

# Derecho inglés, competencia judicial internacional y Ley aplicable a los efectos económicos del matrimonio\*

## English Law, international jurisdiction and Law applicable to the matrimonial property regime

ALFONSO YBARRA BORES

*Profesor Titular de Universidad de Derecho internacional privado*

*Universidad Pablo de Olavide*

ORCID ID: 0000-0001-6129-1161

Recibido: 10.05.2024 / Aceptado: 27.06.2024

DOI: 10.20318/cdt.2024.8990

**Resumen:** Una de las grandes diferencias entre el Derecho inglés y el Derecho español la encontramos en materia de régimen económico matrimonial; tan es así que, en el primero se parte de la inexistencia de dicha institución. Sin embargo, en el Derecho inglés sí se regulan los efectos económicos del matrimonio en caso de divorcio. Todo ello da lugar a que, en supuestos de crisis matrimoniales internacionales con intereses españoles y británicos, los esposos puedan tener especial interés en litigar ante los tribunales ingleses o, en su caso, ante los españoles, sabiendo las ventajas y desventajas que les puede suponer hacerlo ante unos u otros, y ello teniendo especialmente en cuenta la posible ley aplicable. Apuntamos en el presente trabajo algunas claves a considerar en estos casos.

**Palabras clave:** Derecho inglés, régimen económico matrimonial, competencia judicial internacional, derecho aplicable, *ancillary relief*, *forum shopping*.

**Abstract:** One of the great differences between English Law and Spanish Law is found in matters of matrimonial property regime; Thus, in the first one, it is based on the non-existence of said institution. However, English Law does regulate the economic effects of marriage in the event of divorce. All of this gives rise to the fact that in cases of international marriage crisis with Spanish and British interests present, the spouses may have a special interest in litigating before the English courts or, where appropriate, before the Spanish courts, knowing the advantages and disadvantages that doing so may entail for one or the other, and this especially considering the possible applicable law. In this work we point out some keys to consider in these cases.

**Keywords:** English Law, matrimonial property regime, international jurisdiction, Law applicable, ancillary relief, forum shopping.

**Sumario:** I. La *matrimonial property* en el Derecho inglés. II. Los efectos económicos del matrimonio en caso de divorcio en el Derecho inglés. 1. Las *financial orders* en la *Matrimonial Causes Act*. 2. Los elementos a considerar a la hora de dictar una *financial order*. 3. La determinación y valoración de los bienes matrimoniales. III. El *sharing principle* y el *principle of need*. 1. El *sharing*

---

\*El presente trabajo ha sido elaborado en el marco del Proyecto de I+D+i PID2019-106496RB-I00 "Retos de la regulación jurídico-patrimonial del matrimonio y de otras realidades (uniones de hecho) en los planos supraestatal y estatal" (REJURPAT), Programa Estatal de Generación de Conocimiento y Fortalecimiento Científico y Tecnológico del Sistema de I+D+i y de I+D+i Orientada a los Retos de la Sociedad, Plan Estatal de Investigación Científica y Técnica y de Innovación 2017-2020.

*principle*. 2. El *principle of need*. IV. Derecho inglés, efectos económicos del matrimonio y divorcios internacionales. 1. Londres como capital mundial de los grandes divorcios. 2. El choque de trenes entre el *civil law* y el Derecho inglés en relación a los efectos económicos del matrimonio. A. La primacía del foro inglés en la determinación de la Ley aplicable. B. El reconocimiento recíproco de decisiones entre el foro español y el inglés. 3. La *Matrimonial property* y Ley aplicable en el Derecho inglés. A. El *matrimonial domicile* como criterio de conexión. B. La fijación del *matrimonial domicile*. C. La jurisprudencia inglesa y el *domicile of choice*. 4. La *matrimonial property* y el foro español.

## I. La *matrimonial property* en el Derecho inglés

1. A diferencia de lo que acontece en nuestro sistema, en el Derecho inglés el matrimonio de por sí no produce ninguna consecuencia directa sobre el patrimonio de los cónyuges. La celebración del matrimonio carece de impacto respecto de la propiedad de los bienes de los cónyuges<sup>1</sup>. Del mismo modo, ninguno de los cónyuges adquiere la facultad de administrar los bienes del otro<sup>2</sup>. Por ello, las transacciones llevadas a cabo por un cónyuge no vinculan al otro, siendo cada uno responsable de sus deudas, por lo que, salvo supuestos muy particulares, únicamente los bienes del cónyuge que haya contraído una deuda pueden ser perseguidos por su acreedor<sup>3</sup>.

2. Es por ello por lo que el matrimonio no da lugar a la existencia de un patrimonio que sea común para los esposos, no se establece una comunidad de bienes, se entiende que la propiedad la ostenta el titular de cada bien. El concepto de régimen económico matrimonial es desconocido para el Derecho inglés, por ello, si nos encontrásemos ante un supuesto internacional donde fuese de aplicación la Ley inglesa a la cuestión de la liquidación de los efectos económicos del matrimonio, no se podría abrir un procedimiento *stricto sensu* de liquidación del régimen económico matrimonial a la manera entendida por los juristas según nuestro sistema<sup>4</sup>. Lo que exponemos se recoge con acierto en la sentencia de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca de 28 de septiembre de 2021, en un supuesto donde se discutía sobre la Ley aplicable al régimen económico matrimonial de un matrimonio integrado por dos nacionales británicos<sup>5</sup>.

3. Sin embargo, debemos resaltar algunos supuestos del Derecho inglés que pueden implicar una matización a este planteamiento: el primero sería la excepción representada por los *household goods* o *household chattels*, algo así como el ajuar doméstico, el cual se presume que pertenece por igual a los esposos dada la dificultad práctica de determinar la titularidad exacta de tales bienes; el segundo se refiere a la existencia de una posible manifestación de voluntad de las partes a través de un *prenuptial agreement* y, si bien en el Derecho inglés tradicionalmente tales acuerdos no resultaban vinculantes, lo cierto es que su

<sup>1</sup> Sobre el régimen de propiedad de los bienes del matrimonio en el Derecho inglés *vid.* E. COOKE *et al.*, “Community of Property -A regime for England and Wales: interim report”, *International Family Law*, 2005, pp. 133-137; M. DAVIER, “Matrimonial Property in English and American Conflicts of Law”, *International & Comparative Law Quarterly*, 1993, n° 4, pp. 855-881 y J.M. CHERPE, “England and Wales – A Jurisdiction without a Matrimonial Property Regime”, en E. LAUROBA LACASA y M.E. GINEBRA MOLINS (dirs.), *Régimes matrimoniaux de participation aux acquêts et autres mécanismes participatifs entre époux en Europe*, LGDJ, Paris, 2016, pp. 111-127.

