i 34 abstencions.

No obstant això, pocs estats membres van bloquejar l'aprovació. És el cas de Romania; i, encara més, el de Polònia. La Constitució polonesa (CP), reformada l'any 2009, defineix el matrimoni (art. 18 CP) com la unió entre home i dona, cosa que ja va ser tema de debat en ocasió de la reforma de la Llei polonesa de dret internacional privat l'any 2011.<sup>39</sup> D'altra banda, l'article 277 del Codi civil romanès, reformat l'any 2011, no reconeix ni els matrimonis entre persones del mateix sexe ni les unions de parella alternatives al matrimoni. Aquestes disposicions donen compte de les discrepàncies que provoca encara el tema, fins i tot en alguns estats membres.

El mateix succeeix respecte a tercers estats el dret dels quals podria ser aplicable arran de l'eficàcia *erga omnes* dels nous reglaments. Per exemple, cal portar a col·lació l'article 112 de la Constitució d'Hondures, reformada l'any 2005,<sup>40</sup> que preveu que els matrimonis o les unions de fet entre persones del mateix sexe, celebrades o reconegudes sota les lleis d'altres països, no siguin vàlides a Hondures.

Tot i això, cal entreveure certa evolució en els estats membres. No em refereixo, ara, a un canvi en el dret civil, sinó a certa obertura en el reconeixement de l'eficàcia extraterritorial dels matrimonis i les unions registrades a l'estranger. Bulgària seria un exemple il·lustratiu que és possible una actitud més oberta en aquest àmbit. És un estat particip encara que la seva legislació civil no autoritza la celebració de matrimonis entre persones del mateix sexe, ni tampoc preveu una alternativa basada en la unió registrada.

Encara més, des del moment en què es va iniciar el procés d'elaboració dels nous reglaments<sup>41</sup> fins al moment en què seran d'aplicació les seves disposicions, la meitat, com a mínim, dels vint-i-vuit estats membres<sup>42</sup> ja celebren matrimonis entre parelles del mateix sexe en el seu territori. L'últim ha estat Àustria, on el Tribunal Constitucional ha declarat que, si no intervé abans el legislador, els matrimonis entre persones del mateix sexe podran celebrar-se durant l'any 2019.

I és plausible, a més, que els països que permeten el matrimoni entre persones del mateix sexe puguin reconèixer eficàcia a les unions registrades d'altres països, inclús

39. P. TWARDUCH, «Le règlement européen en matière de régimes matrimoniaux de la perspective du droit polonais», *Revue Critique de Droit International Privé*, núm. 3/2016, p. 468.

40. L'article 112 de la Constitució d'Hondures, reformat l'any 2005 (pel Decret 176/2004 i ratificat pel Decret 36/2005), disposa: « [...] Es prohibeix el matrimoni i la unió de fet entre persones del mateix sexe. Els matrimonis i unions de fet entre persones del mateix sexe, celebrats o reconeguts sota les lleis dels altres països, no tindran validesa a Hondures » (la traducció és nostra).

41. El punt de partida podria situar-se en l'any 2003, amb l'estudi de l'Institut Asser. La Comissió va impulsar una consulta a través d'un llibre verd el 17 de juliol de 2006. Vegeu COM (2006) 400 final (17 juliol 2006).

42. Cal afegir als primers (Holanda, Bèlgica, Espanya, Suècia, Portugal, Dinamarca, França, Gran Bretanya, Finlàndia, Luxemburg i Irlanda): Malta (2017), Alemanya (2017) i Àustria (STC de 4 de desembre de 2017, que preveu la celebració de matrimonis homosexuals a partir del 31 de desembre de 2018, si el Govern no ho disposa abans mitjançant una llei).

quan siguin desconegudes pel seu ordenament.<sup>43</sup> Probablement, alguns estats membres continuaran essent reticents a acceptar-ho per les raons ja assenyalades, però la falta de previsió d'una unió formalitzada per a les parelles del mateix sexe —matrimoni o unió civil— té els dies comptats després de la Sentència del Tribunal Europeu de Drets Humans (STEDH) de 21 de juliol de 2015 (cas Oliari *vs.* Itàlia) i la STEDH de 14 de desembre de 2017 (cas Orlando *vs.* Itàlia).<sup>44</sup>

### 2.3. NOVES DISPOSICIONS I ESTATS NO-PARTÍCIPS

La necessitat de seguir la via de la cooperació reforçada ha tingut la seva repercussió en l'articulat dels nous reglaments. Destacarem dues noves disposicions, que no apareixen en reglaments anteriors i que relacionarem entre si per a examinar les seves possibles conseqüències.

#### 2.3.1. Competència judicial internacional: de la clàusula maltesa a la clàusula búlgara

Amb l'objectiu d'encoratjar altres estats a sumar-se a la cooperació reforçada, en ambdós reglaments s'ha introduït una nova disposició, l'article 9, dins del capítol II, relatiu a les normes de competència judicial internacional. Encara que existeixen algunes diferències de redacció, l'article 9 permet als jutges dels estats participants declinar la seva competència quan la demanda relativa al règim patrimonial incumbeix a un matrimoni no reconegut, d'acord amb les normes de dret internacional privat, o a una unió registrada desconeguda en el dret del fur. El teló de fons de la previsió és el tema sensible del reconeixement dels nous models de família, que ha requerit la via de la cooperació reforçada.

Si en la negociació del Reglament (UE) 2259/2010 o Roma III en matèria de llei aplicable al divorci es va incloure l'anomenada *clàusula maltesa* (art. 13) per a tenir en compte que Malta, en aquell moment, no autoritzava les demandes de divorci en el seu territori, ara s'inclou una clàusula que té en el punt de mira els estats membres que no han obert el matrimoni a les parelles del mateix sexe ni han legislatat en matèria d'unions registrades. I com que Bulgària és un estat participant, podria parlar-se,

43. Respecte a la varietat legislativa existent i les qualificacions, vegeu la monografia *Uniones conyugales o de pareja*, p. 157-160, 170, 176-177 i 288.

44. STEDH de 21 de juliol de 2015, núm. 18766/11 i núm. 36030/11, cas Oliari i altres *vs.* Itàlia. Vegeu P. BRUNO, «Oliari c. Italia: la dottrina degli "obblighi - positivi impliciti" al banco di prova delle unioni - tra persone dello stesso sesso», *Famiglia e Diritto*, 2015, p. 1069, disponible en línia a: <[https://hudoc.echr.coe.int/eng#{"itemid":\["001-139934"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{)> (última consulta: 24 juliol 2019).

aquesta vegada, de *clàusula búlgara*.<sup>45</sup> La disposició esperona altres estats membres a participar en els nous reglaments encara que la seva legislació desconegui les unions registrades diferents del matrimoni i els matrimonis entre persones del mateix sexe.<sup>46</sup>

Els tribunals dels estats membres participants poden inhibir-se o declinar la seva competència, prevista en els reglaments, i no pronunciar-se sobre la qüestió patrimonial. És una facultat que depèn de factors que són susceptibles de canviar en el temps (relativitat de l'ordre públic internacional). I, tenint en compte l'evolució de la matèria, es pot augurar que si ningú es recorda ja de l'anomenada *clàusula maltesa* en matèria de divorci, en un futur pròxim podríem deixar de preguntar-nos per la *clàusula búlgara*.

Cal apreciar algunes diferències entre l'article 9 d'ambdós reglaments que no veiem justificades: en primer lloc, en el Reglament sobre règim matrimonial els tribunals declinen la seva competència quan segons les normes de dret internacional privat del fur no reconeixen el matrimoni, però en el Reglament sobre unions registrades es declina la competència quan el dret del fur desconeix la unió de parella registrada. En segon lloc, en l'article 9 del Reglament sobre règim matrimonial es preveu que només de manera *excepcional* hi ha la possibilitat de declinar la competència, però aquesta excepcionalitat no figura en el Reglament sobre unions registrades.

