

RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL, DERECHOS SUCESORIOS DEL CÓNYUGE SUPÉRSTITE Y CERTIFICADO SUCESORIO EUROPEO: ¿UNA COMBINACIÓN EXPLOSIVA?

MATRIMONIAL PROPERTY REGIMEN, SUCCESSION RIGHTS OF THE SURVIVING SPOUSE AND EUROPEAN CERTIFICATE OF SUCCESSION: AN EXPLOSIVE COMBINATION?

ISABEL ANTÓN JUÁREZ

*Profesora Ayudante Doctora de Derecho Internacional Privado
Universidad Carlos III de Madrid
ORCID ID: 0000-0002-5639-2301*

Recibido: 15.07.2018 / Aceptado: 15.08.2018

DOI: <https://doi.org/10.20318/cdt.2018.4399>

Resumen: El objeto del presente trabajo es el estudio de la STJUE de 1 de marzo de 2018, conocido como asunto Mahnkopf. Este asunto es interesante no sólo por lo que recoge el TJUE sino también por lo que calla. Esto es así porque este caso trae a colación problemas jurídicos de gran calado para el Derecho internacional privado como el problema de la calificación. Pero sobre todo pone sobre la mesa un aspecto que va a ser clave en el Derecho europeo de sucesiones y es la relación entre el Derecho sucesorio y los aspectos relativos al régimen económico matrimonial y cómo estas cuestiones pueden quedar reflejadas en el nuevo instrumento creado por el Reglamento 650/2012, el certificado sucesorio europeo.

Palabras clave: Derechos sucesorios, certificado sucesorio europeo, régimen económico matrimonial, Reglamento europeo de sucesiones.

Abstract: The goal of this paper is to the Judgment of the European Court of Justice of 1 March 2018, Known as Mahnkopf affair. This case is interesting not only because of what the CJEU establishes but also because of what is silent. This is because this case brings up legal problems of great importance to private international law such as the problem of qualification. But above all, it puts on the table an aspect that will be key in European succession law. It is the relationship between succession law and aspects related to the matrimonial property regime and how these elements can be reflected in the new instrument created by the Regulation 650/2012, the European Certificate of Succession.

Keywords: Succession rights of the surviving spouse, European certificate of succession, matrimonial property regime, European succession regulation.

Sumario: I. Introducción. II. Hechos del caso. III. Problemas jurídicos. 1. Aproximación inicial. 2. El problema de la adaptación. A) Los ámbitos de aplicación de los Reglamentos europeos sobre Régimen económico matrimonial y sobre sucesiones. B) La adaptación. C) La solución. 3. La naturaleza del art. 1371.1 BGB para el TJUE. A) ¿De dónde viene el cuarto sobre la herencia objeto de la discordia?. B) ¿Cuál es realmente el problema? C) ¿Y la solución del TJUE?. IV. El alcance del certificado sucesorio europeo. 1. Consideraciones preliminares. 2. El contenido del certificado sucesorio europeo. 3. Pero ¿Cualquier contenido sería posible en el certificado sucesorio europeo? 4. Los efectos del certificado sucesorio europeo. V. Conclusiones finales.

I. Introducción

1. El objeto del presente trabajo persigue el análisis de la STJUE de 1 de marzo de 2018 relativa al Certificado Sucesorio Europeo (en adelante, el CSE) y los derechos sucesorios del cónyuge superviviente¹. Este asunto apasionante a la vez que intrigante permite entrever dos aspectos sobre la intención del TJUE en relación al CSE. Por un lado, cómo concibe este instrumento el TJUE. Por otro lado, se trae a colación un problema jurídico controvertido y es la interacción o relación entre el Derecho de sucesiones y aspectos relativos al régimen económico matrimonial. En particular en el caso que nos ocupa se deberá atender a una norma nacional concreta, una norma del código civil alemán, el art. 1371 apartado 1 BGB.

2. Esta sentencia que va a protagonizar nuestro trabajo sería la segunda que se dicta en relación al *Reglamento UE n° 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y ejecución de las resoluciones en materia de sucesiones mortis causa y a la creación de un certificado sucesorio europeo* (en adelante, RES)². En la actualidad existen cinco sentencias del TJUE sobre el RES y al menos tres ellas tienen un denominador común: el certificado sucesorio europeo³. Por lo tanto, esto demuestra que el CSE es un instrumento clave en el derecho europeo de sucesiones⁴.

II. Hechos del caso

3. Los hechos del presente asunto podrían quedar resumidos en lo siguiente: un señor alemán, el señor Mahnkopf, fallece en 2015 en Alemania sin testamento⁵. Este señor contaba con un patrimonio con bienes sitos en su totalidad en Alemania, salvo un bien inmueble sito en Suecia⁶. Los herederos eran dos: su esposa y el hijo común de ambos. El matrimonio no había firmado pacto alguno durante el matrimonio. De este modo, su régimen económico matrimonial era el régimen alemán de participación en las ganancias (*Zugewinnngemeinschaft*).

La cónyuge superviviente, la Sra. Mahnkopf, solicita un certificado nacional (*erbschein*) en mayo de 2016. Pocos días después, en junio de 2016 solicita ante notario alemán un certificado sucesorio europeo ante las autoridades alemanas. El fin que perseguía con el CSE era el de poder inscribir el bien inmueble sito en Suecia a su nombre y al de su hijo⁷. Para eso era necesario que en el CSE constara que tanto ella

¹ STJUE de 1 de marzo de 2018, C-558/16, *Mahnkopf*, ECLI:EU:C:2018:138. Para comentarios sobre esta sentencia *vid.* en la doctrina española J. M. FONTANELLAS MOREL, “La delimitación del ámbito material de aplicación del Reglamento 650/2012 con respecto a las cuestiones relativas a los regímenes económico matrimoniales. A propósito de la STJUE de 1 de marzo de 2018 (C-558/16: *Mahnkopf*)”, *REEL*, n° 35, junio 2018, pp. 27-38. En la doctrina extranjera *vid. ad ex.* J. WEBER, “Ein Klassiker neu aufgelegt: Die Qualifikation des 1371 BGB unter dem Regime der Europäischen Erbrechtsverordnung”. *Neue Juristische Wochenschrift*, 2018-19; H. DÖRNER, “Erbrechtliche Qualifikation des 1371 Abs. 1 BGB durch den EuGH: Konsequenzen und neue Fragen”, *ZEV*, 2018-6, pp. 305-306; C. NOURISSAT, “Certificat successoral européen: quelle part pour le conjoint survivant?”, *La Semaine Juridique Notariale et Immobilière*, 13, 30 Mars 2018, act. 340; M. FARGE, “La Cour de justice tranche entre la matière matrimoniale ou successoriale”, *Droit de la famille*, 2018-5.