<sup>2</sup> En concreto, desde 1882 en el Derecho inglés el matrimonio no produce efecto alguno sobre los derechos de propiedad de personas que se encuentren domiciliadas en Inglaterra o Gales. Y ello tuvo lugar gracias a la *Married Women's Property Act 1882*, en virtud de la cual la esposa alcanzó completa igualdad y autonomía patrimonial respecto del marido.

<sup>3</sup> *Law of Property Act 1925 (Section 37)*.

<sup>4</sup> En la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 19 de octubre de 2018 se señala, que, “por tratarse de la legislación inglesa no existe propiamente un régimen económico-matrimonial” (*BOE* n° 291 de 3 de diciembre de 2018, F.D. 4º, pfo. 2º); y en el mismo sentido la reciente resolución de 26 de septiembre de 2023 (*BOE* n° 261 de 1 de noviembre de 2023, F.D. 1º).

<sup>5</sup> ECLI:ES:APIB:2021:2213 (F.D. 2º).

reconocimiento es cada día más amplio<sup>6</sup>; finalmente, el tercer supuesto puede darse cuando, con ocasión de la disolución del matrimonio, la autoridad judicial utiliza un mecanismo de corrección según el cual sería preciso definir previamente la propiedad legal de los bienes para acometer un reparto justo de los mismos. Sobre este último aspecto, de gran interés práctico, nos detendremos a continuación.

## II. Los efectos económicos del matrimonio en caso de divorcio en el Derecho inglés

4. En el Derecho inglés sí que se regula expresamente la división de la propiedad matrimonial en caso de divorcio y, en tal sentido, algunos autores se refieren a la existencia de un régimen de separación de bienes con asignación judicial del patrimonio en caso de divorcio<sup>7</sup>. Por lo tanto, sí que se encuentra previsto en el sistema inglés que, como un efecto del divorcio, se produzca la división de bienes entre los cónyuges, y lo más llamativo es que ésta puede afectar tanto a los bienes matrimoniales (*matrimonial property*), como a los bienes no matrimoniales (*non-matrimonial property*), existiendo al efecto una regulación en la que va a prevalecer la equidad y flexibilidad frente a la seguridad<sup>8</sup>.

5. Dicha regulación se encuentra contenida en la *Matrimonial Causes Act 1973*<sup>9</sup>, disponiendo el juez de cierta discrecionalidad a la hora de poder dictar diversos tipos de *orders* que se contemplan, todo ello dentro de lo que se conoce como el procedimiento de *ancillary relief*<sup>10</sup>, el cual se refiere a todas las medidas económicas que pueden ser dictadas por el juez en el marco de un procedimiento de divorcio en aras a determinar la situación económica de los cónyuges y la liquidación del patrimonio familiar. Dichas medidas suelen contener disposiciones de carácter económico destinadas a la distribución de los bienes del matrimonio o a garantizar el derecho de alimentos de los cónyuges o de los hijos. Vamos a centrarnos en el análisis de los efectos patrimoniales propios del divorcio dentro del marco de la citada *Matrimonial Causes Act 1973*.

### 1. Las *financial orders* en la *Matrimonial Causes Act*

6. En la *Section 24* de la citada *Matrimonial Causes Act 1973* se contemplan diversas *financial orders*, las cuales puede dictar el juez como consecuencia de un procedimiento de divorcio, órdenes que pueden afectar tanto a la *matrimonial property* como a la *non-matrimonial property*. Así pues, ante la inexistencia de un régimen económico matrimonial, son los jueces los que, para evitar posibles consecuencias injustas, se encargan de ponderar las eventuales necesidades surgidas durante el matrimonio, fijando las compensaciones que procedan entre los esposos.

7. Las distintas *financial orders* que pueden ser dictadas serían: a) una *lump sum order*, que se refiere la imposición a una de las partes del pago de una suma de dinero a la otra; b) una *transfer of pro-*

<sup>6</sup> En particular, tras la sentencia *Radmacher v Granatino* [2010] UKSC 42 2010 y las posteriores *Hopkins v Hopkins* [2015] EWHC 812 (Fam) y *MN v AN* [2023] EWHC 613 (Fam), que refuerzan la posición sobre la importancia de los *prenuptial agreements* en el Derecho inglés, los cuales deben ser tenidos en cuenta por los tribunales siempre que no conlleven resultados injustos ni hayan sido alcanzados mediante coacción. Sobre el caso *Radmacher*, vid. M. WELSTEAD y S. EDWARDS, *Family Law*, 3ª ed., Oxford University Press, Oxford, 2011, pp. 199-205.

<sup>7</sup> Sin embargo, S.L. COOPER y D. CARRILLO MARTÍN dejan claro que el dato de que en el Derecho inglés no exista confusión de patrimonios como consecuencia del matrimonio y cada cónyuge conserve el suyo, da lugar al “mito de la existencia de un régimen de separación de bienes” en tal sistema, lo cual no puede estar más alejado de la realidad (“To be or not to be. La existencia o no de regímenes matrimoniales en Inglaterra y Gales”, *Wolters Kluwer Revistas, Actualidad Civil*, 16 de abril de 2013, p. 1).

<sup>8</sup> Como indican A. BARLOW y N. LOWE, “*Whilst there was no formal community of property approach, case law had significantly shifted to what has been described as a judicially created system of community of property*” (“The effects of EU Law on Family Law in England and Wales”, en *The interaction between Family Law, Succession Law and Private international Law*, J.M. SHERPE y E. BARGELLI -eds.-, Intersentia, Cambridge, 2021, pp. 117-118).

<sup>9</sup> <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1973/18>.

<sup>10</sup> Como indican M. WELSTEAD y S. EDWARDS, se trata de “*a process known as an application for ancillary relief, (...) they applied for a legal order to end their relationship*” (*Family Law, op. cit.*, p. 170).

*perty order*, cuya finalidad sería que se llevase a término la transmisión de una propiedad, normalmente la vivienda familiar; c) una *variation of settlement order*, que tiene lugar cuando el juez considera que procede reabrir un acuerdo previo de divorcio, lo cual ocurre sólo en circunstancias excepcionales, por ejemplo, cuando se haya producido un cambio material en las circunstancias del cónyuge solicitante; d) una *order for sale*, la cual es dictada cuando lo que se pretende es la venta de un bien propiedad de las partes, normalmente el hogar familiar; e) una *pension sharing order*, que tiene por objeto que un administrador de fondo de pensiones proceda a dividir entre las partes una pensión; f) finalmente, una *periodical payments order*, en cuyo caso se refiere a una *order* que lo que impone es la obligación de pago de una pensión de alimentos.

8. En definitiva, podemos constatar que el juez inglés cuenta con un importante número de *orders* de las que puede hacer uso, pero en todo caso debiendo tener en consideración una serie de factores que le deben servir de guía a la hora de decidir los términos de las mismas<sup>11</sup>. Al tratamiento de tales factores vamos a dedicar el epígrafe que sigue.