La diferència més interessant és la que permet al jutge inhibir-se per a conèixer dels efectes de la unió quan el *dret del fur* no reconeix aquella unió. Sorprenentment, poden no entrar en joc, aquí, les normes de dret internacional privat, que sí que podrien donar eficàcia patrimonial a un model familiar inscrit a l'estranger. No sembla oportú que per a les unions registrades només faci falta tenir en compte la «institució desconeguda». Les normes de dret internacional privat del fur podrien, en ambdós casos, obrir la porta al reconeixement dels efectes patrimonials. La qüestió hauria de plantejar-se de la mateixa manera i s'hauria de resoldre d'acord amb el dret internacional privat del fur, incloent-hi l'excepció d'ordre públic internacional, a falta de normes comunes. Encara que les normes materials no preveuen la unió inscrita, les normes de dret internacional privat poden donar eficàcia patrimonial a una unió inscrita en un altre estat. No sembla lògic que la unió registrada hagi de veure's reflectida en el mirall del dret civil del fur, mentre que el matrimoni hagi de passar pel filtre, comú en qualsevol supòsit amb un element estranger, del dret internacional privat.

És possible que aquesta diferència entre els dos textos sigui deguda a una redacció defectuosa. El matrimoni té una major tradició jurídica que la unió registrada, però es podria dir que es poden presentar més motius d'ordre públic en el matrimoni tradicional (forçat, amb menors d'edat, incestuós, poligàmic) que en els nous models d'unions registrades.

---

45. També E. GALLANT, «Le nouveau droit international privé européen des régimes patrimoniaux de couples», *Europe*, núm. 3 (2017).

46. Encara que es podria estendre a altres models, com el matrimoni poligàmic.



### 2.3.2 *Reconeixement de decisions: vessant europeu del límit de l'ordre públic internacional de cada estat membre*

Si un estat partícip decideix declinar la competència per a conèixer del litigi en matèria patrimonial (art. 9), un altre estat membre podrà reconèixer els efectes patrimonials. Els reglaments inclouen altres criteris de competència substitutius, que permeten garantir a la parella l'accés a la justícia. En altres paraules, per als interessats les conseqüències no són oneroses, ja que els apartats 2 i 3 del mateix article 9 els ofereixen altres criteris de competència. La decisió així dictada es beneficiarà del sistema de reconeixement.

Cal fer notar que la decisió dictada es beneficiarà del reconeixement també en l'estat partícip que, conforme a l'article 9, s'hagi inhibit, si ho ha fet per motius basats en l'orientació sexual del model matrimonial o de la unió de parella registrada. Això és així perquè, d'acord amb l'article 38 d'ambdós reglaments, no es pot denegar el reconeixement de la decisió relativa als efectes patrimonials invocant l'orientació sexual.

En conclusió, la resolució dictada ha de ser reconeguda en els altres estats partícips; inclús en l'estat que es va inhibir quan tenia competència per a conèixer de l'assumpte. Aquest estat no està obligat a conèixer de l'assumpte, però sí a aplicar les normes de reconeixement sense que calgui invocar com a motiu de rebuig l'orientació sexual. L'article 38 de tots dos reglaments constitueix una altra disposició nova que no es preveu en cap altre reglament.

### 2.3.3 *Dret aplicable: extensió del vessant europeu de l'ordre públic internacional*

Podria anar-se una mica més lluny i invocar el considerant número 53 dels preàmbuls dels nous reglaments per a no limitar l'actuació del principi de «no-discriminació per raó de l'orientació sexual» als motius de denegació del reconeixement de decisions (art. 38). És a dir, podria fer-se extensiu, també, a l'actuació de l'excepció d'ordre públic internacional en matèria de llei aplicable. S'atendria així el «vessant europeu» del contingut del límit de l'ordre públic internacional en cada estat membre. La previsió podria tenir un efecte harmonitzador en l'ús del límit de l'«ordre públic». La Proposta de reglament de l'any 2011 anava una mica més lluny, ja que incloïa una clàusula especial d'ordre públic que prohibia descartar la llei designada per l'únic motiu que la llei del fur desconeixia la unió inscrita (art. 18.2).

En resum, la via de la cooperació reforçada ha estat necessària per la reticència d'alguns estats membres (en particular, Hongria i Polònia). El tema continua sent sensible en alguns estats membres i, sobretot, en alguns estats tercers. Cal tenir-ho en compte perquè, com hem vist, les normes de conflicte tenen un caràcter universal i poden designar la llei d'un tercer estat. Hondures, cal recordar-ho, va modificar fins i tot la seva Constitució l'any 2005 —al mateix temps que a Espanya s'obria el matri-

moni a les parelles del mateix sexe— per a incorporar un nou article 112 que preveu que els matrimonis o les unions de parella entre persones del mateix sexe, celebrats o reconeguts sota les lleis d'altres països, no tindran validesa a Hondures.

El legislador europeu, en adonar-se que el tema és sensible fins i tot entre els estats membres —com Hongria o Polònia—, va introduir en els reglaments una disposició destinada a esperonar els estats membres reticents a sumar-se un dia a la cooperació reforçada i ser estats partícips. És el cas de l'article 9 en l'àmbit de la competència judicial internacional. Bulgària en seria l'exemple il·lustratiu: participa en els nous reglaments, però desconeix la unió registrada (i el matrimoni entre persones del mateix sexe). Es pot il·lustrar el que estem dient amb un exemple: dos homes, un francès i un altre búlgar, residents a Barcelona, inscriuen un PACS al Consolat francès de Barcelona el 30 de gener de 2019. Tenen previst traslladar-se a Bulgària, estat que no conté la noció d'unió registrada en la seva legislació civil, però sí que la té present en el seu dret internacional privat pel fet de ser un dels divuit estats signataris del Reglament (UE) 2016/1104. La unió no es podrà reconèixer automàticament en virtut del nou Reglament, que exclou expressament la qüestió de «l'existència, vàlida o reconeixement de la unió registrada». Ara bé, cal distingir entre la qüestió prèvia (existència, vàlida i reconeixement de la unió registrada) regulada per cada estat membre, de la qüestió dels efectes patrimonials de la unió, que és el que regula la normativa europea. L'àmbit d'aplicació del text, tal com estableix l'article 1 d'aquest Reglament, es limita estrictament als efectes patrimonials. Si el problema de la dissolució del règim de béns del PACS es presenta a Bulgària, els tribunals búlgars podran (o no) inhibir-se per a conèixer de la qüestió patrimonial d'acord amb l'article 9 del Reglament.

En aquest cas, el Reglament preveu competències alternatives o de substitució. Per exemple, si coneixen de la qüestió patrimonial els tribunals espanyols de la residència habitual, dictaran una sentència. Aquesta sentència estarà subjecta a les normes de reconeixement del nou Reglament. I si es planteja, doncs, la qüestió del reconeixement de la sentència espanyola a Bulgària, els tribunals búlgars no podran refusar els reconeixements de la decisió, pel que fa als efectes patrimonials, pel motiu d'ordre públic (art. 37) que Bulgària no reconeix una unió de parella entre persones del mateix sexe. Això és així perquè l'article 38 del Reglament («Drets fonamentals») disposa que «[l]'article 37 [...] haurà de ser aplicat [...] respectant els drets fonamentals i els principis reconeguts en la Carta, en particular el seu article 21, sobre el principi de no-discriminació, i que inclou la no-discriminació per raó de l'orientació sexual».