² DOUE núm. 201, de 27 de julio de 2012, pp. 107-134. Corrección de errores: L 344, de 14 de diciembre de 2012, p. 3 y L 60, de 2 de marzo de 2013, p. 140.

³ La primera sentencia relativa al RES y al CSE fue la STJUE de 12 de octubre de 2017, C-218/16, *Kubicka*, ECLI:EU:C:2017:755; la segunda es ésta que comentamos, y la tercera es la STJUE de 21 de junio de 2018, C-20/17, *Oberle*, ECLI:EU:C:2018:485.

⁴ La doctrina ya ha manifestado la importancia del CSE para el Derecho europeo de sucesiones previamente *ad ex.* J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, “Reglamento sucesorio europeo y actividad notarial”, *CDT*, Vol. 6, n° 1, 2014, p. 39; A. DEVAUX, “The European Regulations on Succession of July 2012: A Path towards the End of the Succession Conflicts of Law in Europe”, *The International Lawyer*, vol. 47, n° 2, 2013, p. 244

⁵ Sólo señalar que en la versión española de la STJUE de 1 de marzo de 2018, C-558/16, *Mahnkopf*, ECLI:EU:C:2018:138, apartado 20 se señala erróneamente que el fallecimiento del señor Mahnkopf tiene lugar el 29 de agosto del año 2005, cuando en realidad es diez años después.

⁶ STJUE de 1 de marzo de 2018, C-558/16, *Mahnkopf*, ECLI:EU:C:2018:138, apartado 21.

⁷ *Ibidem*, apartado 23.

como su hijo eran herederos por igual, a cada uno le correspondía la mitad del patrimonio hereditario del señor Mahnkopf⁸.

Sin embargo, la autoridad alemana competente se niega a expedir el CSE. La razón que aducen es la siguiente: la mitad de la sucesión que le corresponde a la Sra. Mahnkopf es debido a la suma de dos cuartas partes. Una cuarta parte derivada del Derecho sucesorio (art. 1931(1) BGB) y otra cuarta parte consecuencia de su régimen económico matrimonial (art. 1371.1 BGB). De este modo, el tribunal alemán entiende que en base al ámbito de aplicación del RES sólo se puede certificar vía CSE la cuarta parte de la herencia que es consecuencia del régimen sucesorio, no la cuarta parte que es derivada del régimen económico matrimonial⁹.

4. La viuda recurre ante el Tribunal Superior Regional Civil y Penal de Berlín y solicita, además, que conste a título informativo que una cuarta parte de la herencia le correspondía en virtud del régimen económico matrimonial en atención al art. 1371 apartado 1 BGB¹⁰.

El tribunal alemán al que apela tiene dudas de que se pueda incluir en el CSE la parte alícuota de la viuda que se deriva del régimen económico matrimonial que mantenía con el causante¹¹. Esto es así debido a que el tribunal entiende que ese precepto del Derecho alemán es una norma relativa a los efectos del matrimonio, no al Derecho de sucesiones. El citado art. 1371 apartado 1 BGB ha sido objeto de enconados debates doctrinales y jurisprudenciales¹². Sin embargo, parecía que el debate había quedado apaciguado tras la sentencia del *Bundesgerichtshof* de 13 de mayo de 2015 inclinándose la balanza a favor de considerar el precepto como una norma relativa al régimen económico matrimonial¹³. De este modo, al tribunal al que apela la Sra. Mahnkopf considera que en términos generales la parte de la cuota hereditaria que le corresponde a la viuda consecuencia de la disolución de su régimen económico matrimonial no puede quedar recogida en el CSE¹⁴.

No obstante, para el tribunal alemán esta regla general podría ser excepcionada. Esto podría ser así cuando la Ley aplicable a la sucesión y al régimen económico matrimonial coinciden. Es decir, la Ley del mismo ordenamiento jurídico se aplique para ambas cuestiones. Situación que se da en el pre-

⁸ *Idem*, apartado 23.

⁹ STJUE de 1 de marzo de 2018, C-558/16, *Mahnkopf*, ECLI:EU:C:2018:138, apartado 24.

¹⁰ *Ibidem*, apartado 25.

¹¹ Para un mayor detalle sobre lo dispuesto por el tribunal alemán que remite la cuestión prejudicial al TJUE *vid.* J. M. FONTANELLAS MOREL, “Los derechos legales del cónyuge superviviente en los instrumentos europeos de Derecho internacional privado”, *La Ley Unión Europea*, nº 61, julio 2018, pp. 2-5.

¹² Básicamente las posturas sobre la naturaleza del art. 1371.1 BGB podrían quedar resumidas en tres: 1) algunos entienden que dicho precepto debe quedar incluido en el ámbito de la Ley aplicable a la sucesión; 2) otros consideran que se debe calificar como un aspecto relativo a los efectos del matrimonio; 3) otros entienden que sólo debería aplicarse el precepto cuando se aplique el Derecho alemán tanto a la sucesión como al régimen económico matrimonial. Es lo que se conoce como la teoría de la “doble caracterización”. En relación a la doctrina sobre la cuestión *vid. ad ex.* A. BONOMI, “Article 1. Champ d’application”, en A. BONOMI/ P. WAUTELET, *Le droit européen des successions. Commentaire du règlement (UE) no 650/2012, du 4 juillet 2012*, Bruxelles, Bruylant 2016, pp. 89 y ss.; A. REIS, “Succession and Family Law”, en S. BARIATTI, I. VIARENGO, F.C. VILLATA, *Towards the Entry into Force of the Succession Regulation: Building Future Uniformity upon Past Divergencies*, pp. 43-45, disponible en línea <http://eng.dirittopubblico.unimi.it/extfiles/unimidire/389501/attachment/final-study-justt-2013-jciv-ag-4666-last-version.pdf> (consultado el 12 de julio de 2018). En cuanto a la jurisprudencia alemana al respecto hay sentencias como la del *Oberlandesgericht Köln* (Tribunal Superior Regional Civil y Penal de Colonia) de 5 de agosto de 2011 que consideró que el cónyuge viudo no obtiene ninguna parte de la herencia con arreglo al artículo 1371, apartado 1, del BGB, cuando la ley aplicable al régimen económico matrimonial es el Derecho alemán y la ley aplicable a las sucesiones es un derecho extranjero (en este caso concreto se trataba del Derecho turco). Pocos meses después, en una sentencia del *Oberlandesgericht München* (Tribunal Superior Regional Civil y Penal de Múnich) de 16 de abril de 2012 el tribunal consideró que el artículo 1371, apartado 1, del BGB se podía aplicar incluso cuando el Derecho aplicable a las sucesiones fuera un derecho extranjero. Estas discrepancias quedaron zanjadas por la sentencia del *Bundesgerichtshof* (Tribunal Supremo Civil y Penal alemán) de 13 de mayo de 2015. Esto es así debido a que el alto Tribunal alemán consideró que el artículo 1371, apartado 1, BGB es una norma relativa al régimen económico matrimonial. Así, entendió el Tribunal Supremo alemán que cuando el régimen económico matrimonial se rige por el Derecho alemán es de aplicación el art. 1371.1 BGB con independencia de que la Ley aplicable a la sucesión no se trate del Derecho alemán y se trate por tanto de la Ley correspondiente con otro ordenamiento jurídico. *Vid.* Conclusiones del Abogado General Sr. Maciej Szpunar de 13 de diciembre de 2017, C-558/16, *Mahnkopf*, ECLI:EU:C:2017:965, nota nº 5.