## 2. Los elementos a considerar a la hora de dictar una *financial order*

9. En la *Section 25 (1)* de la *Matrimonial Causes Act 1973* se establece como criterio general que, a la hora de dictar una *financial order*, el juez debe considerar todas las circunstancias del caso, teniendo en cuenta, en primer lugar, el bienestar de cualquier hijo del matrimonio que no hubiese cumplido los dieciocho años. Por su parte, en la *Section 25 (2)* de la citada Ley se contemplan una serie de factores a los que el juez debe prestar una ‘especial consideración’<sup>12</sup>, debiendo tomar en consideración la totalidad de ellos. Ello implica que los jueces disponen de cierta discreción, pero, en todo caso, siempre lo deberán hacer tratando de alcanzar el resultado más justo atendiendo a las particularidades de cada caso. No obstante, y dada la trascendencia de la figura del precedente en el Derecho inglés<sup>13</sup>, los jueces deberán ejercer su discreción siguiendo las pautas marcadas por la jurisprudencia contenida en las sentencias de los tribunales superiores<sup>14</sup>.

10. Otro aspecto de interés, también regulado en la *Section 25*, lo constituye el denominado principio de rotura limpia (*clean break principle*). En su virtud, el juez debe considerar en cada caso si es apropiado ejercer sus facultades para poner fin a las obligaciones financieras de las partes entre sí tan pronto como sea razonable. Cuando un tribunal dicta una orden de pagos periódicos continuos, debe considerar si lo más apropiado sería exigir que los pagos se realizasen solo durante un período de tiempo que sea considerado lo suficiente para permitir que la parte receptora de los pagos se adapte, sin dificultades excesivas, a la terminación de su dependencia financiera de la otra parte. Es decir, atendiendo al *clean break principle*, se tiende al establecimiento de un prudente periodo transitorio que no se extienda en el tiempo más allá de lo estrictamente necesario<sup>15</sup>.

<sup>11</sup> Para un estudio más profundo sobre las distintas *financial orders* que pueden ser dictadas en el marco de un procedimiento de *ancillary relief*, vid. C. HAMILTON “England and Wales”, en C. HAMILTON y A. PERRY, *Family Law in Europe -2ª ed.-*, Butterworths, Londres, 2002, pp. 120-121 y M. WELSTEAD y S. EDWARDS, *Family Law*, op. cit., pp. 172-180.

<sup>12</sup> Para un estudio detallado de tales factores vid. M. WELSTEAD y S. EDWARDS, *Family Law*, cit., pp. 188-196.

<sup>13</sup> En el sistema inglés los jueces influyen decisivamente en la creación del derecho a través de los *binding precedents*, encontrándose obligados a seguir y aplicar lo decidido anteriormente (regla *stare decisis*), siendo algo esencial en tal sistema la correcta aplicación del precedente; de hecho, en la práctica la mayoría de los recursos de apelación interpuestos ante *The Court of Appeal* son fundamentados en la incorrecta aplicación de los *binding precedents*.

<sup>14</sup> En particular, debe seguirse a doctrina contenida en las sentencias dictadas por *The Supreme Court of the United Kingdom* y por *The Court of Appeal of England and Wales*.

<sup>15</sup> Al respecto, en el caso *Minton v Minton* (1978), *Lord Scarman* se refería ya a tal principio en los siguientes términos: “*An object of the modern law is to encourage each to put the past behind them and to begin a new life which is not overshadowed by the relationship which has broken down*” (*Minton v Minton* [1978] UKHL J1123-3).

### 3. La determinación y valoración de los bienes matrimoniales

11. Con anterioridad a que el juez decida cómo debe procederse a la división de los bienes, es necesario fijar el patrimonio existente, y también determinar su valoración<sup>16</sup>. A efectos de la determinación y valoración de los bienes, cada parte debe presentar ante el juez un formulario, que contiene diferentes apartados atendiendo a las distintas categorías de bienes. En concreto, las partes deben especificar una relación de todos sus bienes y derechos, ya hubiesen sido adquiridos con anterioridad al matrimonio, ya durante su vigencia, o incluso los que tuvieran previsto adquirir en un futuro (herencias, pensiones, etc.). La cumplimentación del formulario se enmarca en la existencia en el Derecho inglés de un estricto deber de información por parte de los cónyuges sobre sus bienes, derechos o expectativas de derecho.

12. Para calcular el total de los bienes existentes en el matrimonio, el juez deberá realizar una distinción entre los *liquid* y los *illiquid assets*. A tal fin, cada una de las partes se encuentra obligada a facilitar al juez el detalle de su pasivo; por ejemplo, deudas de tarjetas de crédito u obligaciones de pago de impuestos. El juez debe considerar las dos categorías de bienes, líquidos e ilíquidos, de manera separada, debiendo realizar entre las partes un reparto equilibrado y justo de ambos tipos de bienes<sup>17</sup>. Producida la fijación y la valoración de los bienes, acto seguido han de aplicarse los principios que rigen en aras a realizar el reparto.

### III. El *sharing principle* y el *principle of need*

13. Fijada la existencia y el valor de los bienes del matrimonio, debe acometerse la compleja tarea de realizar la distribución entre las partes. Al respecto, los dos *leading cases* en los que se establecieron los principios más relevantes que han de ser tenidos en cuenta por los jueces para la distribución de los bienes fueron los célebres casos *White v White* y *Miller v Miller*<sup>18</sup>.

14. En el caso *White*, el tribunal enfatizó que el objetivo final debía ser lograr un resultado que fuera ‘justo’ y, además, como una gran novedad en su momento, señaló que la ‘equidad’ implicaba que no se debía producir discriminación entre una persona que contribuyese a un matrimonio aportando dinero y otra que contribuyese adoptando el papel de ama de casa; se debe considerar que ambas partes han realizado igual contribución de cara a la sociedad matrimonial<sup>19</sup>. Se mantuvo en dicha sentencia que en todos los casos, el juez debe tratar de alcanzar un resultado justo partiendo del criterio de igualdad (*the yardstick of equality*), y que deberían existir fundadas razones para que, en su caso, se apartase de dicho criterio.

15. Por su parte, en el caso *Miller*, el tribunal señaló tres principios fundamentales que justifican dictar una orden que conlleve la redistribución de activos de una parte a la otra<sup>20</sup>. Esos principios son los de participación -o reparto- (*sharing principle*), de necesidad (*principle of need*) y de compensación (*compensation principle*). Los tres principios deben ser aplicados a la vista de la entidad y naturaleza de todos los recursos del matrimonio. Sin embargo, lo cierto es que, a raíz del caso *Miller*, en la práctica los tribunales ingleses han limitado el ámbito de aplicación del principio de compensa-

<sup>16</sup> *Charman v Charman* [2007] 1 FLR 1237.

<sup>17</sup> *Wells v Wells* [2002] EWCA Civ 47.