No sabem encara com aplicarà Bulgària aquestes disposicions ni durant quant temps, perquè la doctrina del TEDH en els assumptes esmentats *Oliari vs. Itàlia* i *Orlando vs. Itàlia* va assenyalar que l'article 8 del Conveni Europeu de Dret Humans no obliga els estats a obrir el matrimoni a les persones del mateix sexe, però sí que els obliga a donar-los un estatus civil alternatiu i similar. És a dir, els obliga a tenir almenys una unió civil que vagi més enllà d'una mera inscripció com a parella de fet municipal o amb efectes només en l'àmbit públic. El TEDH va condemnar Itàlia per

no tenir en la seva legislació una unió civil alternativa, de manera que finalment l'any 2016 va introduir una unió civil reservada a les parelles del mateix sexe. Cal preveure una evolució en la matèria.

Vist l'àmbit d'aplicació temporal i territorial, el quan i el qui, passarem al què o l'àmbit d'aplicació material i les definicions.

#### 2.4. QUÈ REGULA O ÀMBIT D'APLICACIÓ MATERIAL: L'ANOMENAT RÈGIM PRIMARI O FONAMENTAL I LES LLEIS DE POLICIA

L'àmbit d'aplicació material dels nous reglaments té un doble vessant: positiu (les inclusions) i negatiu (les exclusions), com també succeeix en altres reglaments. Cal destacar que inclou tant el dret dispositiu com el facultatiu o l'anomenat règim primari o fonamental sempre que les disposicions tinguin naturalesa patrimonial.

La majoria de les normes de l'anomenat règim primari són normes imperatives simples. La seva aplicació depèn de la llei rectora del règim patrimonial. Però algunes disposicions poden ser qualificades com a lleis de policia, en interès general de la família i la societat, com les de protecció de l'habitatge familiar. El considerant número 53 del preàmbul del Reglament (UE) 2016/1103, sobre règim matrimonial, i el considerant número 52 del preàmbul del Reglament (UE) 2016/1004, sobre efectes patrimonials de les unions registrades, fan menció entre les lleis de policia<sup>47</sup> de les disposicions relatives a la protecció de l'habitatge familiar.<sup>48</sup> La llei aplicable a l'habitatge familiar està sotmesa al règim patrimonial, però també pot actuar com una llei de policia (art. 30). En aquest cas, el dret del fur (tribunal competent) és l'ordenament de referència, com indica l'article 30.1 en ambdós textos.

El considerant número 53 del Reglament esmentat fa referència al caràcter excepcional de les lleis de policia, i cal preveure'n un ús mesurat. Segons el meu parer, la vocació d'aplicació de la llei de policia depèn del fet que l'immoble estigui situat a l'estat membre del fur. És a dir i creuant les dues reflexions, els estats membres de situació de l'immoble veuran aplicades les lleis de policia quan els seus tribunals coneguin de l'assumpte (fur). Les lleis de policia del fur poden intervenir, però de manera limitada. Cal tenir en compte la vocació d'aplicació al cas concret (situació de l'immoble).

---

47. Seguint la definició donada pel TJCE en el cas C-381/98, *Ingmar GB Ltd. vs. Eaton Leonard Technologies Inc.*, i l'article 9 del Reglament Roma I.

48. Per exemple, l'article 215 CC francès. Més limitadament, l'article 96 CC espanyol.

## 2.5. MATÈRIES EXCLOSES: LA QÜESTIÓ PRÈVIA RELATIVA A L'EXISTÈNCIA I EL RECONeixEMENT DE LA VALIDESA DEL MATRIMONI I DE LA UNIÓ REGISTRADA

Una vegada anunciat l'àmbit d'aplicació material inclusiu, en el pòrtic d'entrada del primer article de tots dos reglaments, la frase següent precisa les exclusions. Algunes exclusions ja figuraven en el Conveni de Brussel·les del 1968 (avui Reglament Brussel·les I). S'exclouen, en primer lloc, les qüestions que, en una tradició civilista, es consideren de dret públic (fiscals, duaneres i administratives). Però l'exclusió que ens interessa, per als nostres fins, és la relativa a l'existència, la validesa i el reconeixement del matrimoni o de la unió registrada, que pot plantejar-se com una qüestió prèvia a la qüestió principal sobre el règim patrimonial. Aquesta matèria s'exclou expressament en els reglaments, de manera que correspon a cada estat regular-la d'acord amb el seu dret internacional privat (punts 17 i 21 del preàmbul).<sup>49</sup>

El reconeixement de nous models familiars ha estat motiu de discòrdia en la lenta negociació dels nous reglaments.<sup>50</sup> Les noves disposicions dels articles 9 i 38 no són alienes al problema. Però el legislador europeu no s'ha ocupat d'elaborar un reglament relatiu al reconeixement dels matrimonis i les unions de parella celebrades o registrades en els altres estats membres. No ha aportat, si més no en els nous reglaments, una solució uniforme a la qüestió prèvia relativa a l'existència, la validesa i el reconeixement del matrimoni o de la unió registrada.

No existeix en el nostre sistema de dret internacional privat una solució a la qüestió prèvia. Tampoc no tenim normes *ad hoc* en les quals puguem encaixar l'existència i la validesa d'unions de parella registrades a l'estranger. I el recurs a les connexions que regulen la formació del matrimoni no resulta adequat.<sup>51</sup>

De fet, la teoria de la qüestió prèvia és un tema clàssic del dret internacional privat, del qual es va ocupar la doctrina alemanya en la primera meitat del segle xx sense gaire èxit. Reduint al màxim les opcions, podríem dir que implica subordinar la qüestió preliminar a les normes de conflicte del país que regula la qüestió principal; és a dir, resoldre la qüestió prèvia amb el sistema de normes de dret internacional privat de la llei aplicable als efectes patrimonials. Però aquesta solució ha estat taxada de complexa, arbitrària i artificial. No la recull el legislador nacional, que la deixa en mans de la jurisprudència, i en aquest àmbit les existències són minses.

---

49. Vegeu M. VARGAS GÓMEZ-URRUTIA, «El puzzle se complica. Efectos patrimoniales de las uniones registradas y el Reglamento (UE) 2016/1104. Problemas de calificación y de coordinación entre los instrumentos europeos conexos», a M. GUZMÁN i C. ESPLUGUES (dir.), *Persona y familia*, p. 320-323. I com ja vam assenyalar a A. QUIÑONES ESCÁMEZ, «Nuevos tipos de uniones y nueva regulación de sus efectos», p. 169-187.

50. Vegeu P. TWARDUCH, «Le règlement européen», p. 465.

51. Vegeu A. QUIÑONES ESCÁMEZ, «Las uniones estables de pareja», p. 127-164, esp. p. 135-145.

Una altra solució, propera a l'anterior, consisteix a aplicar a la qüestió prèvia la llei interna que regula la qüestió principal. És la proposta que fa el professor Andrea Bonomi en l'informe oficial sobre el Protocol de la Haia del 2007 en matèria d'aliments. En aquest cas, la llei aplicada al règim patrimonial resolvia, també, la qüestió prèvia relativa a l'existència i la validesa del vincle de parella. Malgrat això, aquesta solució no garanteix un resultat uniforme en el moment d'aplicar els reglaments. Es podria donar un enfocament funcional, però seria difícil de justificar en un àmbit que afecta les relacions patrimonials entre esposos o convivents, i que regula també les relacions amb tercers.

La previsió d'una norma de conflicte amb la connexió de la llei del país de creació, constitució o registre de la unió, podria ser convenient. És una llei que coneix la unió de parella inscrita. *Mutatis mutandis* també podria ser adequada la llei escollida per la parella o el matrimoni, ja que no triaran una llei que no reconegui o que desconeixi la seva unió. Però no és la solució seguida en els nous reglaments, que exclouen la qüestió prèvia i la deixen en mans de cada estat membre.