¹³ Disponible en <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&nr=71224&pos=0&anz=1> (consultado el 12 de julio de 2018)

¹⁴ STJUE de 1 de marzo de 2018, C-558/16, *Mahnkopf*, ECLI:EU:C:2018:138, apartado 27.

sente asunto. La Ley aplicable al régimen económico matrimonial y la Ley aplicable a la sucesión es la misma: el Derecho alemán.

Por consiguiente, el razonamiento del tribunal alemán es que con independencia de la norma de conflicto que se haya aplicado si para ambos aspectos (sucesorios y de efectos del matrimonio) se aplica el mismo Derecho, en ese caso, sí que podría quedar reflejada la cuota hereditaria del cónyuge viudo en el CSE¹⁵. Tanto el art. 67.1 RES relativo a la expedición del certificado como el art. 69.2 RES sobre los efectos del CSE, permiten que cualquier otra Ley diferente a la que rija la sucesión pueda acreditar también extremos o aspectos que se pretenden acreditar con el CSE. Pero, todavía así cabría preguntarse si verdaderamente esta interpretación que realiza el tribunal alemán se debe entender de tal modo. Por ese motivo, el tribunal germano le pregunta en esencia al TJUE si también quedarían incluidas dentro del ámbito del aplicación del RES la normativa nacional (en este caso concreto: el art. 1371.1 BGB) que regula cuestiones relativas al régimen económico matrimonial tras la muerte de uno de los cónyuges cuando dicha norma implica el aumento de la parte alícuota del cónyuge superviviente en la herencia.

III. Problemas jurídicos

1. Aproximación inicial

5. En el asunto que nos ocupa hay un hecho esencial. Éste es que el causante está casado. Así, cuando el de *cuius* está unido en matrimonio es imposible ignorar los aspectos relativos al régimen económico matrimonial¹⁶. El régimen económico matrimonial presenta un impacto directo en la sucesión. La disolución y liquidación de dicho régimen económico es primordial en una sucesión *mortis causa*. Dos razones sustentan esta afirmación:

- 1) *Vía para conocer el patrimonio hereditario*. Si no se disuelve y liquida previamente el régimen económico matrimonial no se puede determinar qué se puede heredar.
- 2) *Vía para conocer las cuotas concretas que les corresponden a los herederos*. La liquidación del régimen permite conocer en qué posición queda el cónyuge y cómo afecta al resto de herederos.

6. Esta conexión entre el Derecho sucesorio y los efectos del matrimonio hace que la normativa aplicable tanto a nivel conflictual como material se vea afectada¹⁷. Esto da lugar a que en virtud del presente asunto podamos diferenciar varios problemas jurídicos de calado. En particular, vamos a destacar tres:

- 1º) La adaptación.
- 2º) La calificación.
- 3º) La relación entre el Derecho sucesorio y los aspectos relativos al régimen económico matrimonial y cómo estas cuestiones pueden quedar incorporadas en el certificado sucesorio europeo.

2. El problema de la adaptación

A) Los ámbitos de aplicación de los Reglamentos europeos sobre Régimen económico matrimonial y sobre sucesiones

7. Los Reglamentos europeos intentan no solapar sus ámbitos de aplicación. El *Reglamento 2016/1103 del Consejo de 24 de junio de 2016 por el que se establece una cooperación reforzada en el*

¹⁵ *Ibidem*, apartado 28.

¹⁶ Vid. D.A. POPESCU, *Guide on International private law in successions matters*, Magic Print Onesti, 2014, p. 16. Disponible en línea en <http://old.just.ro/LinkClick.aspx?fileticket=Sr4HhCRh6zU%3D&tabid=2980> (consultado el 11 de julio de 2018).

¹⁷ Vid. Conclusiones del Abogado General Sr. Maciej Szpunar de 13 de diciembre de 2017, C-558/16, *Mahnkopf*, ECLI:EU:C:2017:965, apartado 72.

ámbito de la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de regímenes económicos (en adelante RREM) será la norma que determine la Ley aplicable a los efectos del matrimonio a partir del 29 de enero de 2019 (art. 69.1)¹⁸.

8. El RREM en su art. 1.1 señala que es aplicable a los regímenes económico matrimoniales. El concepto de “régimen económico matrimonial” se precisa en el art. 3.1 en su letra a RREM. Así, se señala que régimen económico matrimonial es el “conjunto de normas relativas a las relaciones patrimoniales entre los cónyuges y con terceros, como resultado del matrimonio o de su disolución”¹⁹. Como señala el considerando 18 del RREM, la noción de régimen económico matrimonial debe ser autónoma, debe interpretarse en “sentido europeo” con el fin de abarcar no sólo las normas que son imperativas para los cónyuges sino también las normas opcionales que los cónyuges pueden incluir dentro de su régimen económico en atención al Derecho aplicable²⁰.

9. De este modo, visto el ámbito de aplicación material del RREM es coherente que se excluya de su ámbito de aplicación “la sucesión por causa de muerte de uno de los cónyuges” (art. 1.2 letra d RREM). En particular, los derechos sucesorios que pueden existir a favor del cónyuge viudo están excluidos del ámbito de aplicación del RREM²¹. A pesar de que son aspectos íntimamente relacionados, la Ley aplicable al régimen económico matrimonial que se determinará mediante el RREM no regulará los derechos sucesorios del cónyuge viudo. Estos derechos quedan regulados por la Ley aplicable a la sucesión. Así lo determina el art. 23.2 en su letra b del RES²². Esto se decidió así por el legislador europeo para evitar la escisión de la Ley aplicable a la sucesión. En otras palabras, se persigue que todos los aspectos de una sucesión *mortis causa* queden regulados bajo una misma ley.

10. Con el fin de que exista coherencia entre instrumentos, el RES en su art. 1.2 letra d excluye las cuestiones relativas a los regímenes económico matrimoniales. Sin embargo, el legislador europeo fue consciente de que la liquidación del régimen económico matrimonial puede afectar considerablemente a la partición de la herencia entre los herederos. Por este motivo, en el considerando 12 del RES se le advierte al operador jurídico que en atención al caso concreto deberá tener en cuenta la liquidación del régimen económico matrimonial.