<sup>18</sup> *White v White* [2001] 1 AC 596 y *Miller v Miller* [2006] 2 AC 618, respectivamente.

<sup>19</sup> Para B. BRAAT, la decisión de *The House of Lords* en el caso *White v White* “*already gave rise to claims that England and Wales have in practice adopted a system of deferred community of property. Indeed, there is a separate property of spouses during marriage, followed by a requirement to measure the division of the parties’ assets on divorce against a yardstick of equality*” (“Matrimonial property Law: diversity of forms, equivalence in substance”, en *Convergence and Divergence of Family Law in Europe*, M. ANTOKOLSKAIA (ed.), Intersentia, Cambridge, 2007, p. 243).

<sup>20</sup> Un completo comentario sobre la sentencia *Miller* puede verse en M. WELSTEAD y S. EDWARDS, *Family Law*, op. cit., pp. 181-184.

ción<sup>21</sup>, por lo que la gran mayoría de los casos se resuelven de acuerdo con los principios de participación y de necesidad<sup>22</sup>.

## 1. El *sharing principle*

16. El *sharing principle* parte del hecho de que el juez debe tomar en consideración todos los bienes y recursos de los cónyuges. En principio, la regla general es que los bienes personales dentro del patrimonio matrimonial deben dividirse en partes iguales en caso de divorcio. Este principio implica la división por partes iguales entre los cónyuges de la propiedad matrimonial, con independencia de quién sea su titular o de quien haya sido la parte que ha generado los ingresos para su adquisición, incluyéndose tanto la *matrimonial property* generada durante el matrimonio, como, en determinadas circunstancias, la *non-matrimonial property*.

17. La *matrimonial property* comprende aquellos bienes adquiridos durante el matrimonio mediante los esfuerzos de una o de ambas partes, si bien ha de tenerse en cuenta que el domicilio conyugal adquirido durante el matrimonio, cualquier que hubiera sido el origen o fuente de la adquisición, constituye una categoría especial incluida en la *matrimonial property*<sup>23</sup>. Al aplicar el *sharing principle*, los bienes matrimoniales suelen dividirse por igual entre las partes, pero esto no se trata en todo caso de una regla invariable: por ejemplo, si la vivienda conyugal era propiedad de una de las partes con anterioridad al matrimonio, puede tratarse de una razón suficiente que pueda justificar una división desigual<sup>24</sup>.

18. Por su parte, la *non-matrimonial property* se suele dividir en tres categorías de bienes: los bienes adquiridos antes del comienzo del matrimonio; los obtenidos durante el matrimonio por uno de ellos a través de donación o herencia y, los adquiridos después de que los esposos se hayan separado. Aunque, en teoría, el *sharing principle* se puede aplicar a los bienes no matrimoniales, no constan casos en la jurisprudencia en los que un bien no matrimonial haya sido distribuido a la otra parte, o incluso compartido, sobre la base de tal principio<sup>25</sup>.

19. La diferenciación entre bienes matrimoniales y no matrimoniales no siempre resulta sencilla. En los casos en los que se muestra difícil la distinción, los tribunales ingleses han adoptado diferentes enfoques en aras a la búsqueda de un resultado lo más justo posible. Hay casos en los que una de las partes posee bienes propios considerables al comienzo del matrimonio pero que a través de los años pueden confundirse con otros bienes matrimoniales; así, por ejemplo, la adquisición de un bien con fondos que son una mezcla de bienes matrimoniales y no matrimoniales. En tales casos, el juez puede realizar una evaluación en la medida en que el conjunto de activos resulte un fiel reflejo del esfuerzo tanto matrimonial como no matrimonial<sup>26</sup>.

<sup>21</sup> En atención al *compensation principle* se han de tener en cuentas las ‘desventajas económicas’ que sufre una parte del matrimonio por haber realizado sacrificios personales en aras a la familia, como, por ejemplo, la renuncia de uno de los cónyuges a su carrera profesional.

<sup>22</sup> La jurisprudencia mantiene al respecto que el *compensation principle* es difícil de probar y de aplicar y, en la práctica, puede fácilmente subsumirse dentro de la consideración por parte del tribunal de los principios de participación y necesidad si estos son interpretados de una manera flexible (vid. *RP v RP* [2006] EWHC 3409 (Fam), [2007] 1 FLR 2105.; *McFarlane v McFarlane* [2009] EWHC 891 (Fam), [2009] 2 FLR 1322; *Hvorostovsky v Hvorostovsky* [2009] EWCA Civ 791; *SA v PA (Pre-Marital Agreement: Compensation)* [2014] EWHC 392 -Fam-).

<sup>23</sup> Vid. *Miller*; at [22]-[25] per Lord Nicholls y *Charman v Charman*.

<sup>24</sup> *K v L (Ancillary Relief: Inherited Wealth)* [2011] EWCA Civ 550. Tratándose de una vivienda familiar adquirida formalmente por uno solo de los cónyuges, el Derecho inglés, dentro de este tratamiento especial concedido a dicha vivienda, reconoce al otro cónyuge el derecho a reclamar una parte de esa propiedad en razón de su contribución, ‘directa o indirecta’, a dicha adquisición, entendiéndose en tal caso la existencia de un *constructive trust* sobre la vivienda (vid. C. HAMILTON “England and Wales”, en C. HAMILTON y A. PERRY, *Family Law in Europe*, op. cit., p. 122).

<sup>25</sup> Circunstancia destacada en el caso *K v L (Ancillary Relief: Inherited Wealth)* [2011] EWCA Civ 550 y también por el *Privy Council* en *Scatliffe v Scatliffe* [2016] UKPC 36.

<sup>26</sup> Este enfoque fue precisamente el adoptado en el célebre caso de *Hart v Hart* [2017] EWCA Civ 1306. Como indica al re-

20. En definitiva, es probable que en determinadas circunstancias puedan existir motivos justificados para que el *sharing principle* ceda y puedan resultar afectados en el reparto bienes en principio calificados como no matrimoniales. Así, por ejemplo, en ciertos supuestos se estima que el cónyuge que heredó un determinado bien se encontrará sometido a la eventual aplicación del *principle of need*; en principio un cónyuge no tiene derecho a recibir una porción de los ingresos futuros del otro, considerada *non-matrimonial property*, pero ello acontece a menos que lo contrario pueda justificarse atendiendo al reiterado principio de necesidad<sup>27</sup>.