Caldria, a parer meu, resoldre el problema de la qüestió prèvia pel mètode del reconeixement de les unions formalitzades davant de l'autoritat pública i s'hauria d'haver inclòs en el Reglament una norma de reconeixement que proporcionés una solució uniforme.

La redacció de la norma podria ser la següent, en un instrument europeu (i *mutatis mutandis* en el dret internacional privat espanyol):

L'acte públic estranger pel qual es constitueix o s'inscriu el vincle (matrimoni o unió registrada) serà reconegut, tret que:

a) La *competència de l'autoritat d'origen* s'hagi basat només en la mera presència de la parella en el seu territori, i cap vincle objectiu posterior, com la residència habitual, hagi estat creat amb el país d'origen. Per a evitar el frau caldria controlar la competència de l'autoritat estrangera que procedeix a la celebració o al registre de la unió de parella mitjançant un sistema flexible.

b) El reconeixement sigui manifestament incompatible amb l'ordre públic. Caldria controlar el reconeixement per motius basats en l'ordre públic internacional de l'estat membre, però en el seu vessant europeu, que no discriminaria per raó d'orientació sexual (art. 21 de la Carta). Quedaria descartada com a motiu de rebuig l'orientació sexual, seguint la redacció de l'esmentat article 38 dels nous reglaments.

Com una altra causa de denegació, o com a límit de l'ordre públic, caldria afegir la *inconciliabilitat entre actes públics*, en els termes següents: en concret, si existeix una altra unió de parella inscrita inconciliable en l'estat requerit o si ha estat inscrita amb anterioritat en un altre estat i és susceptible de ser reconeguda.

c) Per acabar, es denega el reconeixement si l'acte públic *no és autèntic* segons el dret del país que l'ha atorgat.

La intervenció de l'autoritat pública en la constitució o creació del vincle de parella permet oferir una presumpció de regularitat que la unió (o el matrimoni) s'ha

constituït a l'estranger conforme a la llei,<sup>52</sup> de manera que les unions formalitzades puguin ser reconegudes en els altres estats membres sigui quina sigui la llei aplicada en la seva constitució o formació, segons les normes de conflicte de l'estat que procedeix a la celebració o inscripció. No cal, doncs, un doble control conflictual.

Cal notar que, entre la teoria de la qüestió prèvia i el mètode o els mètodes<sup>53</sup> de reconeixement, existeix un nexa comú. En tots dos casos es desactiva la norma de conflicte del fur. Això és així perquè tant la qüestió prèvia com el mètode del reconeixement posen en relleu la problemàtica següent: que la unió de parella pot haver-se celebrat o inscrit en un moment en què no hi havia cap vincle amb el fur. Es tracta de garantir la continuïtat de les relacions jurídiques i el reconeixement de l'eficàcia de les situacions creades legalment en el país estranger al qual estaven vinculades i respecte a les quals altres països poden, *a posteriori*, pronunciar-se sobre els seus efectes patrimonials.

El control del reconeixement es desplaça del dret aplicable a la competència de les autoritats i al límit de l'ordre públic, peça clau en el control del reconeixement. De fet, el recurs al clàssic *efecte atenuat de l'ordre públic*, que es deixa en mans dels tribunals i que requereix la norma de conflicte, posa en evidència que estem davant d'un problema de reconeixement d'una situació creada a l'estranger.

52. Només excepcionalment pot plantejar-se la qüestió de la validesa o la nul·litat de la unió registrada perquè concorre un vici de fons o de forma en la celebració o constitució de la unió. Aquesta qüestió cal plantejar-la, més lògicament, en el país on s'ha celebrat o s'ha registrat la unió, perquè tingui eficàcia i s'evitin unions claudicants. En els altres països el que se sol plantejar és un reconeixement dels efectes de la unió ja celebrada o registrada, o també la prova de l'existència de la unió.

53. E. JAYME i Chr. KOHLER, «Europäisches Kollisionsrecht 2001: Anerkennungsprinzip statt IPR?», *IPRax*, núm. 6/2001, p. 501-514; P. LAGARDE, «Développements futurs du droit international privé dans une Europe en voie unification: quelques conjectures», *Rabels Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht (RabelsZ)*, vol. 68, núm. 2 (2004), p. 225-243; P. MAYER, «Les méthodes de la reconnaissance en droit international privé», a *Le droit international privé: esprit et méthodes. Mélanges en l'honneur de P. Lagarde*, París, Dalloz, 2005, p. 547-573; D. COESTER-WALTJEN, «Das Anerkennungsprinzip im Dornröschenschlaf?», a Heinz-Peter MANSEL *et al.* (ed.), *Festschrift für Erik Jayme*, vol. 1, Munic, European Law Publishers, 2004, p. 121-130; D. HENRICH, «Anerkennung statt IPR: Eine Grundsatzfrage», *IPRax* (2005-5), p. 422-424; Ch. PAMBOUKIS, «La renaissance métamorphose de la méthode de la reconnaissance», *Revue Critique de Droit International Privé*, 2008, p. 513-560; H.-P. MANSEL, «Anerkennung als Grundprinzip des Europäischen Rechtsraums. Zur Herausbildung eines europäischen Anerkennungs-Kollisionsrechts: Anerkennung Verweisung als neues Strukturprinzip des Europäischen Internationales Privatrechts?», *RabelsZ*, 2006-4, p. 561-731; S. BOLÉE, «L'extension du domaine de la méthode de la reconnaissance unilatérale», *Revue Critique de Droit International Privé*, vol. 96 (2007), núm. 2, p. 307-355; A. QUIÑONES ESCÁMEZ, «Propositions pour la formation, la reconnaissance et d'efficacité internationale des unions conjugales ou couple», *Revue Critique de Droit International Privé*, vol. 96 (2007), núm. 2, p. 357-382; J. LEIFELD, *Das Anerkennungsprinzip im Kollisionsprinzip im Kollisionsrechtssystem des internationalen Privatrechts*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2010; R. BARATTA, «La reconnaissance internationale des situations juridiques personnelles et familiales», *Recueil des Cours (la Haia)*, 2010, p. 253-500, i M. GARDEÑES SANTIAGO, «El método del reconocimiento desde la perspectiva del derecho internacional privado europeo y español», *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, vol. xvii (2017), p. 379-424.

El mètode de reconeixement ha suscitat en la doctrina el temor a l'*eclipsament* del mètode conflictual.<sup>54</sup> Però això no sempre és percebut pels que fan la crítica que la renúncia al mètode conflictual només opera en matèria de reconeixement i no en el moment de crear el vincle de parella inscrita.<sup>55</sup> És possible eliminar en el moment del reconeixement el control conflictual sobre la llei aplicada per part de l'estat requerit. Un control sobre la llei aplicada que ja s'ha anat suprimint, en matèria de reconeixement, tant en el dret europeu (Reglament Brussel·les I per a les matèries de dret de família) com en l'exequàtur del dret internacional privat nacional.

Aquest mètode de reconeixement d'actes públics en matèria de família no és inaudit. Encara que es tracti de texts que no estan en vigor a Espanya, el Conveni de la Haia del 14 de març de 1978, sobre la celebració i el reconeixement dels matrimonis, fa dependre el reconeixement de la validesa del matrimoni del dret de l'estat de celebració. El Conveni estableix el principi que el matrimoni conclòs vàlidament segons el dret de l'estat de celebració ha de ser reconegut com a tal en els altres estats contractants (art. 9). I, pel que fa a les unions registrades, l'article 7 del Conveni de la CIEC del 2007, sobre el reconeixement de les unions de parella registrades,<sup>56</sup> estableix el principi del reconeixement tret que en el moment del registre cap dels convivents estigui vinculat al país del registre per la nacionalitat o per la residència habitual. Condició que podria formular-se, també, mitjançant una condició de control de la competència indirecta de l'autoritat intervinent del país del registre.