¹⁸ DOUE L 183/1, de 8 de julio de 2016, pp. 1-29. Corrección de errores: L 344, de 14 de diciembre de 2012, p. 62. Sin carácter exhaustivo sobre el RREM *vid* J.C. FERNÁNDEZ ROZAS, “Un hito más en la comunitarización del Derecho Internacional privado: regímenes matrimoniales y efectos patrimoniales de las uniones registradas”, *La Ley Unión Europea*, Nº 40, septiembre, 2016; J. P. QUINZÁ REDONDO, Régimen Económico Matrimonial: aspectos sustantivos y conflictuales, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2016, pp. 299-400; A. RODRÍGUEZ BENOT, “La armonización del régimen económico matrimonial en la Unión Europea. La propuesta de Reglamento de marzo de 2011”, en C. ESPLUGUES MOTA, G. PALAO MORENO, M. A. PENADÉS FONS (*Coords.*), *Nuevas fronteras del derecho de la Unión Europea: liber amicorum: José Luis Iglesias Buhigues*, pp. 555-571; J. RODRÍGUEZ RODRIGO, “Régimen económico matrimonial y de las parejas registradas”, en A.L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Derecho Internacional privado*, vol. II, decimotercera ed., Comares, Granada, 2018, pp. 161-226; *Vid.* entre la doctrina extranjera, *ad ex.*, J. BACHMANN, *Die neuen Rom IV-Verordnungen: auf dem Wege zu einem einheitlichen Güterkollisionsrecht für Ehegatten und eingetragene Partner*, Remscheid, Gardez! Verlag, 2016; A. BONOMI, <The Proposal for a Regulation on matrimonial property: a critique of the proposed rule on the immutability of the applicable law>, en K. BOELE-WOELKI, N. DETHLOFF, y W. GEPHART, (eds), *Family law and cultura in Europe*, Intersentia, Cambridge, Antwerp y Portland, 2014, págs. 231-247; C.M.V. CLARKSON, “Matrimonial property: the proposed EU Regulation”, *Trust&Trustees*, vol. 17, nº 9, october 2011, pp. 846-854; F. VISMARA, “Legge applicabile in mancanza di scelta e clausola di eccezione nel regolamento UE N. 2016/1103 in materia di regimi patrimoniali tra i coniugi”, *RDIPP*, anno LIII, nº 2, 2017, pp. 356-3761.

¹⁹ El legislador europeo al definir “régimen económico matrimonial” en el RREM se ha inspirado claramente en lo dispuesto por el TJUE. En particular, en lo recogido en la STJUE de 27 de marzo de 1979, as. 143/78, *Cavel*, ECLI:EU:C:1979:83, apartado 7.

²⁰ *Vid.* J. RODRÍGUEZ RODRIGO, “Régimen económico matrimonial...”, pp. 167-168.

²¹ De igual manera la Convención de la Haya de 14 de marzo de 1978 sobre Ley Aplicable a Regímenes Matrimoniales excluía de su ámbito de aplicación los derechos sucesorios del cónyuge superviviente (art. 1.2).

²² Con la norma de conflicto interna española aplicable en materia de sucesiones, el art. 9.8 CC, la situación era bien diferente. El citado art. 9.8 CC señalaba que los derechos sucesorios del cónyuge viudo quedaban regulados por la misma ley que regía el régimen económico matrimonial. Para un mayor detalle sobre la cuestión *vid.* M.ÁLVAREZ TORNÉ, “The dissolution of the matrimonial property regime and the succession rights of the surviving spouse in private international law”, en K. BOELE-WOELKI/T.SVERDRUP (Ed), *European Challenges in Contemporary Family Law*, Intersentia, Portland, 2008, pp. 398-403.

B) La adaptación

11. Como se ha señalado, la Ley aplicable a los derechos sucesorios del cónyuge viudo quedan regidos por la Ley aplicable a la sucesión *mortis causa*, no por la Ley aplicable a los efectos del matrimonio. Esta regulación puede dar lugar a *problemas de adaptación*²³. En particular, esto es consecuencia de la falta de adaptación entre la Ley aplicable al régimen económico matrimonial y la Ley aplicable a la sucesión internacional²⁴. La aplicación de normas de conflicto diferentes a problemas intrínsecamente relacionados entre sí se puede dar la situación de que se apliquen dos leyes distintas. La Ley del país X para las cuestiones relativas a la sucesión y la Ley del país Y para lo relativo al régimen económico matrimonial. El hecho de que se apliquen dos leyes diferentes puede dar lugar a cierta descoordinación o desajuste desde un punto de vista sustantivo.

Este desajuste es consecuencia de que en los ordenamientos jurídicos hay una correlación en la regulación material sobre las cuestiones relativas al régimen económico matrimonial y al Derecho sucesorio²⁵. Así, en los sistemas como el español donde el régimen económico matrimonial aplicable por defecto en el Derecho Civil común es el “régimen de gananciales”, los derechos sucesorios que le corresponden al cónyuge superviviente son limitados. Este “derecho débil” del cónyuge superviviente es debido a que por liquidar el régimen económico de gananciales, el cónyuge superviviente tiene derecho a la mitad del patrimonio. Por ese motivo, el derecho de sucesiones español prevé como derecho sucesorio a favor del cónyuge superviviente sólo un cuarto del patrimonio hereditario.

A sensu contrario, en los sistemas jurídicos donde el régimen económico matrimonial supletorio es la separación de bienes, como puede ser el régimen de participación en las ganancias del derecho alemán, el derecho sucesorio es más generoso con el cónyuge superviviente. Ello obedece a una simple razón: la liquidación del régimen económico matrimonial en los sistemas basados en la separación de bienes no tendría por qué otorgar nada (o muy poco) al otro cónyuge. Por lo tanto, se le debe compensar de alguna manera al cónyuge superviviente. ¿Cómo? Elevando su cuota sobre la herencia.

12. Por consiguiente, estos problemas se verán mejor en un supuesto concreto. En una sucesión transnacional, la Ley que resulta aplicable en atención al RES es la Ley del país A. En dicho ordenamiento jurídico, en defecto de pacto, el régimen aplicable es el de la sociedad de gananciales, por lo tanto, los derechos sucesorios que se conceden al cónyuge superviviente son limitados. Sin embargo, en lo relativo al régimen económico matrimonial, la Ley que resulta de aplicación mediante el RREM es la Ley del país B. En este ordenamiento, el régimen económico matrimonial aplicable con carácter supletorio es el de separación de bienes. Por lo tanto, al cónyuge superviviente poco o nada le correspondería a la hora de disolver el régimen económico matrimonial.

Por lo tanto, puede observarse como la situación para el cónyuge superviviente puede ser injusta cuando resultan de aplicación dos leyes diferentes con contenidos “descoordinados”. Esta situación puede también darse a la inversa. Y que el cónyuge superviviente resulte más beneficiado.