## 2. El *principle of need*

21. En la mayoría de los casos los bienes suelen ser de escaso o medio valor, y el resultado normalmente se determina de acuerdo con el *principle of need*, el cual busca la satisfacción de las necesidades nacidas a raíz del divorcio. No hay un estándar fijo de lo que ha de entenderse por necesidades, se trata de un principio que ha sido descrito por la jurisprudencia como un ‘concepto elástico’<sup>28</sup>. No obstante, a la hora de evaluar las necesidades de una de las partes de cara a la adopción de una eventual *financial order*, el juez deberá de tener en cuenta una serie de factores, habiendo fijado la jurisprudencia cuáles son las circunstancias que el juez debe de tener en cuenta a la hora de dictar una *financial order* en virtud de la cual, y atendiendo al principio de necesidad, se obligue a una parte a realizar pagos periódicos a la otra. Y ello, apartándose de la regla general, con cargo a bienes propios del primero<sup>29</sup>.

22. En definitiva, a través del *principle of need* se debe tratar de alcanzar un resultado que sea justo a la vista de las circunstancias del caso y, a través del cual, se cubran las necesidades de las partes de manera razonable y equitativa.

## IV. Derecho inglés, efectos económicos del matrimonio y divorcios internacionales

23. Vamos a tratar sobre los diversos efectos y consecuencias que, a nivel internacional, puede desplegar el sistema de liquidación de bienes del matrimonio previsto en el Derecho inglés en caso de divorcio. Para ello vamos a destacar los fenómenos que conducen al relevante papel de Londres como capital mundial actual de los grandes divorcios internacionales; las incidencias que se pueden producir en la interrelación entre los modelos de *civil law* y del Derecho inglés; y cómo se determina la Ley aplicable a los efectos económicos del matrimonio en el ordenamiento inglés, destacando la importancia del concepto de *domicile* al efecto, así como el hecho de la preferencia de los jueces ingleses a favor de la aplicación de la *lex fori*. Finalizaremos con la exposición de un supuesto extraído de la práctica con el fin de constatar el juego de cuanto exponemos.

### 1. Londres como capital mundial de los grandes divorcios

24. El foro londinense resulta atractivo de cara a la litigación en materia de divorcios internacionales. Sin duda, una razón inicial de peso para ello la encontramos en la discrecionalidad de la que gozan los jueces ingleses a la hora de dictar las *financial orders*<sup>30</sup>. En efecto, ya hemos comentado la

---

specto C. HAMILTON “(...) when the divorce court has wide discretionary powers to distribute and allocate property irrespective of strict property rights” (“England and Wales”, en C. HAMILTON y A. PERRY, *Family Law in Europe*, op. cit., p.105).

<sup>27</sup> La posibilidad de esta especial afectación de bienes inicialmente no matrimoniales quedó claramente en el caso de *Waggott v Waggott* [2018] EWCA Civ 727.

<sup>28</sup> Ello es recogido, en particular, en el caso *SS v NS (Spousal Maintenance)* [2014] EWHC 4183 (Fam), [2015] 2 FLR 1124.

<sup>29</sup> Por todas, vid. *SS v NS (Spousal Maintenance)* [2014] EWHC 4183 (Fam), par. 46.

<sup>30</sup> Como señala B. BRAAT, “marriage affects property rights by subjecting them potentially to the court’s discretionary jurisdiction on divorce” (“Matrimonial property Law: diversity of forms, equivalence in substance”, op. cit., p. 240).

importante autonomía que tiene el juez inglés a la hora de determinar el reparto de los bienes entre los cónyuges y ello, en la práctica, puede dar lugar a que resulte difícil predecir de antemano el resultado de un procedimiento de divorcio<sup>31</sup>. Hay que tener en cuenta que los jueces ingleses aplicarán sus propias normas internas para determinar la ley aplicable al fondo del litigio, lo cual dará lugar a que terminen aplicando el Derecho inglés, esto es, las disposiciones analizadas de la *Matrimonial Causes Act 1973*<sup>32</sup>.

25. Teniendo en cuenta lo expuesto, el fenómeno del *forum shopping* operaría de una manera evidente<sup>33</sup>. Además, debe tenerse en cuenta que resulta relativamente fácil obtener la competencia de los tribunales ingleses para el conocimiento de estos llamativos litigios; se trataría de abrir el caso a la jurisdicción inglesa (*gateway test*) justificando por qué sería éste el foro adecuado para conocer del asunto (*appropriate forum test*)<sup>34</sup>. La preferencia por litigar en el foro londinense ha sido ya constatada con la presentación ante sus tribunales de importantes demandas afectantes a divorcios donde se encuentran presentes importantes intereses financieros<sup>35</sup>. Y a ello también va a favorecer, sin duda, el hecho de que el 6 de abril de 2022 entrara en vigor la *Divorce, Dissolution and Separation Act 2020*, que ha introducido en el Derecho inglés un sistema de *no-fault divorce* y que, por lo tanto, favorecerá a que el debate central dentro del proceso de divorcio se focalice en el aspecto económico.

## 2. El choque de trenes entre el *civil law* y el Derecho inglés en relación a los efectos económicos del matrimonio

### A. La primacía del foro inglés en la determinación de la Ley aplicable

26. Para el Derecho inglés las capitulaciones otorgadas al amparo de ordenamientos de *civil law* tienen eficacia dudosa, pues, como hemos apuntado, el juez inglés aplicará al divorcio y a sus efectos la *lex fori* y, en principio, no se sentirá vinculado por lo dispuesto en una eventual capitulación otorgada en el extranjero. Conviene recordar que lo concertado por los cónyuges mediante capitulaciones en el Derecho español suele limitarse al establecimiento de un determinado régimen económico matrimonial, normalmente un régimen de separación de bienes, y ello dado el limitado ámbito de que gozan las capitulaciones (arts. 1315 y 1325 del Código civil. Sin embargo, es un hecho cierto que cada día es algo más normal la firma de acuerdos prenupciales en España y, si bien estos acuerdos no vienen expresamente regulados en nuestro ordenamiento jurídico, no cabe duda de que tienen plena validez<sup>36</sup>.

<sup>31</sup> Como indican M. WELSTEAD y S. EDWARDS “*All spousal applications for ancillary relief (...), gives very wide powers to the court to deal with the parties’ resources, and reallocate them as it thinks fit*” (*Family Law, op. cit.*, p. 171).

<sup>32</sup> La regla general en el Derecho inglés establece que cuando los tribunales ingleses tienen jurisdicción para conocer de un divorcio internacional, aplicarán el Derecho inglés tanto al divorcio como a las consecuencias financieras derivadas del mismo (CHESHIRE, NORTH & FAWCETT, *Private international Law*, 15ª ed., Oxford University Press, Oxford, 2017, pp. 1378-1379).

<sup>33</sup> El caso *Z v Z* [2011] EWHC 2878 (Fam) versó en relación a un régimen de «separación de bienes» francés pactado por los cónyuges, según el cual en Francia la esposa hubiera recibido el 15% del haber conyugal, mientras que planteando el asunto ante los tribunales ingleses, y con la aplicación de la Ley inglesa, obtuvo un 40%.