En síntesi, es tractaria de reconèixer en un estat membre les unions de parella registrades en un altre estat, al marge d'una decisió judicial, però no d'una intervenció de l'autoritat pública (acte públic) conforme a la llei. Els avantatges del mètode serien: el respecte dels drets fonamentals reconeguts en l'article 21 de la Carta Europea de Drets Fonamentals; el respecte dels objectius propis i clàssics del dret internacional privat, relatiu a la continuïtat de la situació personal i familiar i al respecte de les previsions legítimes de les parts; en l'àmbit de la Unió Europea, el fet de facilitar la lliure circulació de persones i de donar un contingut a la noció de *ciutadania europea*.<sup>57</sup> Encara que, al meu parer, el mètode seria generalitzable a l'àmbit del dret internacional

54. Vegeu G. P. ROMANO, «La bilatéralité éclipsee par l'autorité», p. 457.

55. Vegeu A. QUIÑONES ESCÁMEZ, «El contrato de gestación por sustitución no determina la filiación sino la intervención de una autoridad pública conforme a ley (Método del reconocimiento para los actos públicos extranjeros y método conflictual para los hechos y los actos jurídicos privados)», *InDret: Revista para el Análisis del Derecho*, any 2017, núm. 2, *El orden público interno, europeo e internacional. Acto en homenaje a la dra. Núria Bouza Vidal, catedrática de Derecho Internacional Privado*, p. 201, 208 i seg.

56. G. GOLDSTEIN i H. MUIR-WATT, «La méthode de la reconnaissance à la lueur de la Convention de Munich du 5 septembre 2007 sur la reconnaissance des partenariats enregistrés», *Journal du Droit International*, núm. 4/2010, p. 1085-1122.

57. R. BARATTA, «Problematic elements of and implicit rule providing for mutual recognition of personal and family status in the EC», *IPRax*, vol. 27 (2007), núm. 1, p. 9.

privat, que no es redueix a l'objectiu comunitari del reconeixement mutu, amb el qual a vegades es confon.

Segons la meua opinió, s'hauria d'haver inclòs en els nous reglaments europeus una norma de reconeixement que donés una solució uniforme a la qüestió prèvia. La resposta actual, que deixa la solució en mans de cada estat membre, està lluny de garantir l'objectiu de l'aplicació uniforme dels reglaments en els estats membres participants. La llei aplicable a l'existència i la validesa del matrimoni o de la unió registrada es regula pel dret internacional privat de cada estat membre.

O, també, s'hauria pogut elaborar un instrument europeu que solucionés la qüestió prèvia reconeixent tota unió de parella formalitzada amb intervenció d'una autoritat pública, sense necessitat de controlar si es va constituir bé o no d'acord amb la llei aplicable a la seva constitució.<sup>58</sup> El nou reglament requeriria, possiblement, la via de la cooperació reforçada.

La intervenció de l'autoritat pública en la constitució o creació del vincle de parella permetria oferir una *presumpció de regularitat* que la unió de parella (o el matrimoni) s'ha constituït a l'estranger conforme a la llei, de manera que les unions formalitzades *podrien* ser reconegudes en els altres estats membres fos quina fos la llei aplicada a la seva constitució o formació segons les normes de conflicte de l'estat on es fa la celebració o inscripció. Ara bé, el paper de l'autoritat no ha de ser merament receptiu, sinó de control dels requisits legals, cosa que només és predicable respecte de les unions de parella formalitzades davant de l'autoritat pública que creen un cert estat o estatus civil.

## 2.6. DEFINICIÓ D'UNIÓ REGISTRADA SEGONS EL REGLAMENT

Als efectes del Reglament 2016/1104 s'entén per *unió registrada*, com indica l'article 3.1a, «el règim de vida en comú de dues persones regulat per llei, el registre del qual és obligatori conforme a l'esmentada llei i que compleix les formalitats jurídiques exigides per aquesta llei per a la seva creació». En el vessant positiu, es podria afirmar que es tracta d'una unió de parella legal, en el sentit que ha de ser regulada per llei; amb un registre obligatori, que és determinat per la llei, i amb un règim patrimonial o un règim de béns amb efectes en l'àmbit civil. En el vessant negatiu, es podria afirmar que la unió registrada que defineix el Reglament no és la unió de parella lliure o fàctica, és a dir, la que només està basada en el fet de la convivència o en pactes o actes jurídics privats.

Queden descartades les anomenades *parelles de fet* de les comunitats autònomes que no tenen dret civil propi, ja que no tenen un règim patrimonial. I no n'és excepció

---

58. Vegeu en aquesta línia A. QUIÑONES ESCÁMEZ, *Uniones conyugales o de pareja*.



la llei valenciana, que, com sabeu, va tenir problemes de constitucionalitat. No tindria sentit incloure en uns reglaments sobre règim patrimonial les unions de parella que només tenen efectes en l'àmbit públic (l'àmbit de la immigració, la pensió de viudetat i altres drets socials o fiscals, o l'àmbit puntual dels arrendaments).

Es tracta, en principi, d'unions de parella amb un *règim més o menys unitari de béns* entre els convivents i entre els convivents i els tercers, cosa que fa també rellevant el registre de la unió. Però cal recordar que l'existència pròpiament dita d'un règim patrimonial no és generalitzable a tots els ordenaments jurídics (dret anglès o americà i drets musulmans), ni tan sols per al matrimoni.

Tampoc no podem afirmar rotundament que la unió registrada definida en els reglaments sigui necessàriament la que representa un nou «estat civil» —encara que sí un cert «estatus civil»— diferent del matrimoni i diferent de la situació heterogènia de la unió lliure basada només en fets (convivència) o en actes jurídics privats (pactes o contractes que podrien estar sotmesos al Reglament Roma I).

Les unions estables se situen en una zona grisa. Són unions de parella legals, en el sentit que són regulades per la llei, amb normes pròpies sobre els béns que fan dependre el règim dels pactes o de la voluntat dels convivents (sense un règim per defecte), i els seus efectes patrimonials podrien quedar inclosos en els nous reglaments, encara que no siguin els models d'unions registrades que ha tingut presents el legislador europeu. No és possible oblidar que la unió registrada té a Europa una història i uns models que han mirat de donar reconeixement jurídic a les unions homosexuals.

Però el model de les unions registrades entre persones del mateix sexe no és l'únic model de parella existent. Altres països —encara que pocs—, com Holanda o França, han optat per un model més universalista que comunitarista i han obert la unió registrada a totes les parelles, del mateix sexe o de diferent sexe, cosa que ha donat lloc a models més contractuals o alternatius al matrimoni. I si bé en els darrers anys la situació ha canviat i catorze estats membres de la Unió Europea han obert el matrimoni a les parelles del mateix sexe i han deixat d'inscriure, com Alemanya, les unions registrades, en alguns estats membres, com Holanda o França, coexisteixen els dos models familiars: el matrimoni i la unió registrada oberts a totes les parelles. De fet, si anem a França, constatarem que la unió registrada anomenada *pacte civil de solidaritat* o PACS està més generalitzada en les parelles heterosexuales, que poden viure en concubinat o PACS o en matrimoni, com les parelles del mateix sexe.

En conclusió, es pot afirmar que els nous reglaments inclouen les unions de parella formalitzades (matrimoni i unió registrada) davant de l'autoritat pública. Però la definició que dona el reglament és una definició marc. La seva finalitat està limitada «als efectes del Reglament». Té per objectiu delimitar l'àmbit d'aplicació del nou Reglament respecte dels altres reglaments (Roma I o Roma II), que poden incloure els pactes entre convivents; i, també, respecte del reglament germà. Però això no vol dir que el dret internacional privat europeu reguli, en l'un o l'altre reglament, tots

els models de parella existents. Els reglaments europeus tampoc no regulen tots els efectes ni les qüestions que afecten les unions registrades. Per exemple, inclouen els efectes patrimonials i exclouen els efectes personals, fet que pot donar lloc a problemes de qualificació. Ni regulen, tampoc, totes les qüestions que es poden presentar. Per exemple, exclouen la qüestió prèvia relativa a l'existència o la validesa de la unió registrada, com ja hem assenyalat.