13. Somos conscientes de que en el presente asunto que comentamos no existe un problema de adaptación, ya que el Derecho aplicable a ambos aspectos, -sucesorio y efectos del matrimonio-, es el Derecho alemán. Sin embargo, aún así consideramos que es un problema jurídico que en la práctica va a existir en un futuro cercano. Especialmente entendemos que cuando se estén aplicando el RES y el RREM, los jueces españoles se van a encontrar con más de un problema de adaptación. Esto puede suceder en supuestos como el siguiente: matrimonio entre nacional alemán y nacional holandesa que se instalan en España a pasar su jubilación. Ambos compran una casa en un pueblo de la costa española y el marido muere. En defecto de elección de Ley, la Ley aplicable a la sucesión sería el Derecho español por ser el último domicilio del causante al momento del fallecimiento (art. 4 RES). Sin embargo, la Ley

²³ Para un mayor detalle *vid.* E. ZABALO ESCUDUERO, *La situación jurídica...*, pp. 101 y ss. *Vid* también N. BOUZA VIDAL, *Problemas de adaptación en Derecho Internacional privado e interregional*, Tecnos, Madrid, 1977.

²⁴ *Vid.* E. CASTELLANOS RUIZ, “Sucesión hereditaria. El Reglamento Sucesorio Europeo”, en A.L. CALVO CARAVACA/J. CARRASCOA GONZÁLEZ, *Derecho Internacional privado*, vol. II, decimotercera ed., Comares, Granada, 2018, p. 593.

²⁵ *Vid.* J. RODRÍGUEZ RODRIGO, “Régimen económico matrimonial...”, p. 169.

aplicable a los efectos del matrimonio en defecto de elección de Ley es el Derecho alemán por ser el país donde el matrimonio fijó su residencia habitual común tras el matrimonio (art. 26.1 RREM). No hay que olvidar que los derechos sucesorios del cónyuge viudo se rigen por el Derecho español, que es el Derecho aplicable a la sucesión designado por el RES. Como puede observarse, la sucesión se rige por el Derecho español, sin embargo, los efectos del matrimonio se regirían por el Derecho alemán.

C) ¿La solución?

14. Algunos autores señalan que lo deseable hubiera sido que los derechos sucesorios del cónyuge viudo se hubieran incluido dentro del ámbito de aplicación del RREM²⁶. Tal y como sucedía con el art. 9.8 CC. Sin embargo, nos surgen dudas de que la inclusión de los derechos sucesorios en el REEM hubiera supuesto una solución total a este problema. La doctrina ya anunció los inconvenientes que planteaba la solución que recogía el art. 9.8 CC y donde también podrían existir estos problemas de desajuste²⁷.

15. Desde nuestro punto de vista, una de las soluciones podría venir de la mano de los propios cónyuges. Esto sería porque pueden hacer coincidir el Derecho aplicable a su sucesión y a su régimen económico matrimonial. Los cónyuges podrían hacerlo mediante la autonomía de la voluntad conflictual. En definitiva, eligiendo el Derecho aplicable a su sucesión y a su régimen económico. Tanto el RES como el RREM permiten elegir el Derecho aplicable. Desde nuestro punto de vista, hubiera sido deseable una mayor libertad a la hora de poder elegir el Derecho aplicable tanto en uno como en otro instrumento. Sin embargo, el legislador europeo optó por una autonomía conflictual limitada.

Otra solución cuando los cónyuges no han elegido el Derecho aplicable es que el operador jurídico siga un criterio equitativo. Es decir, valore la situación y se dé una solución justa en el caso concreto. En otras palabras, que se beneficie en lo posible al cónyuge viudo siempre teniendo como límite los derechos sucesorios de los otros herederos²⁸.

3. La naturaleza del art. 1371.1 BGB para el TJUE

A) ¿De dónde viene el cuarto sobre la herencia objeto de la discordia?

16. Otro de los principales problemas jurídicos que aparece en esta resolución es un clásico entre los clásicos. Se trataría de un problema de calificación. Como ya se ha señalado, a la Sra. Mahkopf le corresponde la mitad de la herencia de su esposo. Un cuarto es debido a los derechos sucesorios que la cónyuge del causante ostentaría en atención al Derecho que rige la sucesión, en este caso, el Derecho alemán. El otro cuarto se deriva del art. 1371.1 BGB. Esta norma aparece debido a que el régimen económico matrimonial de los esposos era el régimen de participación en las ganancias (*Zugewinnngemeinschaft*)²⁹.

17. Este régimen económico se basa en la separación de bienes. Los cónyuges conservan sus patrimonios separados durante su vigencia. Sin embargo, cuando este régimen se extingue es necesario diferenciar entre dos situaciones: si ambos cónyuges están vivos o no. Si ambos cónyuges viven en el momento de la extinción del régimen de participación se hace un balance o cálculo entre las pérdidas y ganancias en el patrimonio de cada cónyuge. Este cálculo se realiza desde el momento en el que se inició el régimen hasta que se extinguió. El fin es compensar y redistribuir las posibles ganancias o pérdidas que los patrimonios de los cónyuges hayan podido sufrir en esos años de matrimonio. En definitiva, se persigue un equilibrio con la extinción del régimen.

²⁶ Vid. J. RODRÍGUEZ RODRIGO, "Régimen económico matrimonial...", pp. 169-170.

²⁷ Vid. E. ZABALO ESCUDUERO, *La situación jurídica...*, pp. 117-122.

²⁸ Esta solución ya se proponía con el art. 9.8 CC, vid. E. ZABALO ESCUDUERO, *La situación jurídica...*, p. 110.

²⁹ Para un mayor detalle vid. D. MARTINY/N.DETHLOFF, *Property relationship between spouses*, pp. 11-31, 2008, disponible en <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Germany-Property.pdf> (Consultado el 12 de julio de 2018).

La otra cara de la moneda, que es la que nos interesa, es la extinción del régimen de participación en las ganancias debido a que uno de los cónyuges ha fallecido. En este supuesto, con el fin de facilitar el reparto de la herencia y evitar a los interesados tener que probar el valor de las ganancias, el cónyuge viudo puede heredar un cuarto del patrimonio del finado cuando concurre a la sucesión *mortis causa abintestado* con parientes en línea recta del causante (art. 1931 BGB). Pero, además, a ese cuarto se puede sumar otro cuarto adicional, que es lo que sucede en el asunto que nos ocupa, en atención al art. 1371.1 BGB. Esto sucede cuando el cónyuge concurre con parientes de primer grado a la herencia. Este cuarto adicional es una compensación o un “extra” para el cónyuge que ha continuado casado³⁰.

B) ¿Cuál es realmente el problema?