<sup>34</sup> Destaca M. CHECA MARTÍNEZ, cómo la legislación inglesa (*EU Exit Regulations*) ha importado con modificaciones el artículo 3 del Reglamento 2021/2003 (Bruselas II bis) en la *Domicile and Matrimonial Proceedings Act 1973*, ampliando la jurisdicción de los tribunales ingleses también para los casos en que “*either of the parties to the marriage is domiciled in England and Wales*” (“Cónyuge y Derecho internacional privado de familia y sucesiones: opciones de planificación y protección patrimonial en perspectiva comparada”, en *Temas actuales de Derecho Privado I*, en M.D. CERVILLA GARZÓN y A.M. BALLESTEROS BARROS (dirs.), Aranzadi, Cizur Menor, 2022, p. 199).

<sup>35</sup> Nos referimos a los conocidos como *big money cases*; así, casos célebres como *Villiers, Berezovsky, Chai, Akhmedov, Abramovich, Raer* o *Hohn*. Indican A. BARLOW y NIGEL LOWE en relación al foro londinense: “*More cynically, with London often stated to be the ‘divorce capital of the world’, such flexibility encourages particularly weaker economic spouses in ‘big money cases’ to issue proceedings there*” (“The effects of EU Law on Family Law in England and Wales”, en *The interaction between Family Law, Succession Law and Private international Law, op. cit.*, p. 110).

<sup>36</sup> Sobre la eficacia de una *prenuptial agreement* en el sistema español *vid.* la sentencia del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 2023 (ECLI:ES:TS:2023:879).



27. Y el panorama es bastante similar en relación a la eficacia en Inglaterra y Gales de las resoluciones judiciales extranjeras dictadas en materia de división del patrimonio matrimonial. En efecto, en el caso de que un tribunal extranjero hubiese dictado una resolución sobre materia asimilable a las afectadas por el *ancillary relief*, cualquiera de las partes, cumpliendo una serie de requisitos, podría instar ante los tribunales ingleses un procedimiento para la obtención de una *financial relief* como si el divorcio hubiese sido obtenido ante un tribunal inglés. Sin embargo, como estas disposiciones se introdujeron básicamente para evitar dificultades cuando una jurisdicción extranjera no hubiera proporcionado una *financial order* adecuada de acuerdo con los principios ingleses, no siempre es seguro que se vaya a conceder una nueva *order*, esta vez desde el marco del foro inglés<sup>37</sup>.

28. Por otro lado, si quien conociera del divorcio fuese un tribunal español y debiera aplicar el Derecho inglés a lo relativo a los posibles efectos económicos, nos encontraríamos con la dificultad por parte del juez español de aplicar unos principios enmarcados en las *financial orders*. Dichos principios son totalmente desconocidos en su foro, y en nada se corresponden, por ejemplo, a los criterios seguidos en España para la atribución de pensiones compensatorias. Al respecto apunta M. CHECA MARTÍNEZ que, precisamente, el riesgo de falta de una correcta aplicación de la *ancillary relief* del sistema inglés, es otra razón más que potencia en estos casos el *forum shopping* a favor de los tribunales ingleses<sup>38</sup>.

## B. El reconocimiento recíproco de decisiones entre el foro español y el inglés

29. Otra cuestión compleja es la relativa al reconocimiento en países de *civil law* de las resoluciones dictadas por los tribunales ingleses en el marco de solicitudes de *ancillary relief*, y ello dado que mediante las *financial orders* no se realizan transmisiones de propiedad entre cónyuges en un sentido estricto, sino que se ordena que uno de los cónyuges realice lo necesario para que tenga lugar dicha transmisión<sup>39</sup>. En relación a esta materia, la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 27 de febrero de 1997 (C-220/95, *Van den Boogard*)<sup>40</sup> ya precisó que una decisión judicial inglesa dictada en materia de *ancillary relief*, cumpliendo ciertos requisitos, podía ser calificada como relativa a una *maintenance obligations* a los efectos de su ejecución a través de los mecanismos del Reglamento (CE) n° 4/2009 del Consejo, de 18 de diciembre de 2008, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos. Sin embargo, producida la salida del Reino Unido de la Unión Europea, a efectos del reconocimiento o ejecución en España de una decisión de un tribunal inglés sobre esta materia, habrá que estar a los artículos 41 y siguiente de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil<sup>41</sup>.

30. Y si lo que pretendemos que se reconozca o ejecute en territorio de Derecho inglés una resolución dictada por un tribunal español, tendríamos que estar a lo que establezcan al respecto las normas internas inglesas. Ha de tenerse en cuenta que el Convenio de la Conferencia de La Haya de 30 de junio de 2005 sobre acuerdos de elección de foro<sup>42</sup>, del cual son Estados España y el Reino Unido, y que en principio pudiera servir de referente para ejecutar estas resoluciones (artículo 8), excluye de su ámbito material las cuestiones relativas a los regímenes matrimoniales y a otros derechos u obligaciones resultantes del matrimonio o de relaciones similares (art. 2.2, aptdo. c).

<sup>37</sup> Vid. C. HAMILTON, “England and Wales”, en *Family Law*, *op. cit.*, pp. 125-126.

<sup>38</sup> “Cónyuge y Derecho internacional privado de familia y sucesiones: opciones de planificación y protección patrimonial en perspectiva comparada”, *op. cit.*, p. 201.

<sup>39</sup> En general, sobre los problemas derivados de la eficacia transfronteriza de resoluciones en este campo vid. L.F. CARRILLO POZO, “Eficacia en España de las resoluciones extranjeras en materia de efectos económicos del matrimonio”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2012, vol. 4, n° 1, pp. 86-121.

<sup>40</sup> *DOUE* núm. 7, de 10 de enero de 2009 (ECLI:EU:C:1997:91).

<sup>41</sup> *BOE* núm. 182, de 31 de julio de 2015.

<sup>42</sup> *DOUE* núm. 353, de 10 de diciembre de 2014. El convenio tiene un Título III (arts. 8 a 15) dedicado expresamente al “reconocimiento y ejecución” de resoluciones judiciales.

31. Por lo tanto, y ante la ausencia de un tratado bilateral de reconocimiento y ejecución entre España y el Reino Unido, nos veríamos abocados a tener que acudir al sistema tradicional inglés, cuya regulación se encuentra en la *Civil Procedures Rules 1998 (Part 74)*<sup>43</sup>. Y en el mismo se exige, por una parte, que la sentencia extranjera sea firme, por otra, que conste la jurisdicción del tribunal de origen a tenor de las normas de competencia judicial internacional del Derecho inglés y, finalmente, que se trate de una resolución que decida sobre el fondo<sup>44</sup>.