En definitiva, encara que a totes les persones que viuen en parella els afecta la lliure circulació, les unions de parella no encaixen en tots i els mateixos reglaments europeus.

Podem il·lustrar-ho *mutatis mutandis* amb un exemple extret de la Sentència de la Cour de Cassation francesa de 20 d'abril de 2017.<sup>59</sup> Tracta d'una parella de nacionalitat francesa en situació de ruptura que té només un immoble a la Costa Brava i demana als tribunals francesos la divisió de l'immoble en comú. Qualificada la seva unió de parella com un concubinat, els tribunals francesos apliquen el Reglament (UE) 1215/2012 o Brussel·les I, que els porta a considerar que no són competents perquè existeix una competència exclusiva dels tribunals espanyols com a tribunals del lloc de situació de l'immoble (art. 24.1 i 27 del Reglament Brussel·les I). El tribunal francès no vol dictar una sentència que no seria reconeguda a Espanya (d'acord amb l'article 45.1e del Reglament Brussel·les I).

Respecte a la llei aplicable, qüestió que no es planteja en el cas perquè es descarta la competència, els tribunals francesos podrien fins i tot aplicar els reglaments Roma I i Roma II respecte als pactes entre convivents i respecte a la ruptura. De manera que sí, el tribunal francès podria aplicar aquests reglaments.

Ara bé, si es tractés d'un matrimoni, el que s'hauria plantejat és un divorci. I el Reglament (UE) 2203/2012 o Brussel·les II hauria donat competència als tribunals francesos. La llei aplicable a la liquidació del règim patrimonial hauria estat determinada pel Conveni de la Haia del 1978, sobre la llei aplicable al règim matrimonial, o pel nou Reglament 1103/2016, si hagués estat vigent o si haguessin fet elecció de la llei aplicable (francesa) després del 20 de gener de 2019.

I si la parella hagués estat unida per un PACS o una altra unió registrada, l'article 515 del Codi civil francès hauria designat la llei francesa (de l'autoritat que registra la unió) per al seu règim de béns, com també ho faria el nou Reglament 2016/1104 si hagués estat en vigor o si haguessin fet elecció de la llei aplicable (la del país del registre o la francesa) segons el nou Reglament després del 20 de gener de 2019.

Com veieu, la normativa i les solucions poden canviar segons el model familiar i la jurisdicció. Es poden plantejar problemes de qualificació que, en realitat, no resol

---

59. Sentència de la Cour de Cassation de 20 d'abril de 2017, <[www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000034463189&fastReqId=1704305381&fastPos=1](http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000034463189&fastReqId=1704305381&fastPos=1)> (última consulta: 24 juliol 2019).

el Reglament amb una definició.<sup>60</sup> Encara més: l'objectiu del Reglament no és proporcionar un concepte material i autònom (ni complet) d'una unió registrada. No ens diu si la intervenció de l'autoritat pública pot ser receptiva o si ha de ser una decisió (com en el marc d'una jurisdicció voluntària). És a dir, si ha de controlar els requisits legals de creació o l'adhesió de la parella al model establert. No ens diu si el registre, que és obligatori, segons la llei, ha de ser constitutiu o declaratiu. Tampoc no ens parla del caràcter del registre: si pot ser un registre administratiu o bé un registre civil amb publicitat *erga omnes* o enfront de tercers (inclosos en el Reglament). Però tot apunta que les unions registrades cobertes són les unions formalitzades davant de l'autoritat pública que creen un nou estat civil o estatus civil. I, sobretot, un règim patrimonial o de béns.

Així i tot, la definició del Reglament no és exhaustiva i es dirigeix, sobretot, a delimitar l'àmbit d'aplicació dels reglaments europeus. De manera que sempre queda en mans de cada estat membre oficialitzar les unions de parella amb un sistema registral adient, si vol. De fet, s'ha produït una evolució en aquest punt en alguns estats membres. Per exemple, a França, la Llei 2006-728, de 23 de juny de 2006, preveu l'anotació de la conclusió, la modificació i la dissolució del PACS al marge de les actes de naixement del Registre Civil (art. 515-3-1 i 515-7 CC francès). Per a les persones nascudes a l'estranger, la informació es recull en el Servei del Registre Civil del Ministeri d'Exteriors. La publicitat al marge de l'acta de naixement del Registre Civil fa el PACS oposable enfront de tercers (art. 515-3-1 CC francès).<sup>61</sup> L'any 1999 hi havia problemes per a fer-ho perquè les unions homosexuals temien la publicitat *erga omnes*, però ara el PACS té entrada en el Registre Civil.

Ara bé, voldrien les comunitats autònomes amb dret civil propi l'entrada de les unions de parella en el Registre Civil mitjançant una anotació al marge en les actes de naixement? No implicaria això un canvi de legislació?

60. Vam tractar la qüestió a A. QUIÑONES ESCÁMEZ, «Problemas generales de DIPr», p. 245-335.

61. És la Llei 2006-728, de 23 de juny de 2006, que entra en vigor l'1 de gener de 2007 i preveu l'anotació al marge de les actes de naixement del Registre civil, de la conclusió, la modificació i la dissolució del PACS (art. 515-3-1 i 515-7 CC francès). A partir de l'1 de novembre de 2017 el registre dels PACS es pot fer davant del funcionari del Registre Civil de l'ajuntament en qüestió. Els càrrecs diplomàtics i consulars francesos són competents per a fer el registre i els tràmits de publicitat corresponents. La legislació en la matèria ha patit altres reformes posteriors: la Llei 2016-1547, de 18 de novembre de 2016 (art. 48), sobre la modernització de la justícia al segle XXI, modifica les disposicions relatives al pacte de solidaritat civil; el Decret 2017-889, del 6 de maig de 2017, sobre el trasllat als registradors d'estat civil, del registre de declaracions, modificacions i dissolucions dels pactes de solidaritat civil, i la Circular CIV/05/17, del 10 de maig de 2017.

### 3. REFLEXIONS FINALS

El 6 de febrer de 2019, en el marc del cicle de conferències «Institucions del nostre dret», que va organitzar la Societat Catalana d'Estudis Jurídics, vaig tenir l'ocasió d'exposar la conferència «Nous reglaments (UE) en matèria de règim matrimonial i d'efectes patrimonials de les unions registrades». Vaig centrar l'atenció en l'àmbit d'aplicació dels nous reglaments i en el concepte d'*unió registrada*. Quines parelles inclou el nou reglament és un punt clau que preocupa a totes les comunitats autònomes amb dret civil propi. De fet, el Decret llei 3/2015, del 6 d'octubre, en crear el Registre de Parelles Estables va tenir en compte la normativa europea d'estrangeria i la proposta del Reglament sobre els efectes patrimonials de les unions registrades. No obstant això, els objectius de les dues normatives europees són diferents i el concepte d'*unió registrada* pot diferir.

#### a) Les lleis d'estrangeria no defineixen la família

Les lleis d'estrangeria miren de regular la immigració. I ho fan de manera desigual. Paradoxalment, preveuen més beneficiaris en un règim de reagrupament familiar comunitari, amb un model de família nuclear, que en el règim general, amb models de família extensa.