18. Aquí la cuestión reside en cómo se debe calificar esa cuota que a la Sra. Mahnkopf le corresponde sobre la herencia de su marido que se deriva del art. 1371.1 BGB, si como derecho sucesorio o como una cuestión relativa al régimen económico matrimonial. Cómo se califique ese cuarto que la Sra. Mahnkopf ostenta será esencial. Si se califica como un aspecto de Derecho sucesorio, el problema se difumina. La parte alícuota que la viuda ostenta sobre la sucesión se deriva un mismo régimen, el del derecho sucesorio alemán. En este caso, entendemos que no hay duda de que el CSE podría acreditar que la cuota hereditaria de la viuda se corresponde con la mitad de la herencia. En este supuesto el art. 1371.1 BGB podría tener cabida perfectamente dentro del ámbito de aplicación del RES.

19. Sin embargo, y de ahí la cuestión prejudicial, si la cuota hereditaria de la Sra. Mahnkopf se considera que tiene una doble naturaleza: un cuarto proviene del derecho sucesorio, pero el otro cuarto que nace del art 1371 BGB se considera relativo del régimen económico matrimonial surgen las dudas a la hora de qué puede certificar el CSE. Como ya se ha señalado, el art. 1.2 en su letra c RES excluye las cuestiones relativas al régimen económico matrimonial. Por lo tanto, con independencia de dónde provenga, de cuál sea la naturaleza del derecho que se ostenta sobre una parte de la sucesión, cabe preguntarse si podría quedar de todos modos acreditado en el CSE.

C) ¿Y la solución del TJUE?

20. El TJUE siguiendo lo señalado por el Abogado General Maciej Szpunar considera que el art. 1371.1 BGB es una norma que debe comprenderse dentro del ámbito de aplicación de la Ley aplicable a las sucesiones³¹. A pesar de la opinión de la doctrina alemana y de las últimas sentencias de los tribunales sobre la materia, el TJUE basándose en la finalidad del precepto considera que el citado art. 1371.1 BGB no es una norma que persiga el reparto de bienes entre los cónyuges³². Para el alto Tribunal se trata de una norma que versa sobre los derechos del cónyuge superviviente. Por lo tanto, su función real es determinar la cuota hereditaria que le correspondería a dicho cónyuge³³. De este modo para el TJUE, se trata de una norma que quedaría incluida dentro del ámbito de aplicación del RES.

21. Hay doctrina que ha señalado que el trabajo de calificación del TJUE en este asunto es “técnicamente incorrecto”³⁴. Esto es así debido a que el TJUE centra sus esfuerzos en calificar una norma, el art. 1371.1 BGB³⁵. En realidad, lo que debería haber calificado el TJUE es si la concreta situación privada internacional que existe en este asunto (si la Sra. Mahnkopf tiene derecho a que se le expida un CSE haciendo constar en el mismo la cuota que realmente ostenta sobre la herencia de su difunto esposo) puede subsumirse o no en el ámbito de aplicación del RES.

³⁰ Conclusiones del Abogado General Sr. Maciej Szpunar de 13 de diciembre de 2017, C-558/16, *Mahnkopf*. ECLI:EU:C:2017:965, apartado 48.

³¹ STJUE de 1 de marzo, C-558/16, *Mahnkopf*, ECLI:EU:C:2018:138, apartado 40; Conclusiones del Abogado General Sr. Maciej Szpunar de 13 de diciembre de 2017, C-558/16, *Mahnkopf*. ECLI:EU:C:2017:965, apartados 78,79 y 96.

³² STJUE de 1 de marzo, C-558/16, *Mahnkopf*, ECLI:EU:C:2018:138, apartado 40.

³³ *Idem*.

³⁴ J. M. FONTANELLAS MOREL, “Los derechos legales...”, p. 10.

³⁵ *Idem* p. 10, nota nº 30.

IV. El alcance del certificado sucesorio europeo

1. Consideraciones preliminares

22. Otro de los aspectos claves en esta resolución es lo dispuesto por el TJUE en relación al certificado sucesorio europeo³⁶. En particular, la presente sentencia es relevante con respecto al CSE en dos sentidos:

- 1) Sobre el contenido que puede incluirse en el certificado, si sólo se debe incluir información que caiga dentro del ámbito de aplicación del RES;
- 2) Sobre los efectos que se derivan de la información contenida en el certificado. En otras palabras, si todo el contenido goza de la presunción de veracidad del art. 69 con independencia de la Ley aplicable a esa cuestión concreta.

2. El contenido del certificado sucesorio europeo

23. La realidad es que no es demasiado lo que señala el TJUE en esta sentencia que comentamos sobre el CSE. Sin embargo, a nuestro entender, sí deja clara su posición, aunque sea de forma tácita. Así, el TJUE en el apartado 43 destaca que los objetivos del certificado se verían obstaculizados si no recogiera una información completa sobre los derechos hereditarios del cónyuge superviviente³⁷. Por consiguiente, en este apartado de la sentencia que comentamos se puede extraer una conclusión importante y es que en el CSE se puede incluir contenido o aspectos relacionados con la sucesión *mortis causa* aunque quedan fuera del ámbito de aplicación del RES³⁸. Esta posición se sustenta en la necesidad de que la información que se certifica mediante el CSE sea completa. Esta idea también se corrobora en el art. 68 RES. Este artículo está dedicado a señalar el contenido que puede albergar el certificado. Si se observa se puede ver como el CSE puede contener información relativa a las capitulaciones matrimoniales celebradas entre los cónyuges. Como es sabido los acuerdos entre cónyuges pueden tener una estrecha relación en la sucesión *mortis causa* pero quedan fuera del ámbito de aplicación del RES.

24. Por lo tanto, se podría afirmar que en el CSE se puede incluir información relacionada con la sucesión aunque la misma no caiga dentro del ámbito de aplicación del RES. Esto es posible si lo que se persigue es que el certificado sucesorio europeo sea un instrumento que permita transmitir una información completa de la sucesión *mortis causa* en cuestión.