### 3. La *Matrimonial property* y Ley aplicable en el Derecho inglés

#### A. El *matrimonial domicile* como criterio de conexión

32. A pesar de que en el Derecho inglés se desconozca la institución del régimen económico-matrimonial, sin embargo, sí que existen soluciones conflictuales para determinar la Ley que debe regir los efectos del matrimonio sobre la propiedad de los cónyuges. Y al respecto no se duda que la referida Ley no es otra que la consagrada en la *lex fori*, esto es, la Ley inglesa, sin que los jueces ingleses se encuentren obligados a realizar en cada caso un razonamiento sobre los motivos que le impulsan a la aplicación del tal ordenamiento. Ello es así en cuanto no se concibe la aplicación por parte de un juez inglés de un Derecho extranjero en un caso que manifieste una vinculación con su propio foro<sup>45</sup>.

33. Así, a tenor del Derecho inglés, en principio resultará aplicable a los efectos de la determinación de la propiedad de los bienes del matrimonio la ley del *matrimonial domicile* posterior a la celebración del matrimonio. Sin embargo, en determinados casos podrá aplicarse la Ley del *intended matrimonial domicile*, esto es, la Ley del domicilio al que, tras la celebración del matrimonio, se pretenden trasladar los cónyuges con una clara intención de permanencia.

#### B. La fijación del *matrimonial domicile*

34. Por ello alcanzará en este punto verdadera relevancia el concepto de *domicile*, concepto propio del Derecho inglés sin parangón en otros sistemas. Ha de partirse del hecho de que para determinar el *domicile* del matrimonio se deben considerar las circunstancias de las personas concernidas, en particular, sus intenciones reales respecto de un territorio concreto. En el sistema inglés cada individuo tiene un *domicile* asignado, que se concreta de diferentes maneras: básicamente, el domicilio de origen y el domicilio de elección<sup>46</sup>. El primero de ellos se adquiere por el hecho del nacimiento, normalmente se corresponde con el *domicile* del padre, y se mantiene en el tiempo salvo que se llegue a adquirir otro *domicile of choice*. Pero para que pueda entenderse que estamos ante un *domicile of choice* se requiere que se produzca una clara desconexión respecto al *domicile of origin*.

<sup>43</sup> En relación al estado de la cuestión tras el *Brexit*, vid. M. KULINSKA, "Cross-Border Commercial Disputes: Jurisdiction, Recognition and Enforcement of Judgments After Brexit", *Croatian Yearbook of European Law and Policy*, n. 16, 2020, pp. 279-300 y M. CHECA MARTÍNEZ, "Brexit y cooperación judicial internacional en materia civil entre Gibraltar y los Estados miembros de la UE: de Bruselas a La Haya", en *El Brexit en la cooperación transfronteriza entre Gibraltar, Campo de Gibraltar y Andalucía*, I. GONZÁLEZ GARCÍA (Coord.), Dykinson, Madrid, 2023, pp. 225-261.

<sup>44</sup> Un completo estudio sobre los requisitos para el reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras en Derecho inglés tras el *Brexit*, puede verse en M. AHMED, *Brexit and the future of private international Law in English courts*, Oxford University Press, Oxford, 2022, pp. 135-142.

<sup>45</sup> Además, y a los fines de la determinación de la Ley aplicable a los efectos económicos derivados del matrimonio, debe tenerse presente que el Reino Unido no participa en el Protocolo de La Haya de 23 de noviembre de 2007 sobre ley aplicable a las obligaciones de alimentos.

<sup>46</sup> Junto al *domicile of origin* y al *domicile of choice* también nos encontramos con el *domicile of dependence*, que afecta al *domicile* de un menor de dieciséis años (o mayor si carece de capacidad mental), y que, salvo supuestos puntuales, coincidirá con el *domicile* de los padres.

35. En el apartado 34 del Informe de la Profesora A. Borrás Rodríguez sobre el entonces Convenio de 28 de mayo de 1998 relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de decisiones en materia matrimonial, se disponía sobre el particular: “El objeto esencial del *domicile* es conectar una persona con el país en el que tiene su casa, de forma permanente o indefinida. Se utiliza para sujetar a esta persona al sistema jurídico de dicho país para diversos propósitos de amplia aplicación, relativos principalmente a importantes materias que afectan a las relaciones familiares y a la propiedad familiar. En el Reino Unido, las disposiciones legales pretenden asegurar que toda persona tenga en todo momento un domicilio y solamente uno. Para ello, tras existir reglas para determinar el domicilio de los niños (*domicile of origin*), se contienen reglas para establecer el domicilio de los adultos (...) en relación a la adquisición de un nuevo domicilio (*domicile of choice*)”<sup>47</sup>.

### C. La jurisprudencia inglesa y el *domicile of choice*

36. En esta misma línea, en relación al abandono del *domicile* de origen y a la opción por la adquisición de uno nuevo, señala la jurisprudencia inglesa que “*a domicile of choice is acquired where a person voluntarily fixes his sole or chief residence in a new territory and intends to remain there for the rest of his days, unless and until something occurs to make him change his mind*”<sup>48</sup>. En concreto, para constatar la existencia de un efectivo *domicile of choice* habrán de ser valoradas las siguientes circunstancias: a) la existencia de una intención real de residir indefinidamente en el nuevo territorio, debiendo entenderse por residencia la presencia física, tratándose de una residencia única y real<sup>49</sup>; b) la concurrencia de una intención de establecerse de manera permanente o indefinida en un determinado territorio, debiendo ser tal intención firme, sin dudas al respecto<sup>50</sup>; c) igualmente, se exige la integración efectiva por parte del matrimonio en la nueva sociedad de acogida<sup>51</sup>; d) por otro lado, las meras declaraciones realizadas por una persona en cuanto a su intención son una prueba que puede resultar útil, pero de ninguna manera suficiente de por sí<sup>52</sup>; f) finalmente, la posesión del pasaporte de un país no es de por sí prueba concluyente de que su titular tenga la intención de tener allí su *domicile*<sup>53</sup>.

37. Por su parte, para *The Court of Appeal*, son indicios que denotan la adquisición de un *domicile of choice*<sup>54</sup>: a) el hecho de minimizar los vínculos con el Reino Unido y, a la vez, incrementarlos con el nuevo territorio; b) el abandono del Reino Unido con una clara finalidad; c) el no mantenimiento de una residencia en el Reino Unido y, si se mantuviese, lo fuese a modo de inversión; d) la no voluntad de retorno al Reino Unido en el supuesto de que aconteciesen determinadas circunstancias como, por ejemplo, el fallecimiento del cónyuge; e) la integración efectiva en el nuevo país mediante diversas actuaciones, como el incorporarse a clubes o el obtener el derecho a la residencia permanente o; f) por último, sería una evidencia de peso la adquisición de una vivienda en el nuevo territorio para fijar en ella la residencia del matrimonio.

38. En definitiva, realizada la compleja tarea de concretar el *domicile* del matrimonio atendiendo a los parámetros señalados, estaríamos en condiciones de determinar la Ley que habría de regular la liquidación de los efectos patrimoniales vinculados al divorcio.

<sup>47</sup> DOCE C 221 de 16 de julio de 1998.