En l'àmbit de la immigració, el concepte d'*unió registrada* pot cobrir una situació de convivència de fet, que es pot provar mitjançant un registre local o municipal de caràcter administratiu o per altres mitjans diferents. El repte aquí és garantir la vida familiar efectiva i evitar un possible frau. Però les lleis d'estrangeria no són les que poden dir-nos si existeix un model legal de parella registrada i si un registre de naturalesa administrativa és suficient per a provar l'existència d'una unió registrada amb efectes civils.

Encara que pugui semblar contradictori, les lleis d'estrangeria, en el marc del procediment de reagrupament familiar, no sempre fan dependre la qüestió de l'existència i la validesa del vincle familiar, del dret internacional privat i civil. I no sempre coincideix el que en l'àmbit públic (prestacions socials) s'entén per *unió registrada* o per *registre d'una unió registrada*, amb el que s'entén en l'àmbit civil. Les qüestions civils no depenen de les lleis d'estrangeria; i, de vegades, tampoc succeeix del tot a la inversa. Es pot ser una família i no ser beneficiària en el marc del procediment de reagrupament familiar. I, també, es pot no ser una família i tenir dret a una vida privada i familiar normal (art. 8 CEDH). Per exemple, la persona nascuda d'una gestació per substitució de la qual ha tingut cura la mare comanditària, té dret a la continuïtat de la seva vida privada i familiar normal, encara que l'establiment o el reconeixement del vincle de filiació requereixi la intervenció de l'autoritat pública i no sigui automàtic. Les qüestions civils relatives a l'existència i la validesa del vincle familiar, els requisits

i els efectes de la unió en l'àmbit civil, no es poden deduir de les lleis d'estrangeria ni de la jurisprudència en la matèria (vegeu, per exemple, la Sentència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea de 28 de juny de 2018, C-451/16, cas Coman).

La reducció de tot el que es refereix als estrangers a les lleis d'estrangeria és una simplificació, encara que és corrent en la bibliografia i fins i tot en la pràctica. En resum i sens perjudici d'una intervenció dels drets fonamentals per a frenar les pràctiques administratives restrictives en tots els àmbits jurídics, no pertany al dret d'estrangeria haver de definir la família, ni a l'àmbit civil, què s'entén per *unió registrada* o el caràcter que ha de tenir el registre d'una unió registrada. Per tant i encara menys, tampoc no pertany al dret d'estrangeria definir què s'entén per *unió registrada* en el nou Reglament.

- b) La definició d'*unió registrada* que dona el Reglament és una definició marc i la seva finalitat està limitada al nou Reglament

Encara que la lliure circulació en el marc de la Unió Europea afecta a totes les persones que viuen en parella, no totes les unions de parella encaixen en els reglaments europeus ni en els mateixos reglaments europeus. Els nous reglaments inclouen, clarament, les unions de parella formalitzades davant de l'autoritat pública. Ara bé, la definició d'*unió registrada* que dona el Reglament és una definició marc i la seva finalitat està limitada als efectes del Reglament. Té per objectiu delimitar el seu àmbit d'aplicació respecte als altres reglaments (Roma I i Roma II) i, sobretot, respecte al reglament germà sobre règim matrimonial. Però no cal esperar que el dret europeu reguli tots els models de parella existents ni tots els efectes de les unions de parella que regula. Per exemple, s'exclouen en els nous reglaments els efectes personals —cosa que pot donar lloc a problemes de qualificació— i la qüestió prèvia relativa a l'existència o la validesa de la unió registrada.

- c) Les unions de parella són un fenomen jurídicament divers en l'àmbit civil i en l'àmbit del dret internacional privat

No només tenim les unions inscrites o registrades mitjançant un acte més o menys solemne davant de l'autoritat pública, sinó que tenim les unions qualificades de *convivència fàctica*, que poden estar regulades per llei amb efectes aïllats o més o menys unitaris. I també tenim les parelles que han fet pactes o actes jurídics privats davant d'un notari per a regular la seva convivència.

Alguns països tenen normes de conflicte diferents per a totes aquestes unions de parella —el matrimoni, les unions registrades i la convivència de fet— i distingeixen segons si uns efectes són semblants o diferents dels del matrimoni.

Les unions lliures no solen tenir normes de conflicte pròpies, encara que es poden regular pels seus efectes jurídics i pels pactes jurídics privats existents entre convivents.

- d) El dret internacional privat pot cercar en la diferència facilitar la formació del model d'unió de parella previst legalment

Una anàlisi des de fora del dret internacional privat pot veure com una discriminació la previsió de normes de conflicte diverses per a cada model familiar. Però cal adonar-se que el dret internacional privat pot cercar en la diferència facilitar la formació i els efectes d'un model familiar desconegut en un món jurídic divers. Per exemple, la connexió de la «lei del país del registre» pot comportar un favor a la unió registrada i fins i tot al matrimoni entre persones del mateix sexe, atès que es tracta d'un dret que coneix la unió prevista legalment.

Ara bé, aquesta connexió, centrada en el país del registre, pot tenir sentit per a la unió inscrita, però pot no ser adient per a la unió lliure o la legal, en el sentit de regulada per la llei, o per a la unió basada en actes jurídics privats o en el fet de la convivència, a la qual escau la connexió de la residència habitual.

Cal tenir en compte que els nous reglaments contenen normes de conflicte amb caràcter *erga omnes* o universals, que ens poden portar a la llei de qualsevol país del món. Mantenir les mateixes normes de conflicte del matrimoni per a totes les unions de parella pot representar un salt al buit (a un ordenament que desconeix la unió de parella) i la intervenció no excepcional de l'ordre públic internacional.

- e) El legislador europeu ha deixat en mans del dret internacional privat de cada estat membre la solució a la qüestió prèvia i no ha elaborat un reglament relatiu al reconeixement dels matrimonis i de les unions de parella celebrades o registrades en els altres estats membres

El reconeixement de nous models familiars ha estat motiu de discòrdia en la lenta negociació dels nous reglaments. Hem vist que les noves disposicions dels articles 9 i 38 dels nous reglaments no són alienes al problema del reconeixement dels nous models familiars. Tampoc no ho són l'exclusió de la qüestió prèvia relativa a l'existència i la validesa del matrimoni o la unió registrada en l'article 1.1*b* dels nous reglaments. El legislador europeu no s'ha ocupat de donar una solució comuna a la qüestió preliminar ni d'elaborar un reglament relatiu al reconeixement dels matrimonis i les unions de parella celebrades o registrades en els altres estats.

- f) Unions formalitzades davant de l'autoritat pública: s'hauria d'haver inclòs, almenys, una norma de reconeixement que proporcionés una solució uniforme a la qüestió prèvia, que ha estat deixada en mans de cada estat membre

En un instrument europeu (o *mutatis mutandis* en el dret autònom), la redacció de la norma podria ser la que s'exposa a continuació.

L'acte públic estranger pel qual es constitueix o s'inscriu el vincle (matrimoni o unió registrada) ha de ser reconegut tret que: 1) la *competència de l'autoritat del país d'origen* s'hagi basat només en la mera presència de la parella en el seu territori i cap vincle objectiu posterior, com la residència habitual, hagi estat creat amb el país d'origen; 2) el reconeixement sigui manifestament incompatible amb l'ordre públic. Cal tenir en compte el vessant europeu de l'ordre públic de cada estat membre, que no discrimina per raó d'orientació sexual (art. 21 de la Carta i 38 dels nous reglaments). Com una altra causa de denegació, o dins de l'ordre públic, caldria afegir la *inconciliabilitat entre actes públics*, si existeix una altra unió de parella inscrita inconciliable en l'estat requerit o si ha estat inscrita amb anterioritat en un altre estat i és susceptible de ser reconeguda. Per acabar, es denega el reconeixement si l'acte públic en el qual figura la unió registrada *no és autèntic* segons el dret del país que l'ha atorgat.