³⁶ Sobre certificado sucesorio europeo *vid.* sin carácter exhaustivo en la doctrina española I.A. CALVO VIDAL, *El certificado sucesorio europeo*, La Ley Wolters Kluwer, 2015; E. CASTELLANOS RUIZ, “Sucesión hereditaria. El Reglamento Sucesorio Europeo”, en A.L. Calvo Caravaca/J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Derecho Internacional privado*, Vol. II, 18 ed., Comares, Granada, pp. 685-692.; J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *El Reglamento Sucesorio Europeo 650/2012 de 4 de julio 2012. Análisis crítico*, Comares, Granada, 2014, p. 317; *Id.*, “Reglamento sucesorio europeo y actividad notarial”, *CDT*, Vol. 6, nº 1, 2014, pp. 36-42; J. GÓMEZ TABOADA, “El certificado sucesorio europeo. Breve aproximación”, en M.E. GINEBRA MOLINS/ J. TARABAL BOSH (Coords.), *El Reglamento (UE) 650/2012: su impacto en las sucesiones transfronterizas*, Macial Pons, 2016, pp. 285-298; M. MEDINA ORTEGA, “El certificado sucesorio europeo”, *AEDIPr*, 2011, pp. 907-918; M. REQUEJO ISIDRO, “El certificado sucesorio (o de heredero) europeo: propuestas de regulación”, *Diario La Ley*, núm. 7185, 2009; J.L. VALLE MUÑOZ, “El certificado sucesorio europeo y sus consecuencias registrales”, en M.E. GINEBRA MOLINS/ J. TARABAL BOSH (Coords.), *El Reglamento (UE) 650/2012: su impacto en las sucesiones transfronterizas*, Macial Pons, 2016, En la doctrina extranjera *vid.* A. DAVI Y A. ZANOBETTI, “Il nuovo diritto internazionale privato delle successioni nell’Unione europea”, *cit.*, pp. 132-138; C. BUDZIKIEWICZ, “Art. 68. Creation of a European Certificate of Succession”, en A.L. CALVO CARAVACA/A. DAVI/H.-P. MANSSEL, (Eds.), *The EU Succession Regulation: A Commentary*, Cambridge, Cambridge University Press, 2016, pp. 673-825; F. PADOVINI, “Certificato successorio europeo”, en P. FRANZINA/A. LEANDRO (Coords.), *Il Diritto internazionale privato europeo delle successioni mortis causa*, Guiffré, Milan, 2013, pp. 191-207; F. PADOVINI, “Il certificato successorio europeo”, *Europa e Diritto Privato*, 2013, nº 3, pp. 729-746; P. WAUTELET, “Chapitre VI. Certificat Successoral Européen”, en A. BONOMI/ P. WAUTELET, *Le droit européen des successions: commentaire du Règlement n° 650/2012 du 4 juillet 2012*, Bruylant, 2013, pp. 701-831.

³⁷ STJUE de 1 de marzo, C-558/16, *Mahnkopf*, ECLI:EU:C:2018:138 ,apartado 43.

³⁸ En el mismo sentido *vid.* Conclusiones del Abogado General Sr. Maciej Szpunar de 13 de diciembre de 2017, C-558/16, *Mahnkopf*, ECLI:EU:C:2017:965, apartado 113.

De este modo, entendemos que incluso aunque el art. 1371.1 BGB hubiera sido considerado como una norma relativa al régimen económico matrimonial podría haber quedado acreditada la cuota derivada de dicha norma en el CSE. Esto es así porque la parte alícuota que le corresponde a cada heredero puede quedar recogido en CSE en virtud del art. 68 letra l RES. Cuestión diferente es si dicha información que se recoge en el certificado y que queda fuera del ámbito de aplicación del RES puede beneficiarse de la “presunción de veracidad” del art. 69 RES o debe tratarse como “mera información” con efectos simplemente declarativos.

3. ¿Cualquier contenido sería posible en el certificado sucesorio europeo?

25. Como se ha señalado, el CSE puede albergar información que afecte a la sucesión *mortis causa*, pero no necesariamente toda ella tiene que quedar comprendida dentro del ámbito de aplicación del RES. Sin embargo, esta afirmación no puede ser interpretada como que cualquier aspecto se podría incluir en el CSE. Esto es así debido a que existe una estrecha relación entre el contenido que se incluye en el certificado y los efectos que presenta en el tráfico jurídico para los terceros. De este modo, si se permitiera cualquier información se podrían crear serias dudas sobre los efectos del CSE³⁹.

Por ese motivo, resulta coherente decir que la información que puede contener un certificado sucesorio europeo es la que señala el art. 68. RES. Ni más ni menos. Este precepto señala una serie de aspectos que van desde “*el nombre y dirección de la autoridad emisora*” hasta “*las facultades del ejecutor testamentario o del administrador de la herencia*” pasando por “*la información relativa a si la sucesión es testada o intestada*”. Así, entendemos que no se debería incluir en el certificado más información de la que se señala en el art. 68 en sus letras a) a o)⁴⁰. Sin embargo, que no se deba incluir más información que la que se recoge en el art. 68 no quiere decir que se deba incluir siempre y en todo caso todos los aspectos que señala dicho artículo. Tal y como se traduce del propio art. 68 en función de la finalidad para la que se use el certificado, su contenido puede ser uno u otro⁴¹. Pero siempre sin ir más allá de los aspectos recogidos en el art. 68 que se ocupan de precisar el contenido del CSE.

26. Esta forma de entender el CSE es positiva desde el punto de vista de la seguridad jurídica. No sólo beneficia a los interesados sino también a los operadores jurídicos. A los interesados en solicitar un CSE porque saben de antemano qué contenido va a tener el CSE. Este contenido no va a exceder de lo dispuesto en el art. 68 RES.

En cuanto al operador jurídico también es importante esta concepción *numerus clausus* del art. 68. Esta concepción evita que se puedan expedir certificados con un contenido que no aparece en dicho artículo. El RES no señala nada en el caso de que se emitiera un CSE con información que va más allá de lo dispuesto en el art. 68⁴². Hay autores que señalan que en ese caso la información inadmisibles no debe tratarse de forma diferente a la información errónea⁴³. Por lo tanto, en atención al art. 71.2 RES, la autoridad competente lo que debería hacer es modificar el certificado⁴⁴.

³⁹ Vid. C. BUDZIKIEWICZ, “Art. 68. Creation of a European Certificate of Succession”, en A.L. Calvo Caravaca/A. Davi/H.-P. Mansel, (Eds.), *The EU Succession Regulation: A Commentary*, Cambridge, Cambridge University Press, 2016, p. 746; Max Planck Max Planck Institute for Comparative and International Private Law Comments on the European Commission’s Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and authentic instruments in matters of succession and the creation of a European Certificate of Succession, pp. 131-132, apartados 305- 306, disponible en línea en <http://www.europarl.europa.eu/document/activities/cont/201005/20100526ATT75035/20100526ATT75035EN.pdf> (consultado el 14 de julio de 2018).

⁴⁰ Vid. D. STAMATIADIS, “Chapter VI. European Certificate of Succession”, en H. PAMBOUKIS, *EU Succession Regulation N° 650/2012. A commentary*, Oxford, C.H. Beck, Hart Publishing, 2017, p. 630

⁴¹ Vid. C. BUDZIKIEWICZ, “Art. 68. Creation of a...”, p. 747.

⁴² *Ibidem*, p. 746.

⁴³ Vid. C. BUDZIKIEWICZ, “Art. 68. Creation of a...”, p. 746.

⁴⁴ *Idem*.