<sup>48</sup> *Moorhouse v. Lord* (1863) 10 HLC 272 at p. 286.

<sup>49</sup> *Plummer v. IRC* [1987] STC 698 y *The Duchess of Portland v IRC* [1982] STC 149.

<sup>50</sup> *Clore (No.2)* [1984] STC 609.

<sup>51</sup> *F v. IRC* [2000] STC (SCD) 1.

<sup>52</sup> *Wahl v. AG* (1930) 2417 LT 382, *House of Lords*.

<sup>53</sup> *Bheekhun v. Williams* [1992] 2 FLR 229 y *F v. IRC* [2000] STC (SCD) 1.

<sup>54</sup> *Cyganik v. Agulian* [2006] EWCA Civ 129.

#### 4. La *matrimonial property* y el foro español

39. En este marco, imaginemos el caso de un matrimonio de británicos celebrado en Londres en 2008, y sin que se hubiera firmado un *prenuptial agreement*; inmediatamente después de la celebración del matrimonio trasladan su residencia habitual a Madrid con intención indefinida de permanencia. El matrimonio posee una vivienda en Londres, que mantienen como mera inversión, el resto bienes se encuentran situados en España. Tienen dos hijos menores nacidos en España y el marido trabaja aquí desde su llegada, teniendo acumulado un importante patrimonio a título privativo, en gran parte recibido por herencia paterna. Por su parte, la esposa ejerce de ama de casa, habiendo renunciado desde su llegada a España a su brillante carrera profesional para dedicarse de lleno al cuidado de la familia.

40. Ante desavenencias surgidas entre los cónyuges, en marzo de 2022 la esposa presenta una demanda de divorcio ante los tribunales de Madrid<sup>55</sup>. En el marco de dicho litigio, tema fundamental lo constituirá la cuestión relativa a la Ley aplicable a la liquidación de los activos del matrimonio de cara a las responsabilidades económicas derivadas del divorcio<sup>56</sup>. Un dato importante a tener en cuenta sería que, a efectos de la determinación de cuál resultaría la Ley aplicable, no sería de aplicación el referido Reglamento 2016/1103, y ello dado que, al margen de no encontrarnos en sentido estricto ante un procedimiento de liquidación de un régimen económico matrimonial, la celebración del matrimonio fue anterior al 29 de enero de 2019 (art. 69). Por ello, para la determinación de la Ley aplicable debemos acudir a la norma interna, la cual se encuentra en el artículo 9.2 del Código civil<sup>57</sup>. Y ello conduciría a la aplicación del Derecho inglés, dado que la primera conexión conduce a la ley personal de los cónyuges al tiempo de contraerlo.

41. Pero resulta que el Derecho inglés declarado aplicable, en virtud del criterio de conexión de su norma de conflicto -la ley del *domicile* del matrimonio- reenviaría la solución material del asunto al Derecho español en el supuesto de que se considerase que tal *domicile* se encontrara situado en territorio español, y ello a tenor del artículo 12.2 de Código civil, el cual admite en nuestro sistema el llamado reenvío de primer grado.

42. Lo que indicamos se justificaría en una asentada jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo, dado que con la utilización de este mecanismo se obtendrían resultados más positivos, racionales y justos<sup>58</sup>. La operatividad del reenvío se traduciría en no sujetar el destino de los bienes matrimoniales de los esposos a un ordenamiento que se encuentra escasamente vinculado con ellos, así como en evitar situaciones injustas, cuando no dudosamente legales desde la perspectiva del Derecho español (como sería la derivada de incluir los bienes adquiridos por el marido por herencia -privativos- en la masa de los bienes matrimoniales)<sup>59</sup>. En definitiva, si se acreditase que el *matrimonial domicile* se encontraba en España, el juez español debería aplicar el Derecho español, con las consecuencias que en la práctica ello implicaría. Por ello, la determinación del *domicile* del matrimonio se convertirá a veces en cuestión nuclear en torno a la cual girará la solución material que proceda. En el caso, atendiendo a las circunstancias expuestas,

<sup>55</sup> Los tribunales españoles eran competentes atendiendo a los foros contenidos en el artículo 3 del entonces vigente Reglamento (CE) 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003 (*DOUE* núm. 338, de 23 de diciembre de 2003).

<sup>56</sup> Por razones de naturaleza económica, en el caso al marido le interesaría la aplicación del sistema español y, por el contrario, a la esposa, el sistema propio del Derecho inglés, y ello dado el tratamiento mucho más favorable que casi con toda seguridad ésta obtendría en el marco del procedimiento de *ancillary relief*.

<sup>57</sup> La aplicación del artículo 9.2 del Código civil, que regula la Ley aplicable a los efectos -económicos y personales- del matrimonio, resultará todavía frecuente durante algún tiempo (*vid.* J. RODRÍGUEZ RODRIGO, “Aplicación de la norma española de conflicto de leyes interno para determinar el régimen económico matrimonial”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2023, vol. 15, n.º 2, pp. 1301-13).

<sup>58</sup> Véanse al respecto las sentencias del Tribunal Supremo de 21 de mayo de 1999 (ECLI:ES:TS:1999:3532), de 23 de septiembre de 2002 (ECLI:ES:TS:2002:6053), de 12 de enero de 2015 (ECLI:ES:TS:2015:422), de 5 de diciembre de 2018 (ECLI:ES:TS:2018:4139), de 15 de enero de 2019 (ECLI:ES:TS:2019:56) y de 8 de octubre de 2019 (ECLI:ES:TS:2019:2945).

<sup>59</sup> Lo cual probablemente acontecería en el caso de aplicación del Derecho inglés y su sistema de *financial orders*.

cabría afirmar que el *domicile* se encontraba en España y que, por tanto, la Ley española sería la aplicada por la autoridad española a todo lo relativo a los efectos económicos derivados del matrimonio.

43. En definitiva, en un caso como el expuesto se pone de manifiesto que, con casi toda seguridad, a la esposa le hubiera resultado más ventajoso litigar ante los tribunales ingleses, dado que, aplicando el juez inglés la *lex fori*, y en el marco del procedimiento de *ancillary relief*, hubiera podido recibir un trato más beneficioso para sus intereses, y ello mediante la aplicación de las *financial orders* en la manera en que ha sido expuesto en el presente trabajo. Sin embargo, el Derecho internacional privado no deja de resultar una caja de sorpresas donde, en el momento más inesperado, surge una institución como el reenvío, que aparentemente se encuentra obsoleta y en franco retroceso, para con ello dar un giro de trescientos sesenta grados a la solución del asunto. De ahí la importancia de un adecuado asesoramiento preventivo y una correcta planificación en asuntos de una naturaleza tan compleja, y ello es recomendable hacerlo siempre a través de profesionales especializados -notarios y abogados- en asuntos internacionales vinculados al derecho de familia y sucesiones.