La intervenció de l'autoritat pública en la constitució o la creació del vincle de parella permet oferir una presumpció de regularitat que la unió de parella (o el matrimoni) s'ha constituït a l'estranger conforme a la llei, de manera que les unions formalitzades poden ser reconegudes en els altres estats membres amb independència de la llei aplicada en la seva constitució o formació, segons les normes de conflicte de l'estat que procedeix a la celebració o inscripció. No cal, doncs, un doble control conflictual.

De fet, tant la qüestió prèvia com el mètode del reconeixement posen en relleu la problemàtica següent: la unió de parella pot haver-se celebrat o inscrit en un moment en què no hi havia cap vincle amb el fur de l'estat de reconeixement. El recurs al clàssic «efecte atenuat de l'ordre públic» —que té l'inconvenient que resulta discrecional perquè és en mans dels tribunals, requereix una norma de conflicte i no té sempre en compte el possible frau o la inexistència de vincles amb el país del registre— posa també en evidència que estem davant d'un problema de reconeixement d'una situació creada a l'estranger, i no davant d'un problema de llei aplicable.

En síntesi, es tracta de reconèixer en un estat membre les unions de parella registrades en un altre estat membre, al marge d'una decisió judicial però no d'una intervenció de l'autoritat pública (acte públic) conforme a la llei.

Ara bé, el paper de l'autoritat no ha de ser merament receptiu (com en la inscripció en un registre municipal), sinó que l'autoritat ha de controlar els requisits legals per a la formació de la unió de parella. I això només és predicable respecte de les unions de parella formalitzades davant de l'autoritat pública i que creen un nou estat o estatus civil per a la parella en concret, que és registrat i és oposable enfront de tercers.

- g) No podem afirmar rotundament que la unió registrada definida en els reglaments sigui necessàriament la que significa un nou «estat civil», però sí la que significa un cert «estatus civil»

Significa un estatus civil diferent del matrimoni i diferent de la unió lliure basada només en fets (convivència) o en actes jurídics privats (pactes que podrien estar sotmesos al Reglament Roma I).

Queden així descartades les anomenades *parelles de fet de les comunitats autònomes que no tenen dret civil propi*, ja que no tenen tampoc un règim patrimonial o de béns. No n'és excepció la llei valenciana, que, a més, com ja sabeu, va tenir problemes de constitucionalitat.

No té sentit incloure en el Reglament les unions de parella de les comunitats autònomes que només tenen efectes en l'àmbit públic.

- h) La parella estable catalana se situa en una zona grisa

La parella estable catalana és una unió de parella legal (regulada per la llei) amb normes respecte als béns, però amb un règim exclusivament voluntari (pacte entre convivents) i sense un règim defectiu.

La remissió a la regulació del matrimoni respecte a l'habitatge familiar és una excepció, però obeeix a un interès general i de protecció de la família. I cal recordar que pot actuar respecte al nou Reglament com una norma imperativa simple (inclosa en la llei rectora del règim) o com una llei de policia del fur (tribunal que coneix del cas). I, com ja hem avançat, en aquest cas penso que l'immoble s'ha de trobar també en el fur perquè la llei de policia, d'aplicació restrictiva, pugui aplicar-se al cas concret.

- i) Queda en mans de cada estat membre la possibilitat d'oficialitzar, si ho creu convenient, les seves unions de parella

La definició d'*unió registrada* del Reglament no és exhaustiva. Queda en mans de cada estat membre la possibilitat d'oficialitzar les seves unions de parella.

De fet, en aquest punt s'ha produït una evolució en alguns estats. Per exemple, respecte al PACS francès. L'any 1999 hi havia problemes per a donar publicitat *erga omnes* a les unions homosexuals. Però, avui, el PACS ja té entrada en el Registre Civil. La conclusió és que la modificació i la dissolució s'anoten al marge de les actes de naixement del Registre Civil (art. 515-3-1 i 515-7 CC francès).

Tanmateix, és evident que si a l'Estat espanyol es pogués i es volgués donar entrada en el Registre Civil a les unions de parella de les comunitats autònomes mitjançant una anotació al marge en les actes de naixement, hauria de ser per altres motius



que el fet de quedar incloses en el Reglament europeu. La previsió significaria un canvi de model per a les parelles estables com la catalana.

- j) Els nous reglaments s'apliquen als assumptes civils amb repercussió transfronterera; és a dir, a les hipòtesis amb un element estranger

Els nous reglaments no s'apliquen als conflictes interns. Si es tracta d'una hipòtesi amb un element estranger, la qüestió de la llei aplicable es resoldrà amb el Reglament encara que es tracti d'un matrimoni d'espanyols amb diferent veïnatge civil. Si la llei aplicable és estrangera, l'article 16.3 CC queda descartat en els casos amb *repercussió transfronterera*.

En cas de remissió a un ordenament plurilegislatiu com l'espanyol, la primera solució que donen els reglaments per a resoldre el conflicte intern és examinar el que diu el sistema espanyol de dret internacional privat respecte a la qüestió (art. 16, 9.2 i 9.3 CC).

El tema es complica quan es tracta d'unions de parella, ja que el legislador estatal només preveu normes de conflicte per al matrimoni. No tenim normes de conflicte ni per a les unions registrades (llevat del Reglament) ni per a les unions lliures o les basades en la convivència. Només tenim algunes decisions de justícia que intenten fer encaixar d'alguna manera més o menys justificada les unions de fet amb les normes de conflicte existents.

- k) Les unions de parella de les comunitats autònomes (o la gran majoria) no tenen normes de conflicte *ad hoc* ni fora ni dintre del nou Reglament

El legislador espanyol, encara que té competències exclusives en la matèria, no s'ha ocupat d'establir normes de conflicte ni per als casos amb un element estranger ni per a resoldre els conflictes interns. Podríem dir que el que ha fet el legislador és adoptar els nous reglaments.

Segons el parer d'alguns autors, per a resoldre el conflicte en cas de remissió a un estat plurilegislatiu, o, també, en cas de conflicte intern, les úniques normes de conflicte que tenim són les del Reglament. Ara bé, la qüestió no pot finalitzar aquí. Caldria encara esbrinar a quines unions de parella ha d'aplicar-se (o inclou) el nou Reglament. Cal saber-ho abans de disposar de les seves normes de conflicte, perquè podria ser que les unions de parella de les comunitats autònomes (o la gran majoria) no tinguessin normes de conflicte *ad hoc* ni fora ni dintre del nou Reglament.

- l) Es podria recórrer a les solucions generals (principis generals del dret internacional privat espanyol) per a la regulació de les unions de parella que no encaixen

Podríem examinar què requereixen les unions de parella per a estar incloses en els reglaments (vegeu el punt 4), o bé si és millor que continuïn excloses i quines són les possibles solucions que es poden donar en aquest sentit. A falta de la desitjable intervenció del legislador, es podria recórrer a les solucions generals (principis generals del dret internacional privat espanyol) per a la regulació de les unions de parella que no encaixen.

Cal tenir en compte que l'anomenat *principi de l'estatut personal i familiar* regeix per la llei personal (art. 9.1 CC) les qüestions relatives a la persona i la família. La solució ens porta, en principi, a la llei de la nacionalitat o a la llei del veïnatge civil comú de l'article 16 CC. Com a punt de connexió subsidiari del sistema, cal recórrer a la llei de la residència habitual (art. 9.10 CC) comuna.

La residència habitual és una connexió que té un component fàctic i un *animus manendi* que convé especialment a les unions de parella basades en el fet de la convivència. I si el legislador intervingués, es podria recórrer al principi de proximitat i afegir com a tercera connexió de tancament la llei més estretament vinculada al cas tenint en compte totes les circumstàncies. També el principi de l'autonomia de la voluntat tindrà un paper especial en els pactes entre convivents.