4. Los efectos del certificado sucesorio europeo

27. El considerando 71 RES señala que “*el certificado debe surtir los mismos efectos en todos los Estados miembros. No debe ser un título con fuerza ejecutiva por sí mismo pero debe tener efecto probatorio y se ha de presumir que demuestra de manera fidedigna elementos que han quedado acreditados de conformidad con la ley aplicable a la sucesión o con cualquier otra ley aplicable a elementos específicos*”. De este modo, se puede decir que lo recogido en un CSE goza de presunción de veracidad y que dicha presunción es “*iuris tantum*”. Cualquiera podría desmontar dicha presunción con pruebas en contra. Otro aspecto importante es que esa presunción de que lo dispuesto en el CSE es cierto no sólo se va a considerar como tal en el Estado miembro de expedición sino en todos los Estados miembros, quedando fuera, como es lógico, los Estados europeos que no son parte del RES y los terceros Estados⁴⁵.

28. Por consiguiente, todos los extremos relativos a la sucesión *mortis causa* que se rigen por la Ley aplicable a la sucesión y a la cual se ha llegado aplicando las normas de conflicto del Reglamento europeo de sucesiones no deben plantear ningún problema en cuanto a sus efectos. Los mismos son los que se señalan en el art. 69 RES. Sin embargo, cabe preguntarse qué sucede con esa información recogida en el CSE como puede ser la relativa al régimen económico matrimonial, a la cual no se le aplicaría el RES. En ese caso, sería posible diferenciar varias posiciones:

- 1º) Una postura se basa en que se puede incluir en el CSE información que no cae dentro del ámbito de aplicación del RES, pero la misma no pueden beneficiarse de la presunción de veracidad que se deriva del art. 69 RES⁴⁶. Según este razonamiento, los efectos probatorios que se predicen en el citado art. 69 RES tienen lugar cuando los extremos que recoge el CSE se han acreditado conforme a una Ley aplicable designada en atención a las normas de conflicto del RES. El resto de información que pudiera contener que haya podido quedar acreditada conforme a una Ley designada con normas de conflicto no recogidas en el RES sólo tendrá efectos declarativos⁴⁷.
- 2º) Otra postura sería que en atención a lo dispuesto anteriormente en relación al art. 68 RES y también en atención al art. 67.1 RES. Esta consiste en que en el CSE se podría certificar extremos que no se deriven exclusivamente de la Ley aplicable a la sucesión designada por las normas de conflicto del RES como pueden los aspectos relativos a los efectos del matrimonio. Desde nuestro punto de vista, esta postura más amplia debería aplicarse especialmente en lo relativo al régimen económico matrimonial y cómo influye la liquidación del mismo en las cuotas que el cónyuge superviviente puede ostentar sobre una herencia. Así consideramos que dicha información sobre el régimen económico contenida en el CSE debería beneficiarse también de los efectos del art. 69. Esta interpretación podría ser todavía más plausible entre Estados miembros que van a tener normas de conflicto uniformes tanto en materia de sucesiones (RES) como en materia de régimen económico matrimonial (RREM).

29. Consideramos que debido a la estrecha relación de ambos aspectos (sucesorios y efectos del matrimonio) no debería ser posible hacer una distinción entre los efectos del certificado. Una información tiene efectos probatorios, otra sin embargo, efectos meramente declarativos. La verdad es que aunque el TJUE no se pronuncia de forma clara al respecto podemos entrever el sentido de los apartados 42 y 43. Nuestra impresión es que el CSE se concibe como un instrumento global por el TJUE. No como un instrumento con efectos diferenciados en función de donde provenga la información que contiene. Lo relevante es que la autoridad que expide el CSE incluya en el mismo lo que haya podido comprobar y verificar conforme a las pruebas de los interesados le han presentado y a las averiguaciones que ella

⁴⁵ *Ibidem*, p. 772.

⁴⁶ Conclusiones del Abogado General Sr. Maciej Szpunar de 13 de diciembre de 2017, C-558/16, *Mahnkopf*, ECLI:EU:C:2017:965 apartados 117-120. *Vid.* también H. DÖNER, “Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft”, *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge*, 2012, p. 508.

⁴⁷ *Vid.* P. WAUTELET, “Chapitre VI. Certificat...”, p. 772.

misma haya podido efectuar en atención al art. 66.1 RES. La posibilidad de que el CSE pueda contener efectos diferentes es una opción que podría plantear inseguridad jurídica y que podría hacer que el certificado no fuera una herramienta útil para el ciudadano por no saber con exactitud qué efectos va a desplegar verdaderamente en el tráfico jurídico.

V. Conclusiones finales

30. Desde nuestro punto de vista, entendemos que el TJUE ha optado por una solución a medio camino. Este asunto era una oportunidad para afirmar de forma contundente lo que parece que se intuye de su solución y es que el CSE debe ser un instrumento con una función útil y uniforme en todos los Estados miembros.

31. El CSE puede acreditar extremos relativos a la sucesión que no se deriven de la Ley aplicable a la sucesión pero sí que tengan que ver con la misma. No hay que olvidar que los aspectos que se acrediten en el CSE deben probarse. ¿Cómo? El citado art. 67.1 CSE es claro: bien mediante la Ley aplicable a la sucesión o bien mediante otra Ley. En ningún caso se dice que todo lo que se pretenda certificar vía CSE debe quedar regido por una única Ley: la Ley aplicable a la sucesión. Desde nuestro punto de vista, el matiz del art. 67.1 CSE deja margen para que con independencia de cómo se entienda la naturaleza del derecho que pueda dar lugar a una cuota hereditaria todo pueda quedar acreditado en el CSE. Es una cuestión importante ya que la función del CSE puede estar en juego. Si el CSE se concibe como un instrumento que sólo permite acreditar de forma parcial la cuota que se ostenta sobre una sucesión, podría ser un instrumento con una función “recortada”. Verdaderamente creemos que el CSE no se ha concebido con esa idea.

32. El CSE persigue facilitar la sucesión transfronteriza y para eso debe ser un fiel reflejo de la realidad fáctica y jurídica de una sucesión transnacional. Si un heredero ostenta una cuota sobre una herencia del 50% y solicita un CSE para acreditar su cualidad de heredero no se debería discriminar en función del origen de la cuota. A nuestro parecer lo importante es que el heredero cuando solicita el CSE a la autoridad competente acredite que le pertenece esa parte de la herencia bien conforme a la Ley aplicable a la sucesión o bien conforme a otra Ley. Que se aplique una Ley diferente para acreditar un aspecto relativo a la sucesión no quiere decir que se esté ensanchando el ámbito de aplicación del RES. En realidad, lo que se está haciendo es permitir que el CSE cumpla una de las finalidades por las que se ha creado: acreditar la cualidad de heredero y la cuota que puede tener sobre la herencia, ni nada más ni nada menos.