



FACULTAD DE DERECHO

**Trabajo de Fin de
Grado**

**EL REPUDIO ISLÁMICO EN LA
JURISPRUDENCIA COMPARADA
EUROPEA.**

**Estudio de la práctica española,
belga, italiana y francesa.**

Autora: Hanane Chenoufi

Tutor: Santiago Álvarez González

Grado en Derecho

Junio 2022

Trabajo de Fin de Grado presentado en la Facultad de Derecho de la Universidad de Santiago de Compostela para la obtención del Grado en Derecho.

PALABRAS CLAVE: Reconocimiento, resoluciones extranjeras, repudio, orden público, jurisprudencia, principio de igualdad, principio de proximidad, orden público procesal.

RESUMEN: La institución del repudio islámico, tal como estaba jurídicamente configurada, chocaba frontalmente con la regulación del matrimonio en los ordenamientos jurídicos de las sociedades occidentales, fruto de la civilización judeo-cristiana.

Como consecuencia de la globalización de la sociedad contemporánea y, de modo especial, de las migraciones producidas desde mediados del siglo pasado, surgió el problema del choque de ordenamientos jurídicos muy distintos, inspirados unos en la religión musulmana y otros en la cristiana. En concreto, se suscitó entonces una especial dificultad en las sociedades occidentales a la hora de acoger las resoluciones referidas al repudio, procedentes de países musulmanes.

Hasta el presente, los ordenamientos jurídicos occidentales se resistían a aceptar las sentencias islámicas de repudio, alegando la desigualdad de base entre varones y mujeres que subyace en tales repudios. Este rechazo se articula a través de la “excepción de orden público”, que permitía rechazar el valor de esas resoluciones.

Sin embargo, la jurisprudencia europea más reciente parece abandonar su postura tradicional de rechazo para iniciar un camino más favorable al reconocimiento de las resoluciones extranjeras de repudio y un buen ejemplo lo proporciona, entre otras, la reciente sentencia de la *Cour de cassation* francesa de 17 de marzo de 2021.

En el presente trabajo examinamos la jurisprudencia europea más reciente con la finalidad de analizar aquellas causas más comunes de denegación del reconocimiento, así como aquellas otras de flexibilización del orden público en aras de dar entrada a los efectos de la resolución de repudio en el Estado requerido de reconocimiento.

PALABRAS CLAVE: Recoñecemento, resolucións estranxeiras, repudio, orde pública, xurisprudencia, principio de igualdade, principio de proximidade, orde público procesual.

RESUMO: A institución da repudiación islámica tal como estaba xuridicamente configurada, chocaba de fronte coa regulamentación do matrimonio nos ordenamentos xurídicos das sociedades occidentais, froito da civilización xudeu-cristiá.

Como consecuencia da globalización da sociedade contemporánea e, de xeito especial, das migracións producidas desde mediados do século pasado, xurdiu o problema do choque de ordenamentos xurídicos moi dispares, inspirados uns na relixión musulmá e outros na cristiá. En concreto, provocouse daquela unha especial dificultade nas sociedades occidentais á hora de acoller as resolucións referidas á repudiación, procedentes de países musulmáns.

Ata o presente, os ordenamentos xurídicos occidentais resistíanse a aceptar as sentenzas islámicas de repudiación, alegando a desigualdade de base entre varóns e mulleres que subxace en tales repudiacións. Este rechazo artículase a través da “excepción da orde pública”, que permitía rechazar o valor desas sentenzas.

Non obstante, a xurisprudencia europea máis recente parece abandonar a súa postura tradicional de rechazo para iniciar un camiño máis favorable ao recoñecemento das resolucións estranxeiras de repudiación e un bo exemplo fornécenolo, entre outras, a recente sentenza da *Cour de cassation* francesa do 17 de marzo de 2021.

No presente traballo examinamos a xurisprudencia europea máis recente coa finalidade de analizar aquelas causas máis comúns de denegación do recoñecemento, así como aquelas outras de flexibilidade da orde pública en favor de dar entrada aos efectos da resolución de repudiación no Estado requirido de recoñecemento.

KEYWORDS: Recognition, foreign judgments, repudiation, public policy, jurisprudence, principle of equality, principle of proximity, procedural public order.

ABSTRACT: The institution of Islamic repudiation, as it was legally configured, clashed head-on with the regulation of marriage in the legal systems of Western societies, the fruit of Judeo-Christian civilisation.

Because of the globalization of contemporary society and, in particular, of the migrations that have taken place since the middle of the last century, the problem of the clash of very different legal systems, some inspired by the Muslim religion and others by the Christian religion, arose. A particular difficulty arises in Western societies when it came to accepting court rulings on repudiation from Muslim countries.

Until now, Western legal systems have been reluctant to accept Islamic repudiation rulings, on the grounds of the inequality between men and women that underlies such repudiations. This rejection has been based on the "public order exception", which allowed the value of such rulings to be rejected.

However, the most recent European jurisprudence seems to abandon its traditional position of rejection to embark on a path more favourable to the recognition of foreign repudiation judgments. A good example is provided, among others, by the recent judgment of the French *Cour de cassation* of 17 March 2021.

In this study we examine the most recent European case law with the aim of analysing the most common grounds for refusal of recognition, as well as other grounds for relaxing public policy to allow the effects of the repudiation decision to take effect in the requested State of recognition.

INDICE

ABREVIATURAS.....	5
I. INTRODUCCIÓN	7
II. LA SHARÍA COMO LEY ISLÁMICA	8
1. Concepto y fuentes	8
2. La influencia de la Sharía sobre la regulación jurídica del derecho de familia en los países musulmanes	9
3. El uso de la Sharía en los sistemas jurídicos contemporáneos y su recepción en los países de minoría musulmana.....	10
III. DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL EN LOS PAÍSES DE TRADICIÓN ISLÁMICA.....	12
1. Concepto y tipos.....	12
2. El repudio: significado y tipos	13
3. Referencia a los problemas que plantea el repudio revocable y el repudio a término o condicional.....	15
IV. DERECHO COMPARADO SOBRE LA RECEPCIÓN DE LA FIGURA DEL REPUDIO EN LOS SISTEMAS JURÍDICOS DE LOS PAÍSES EUROPEOS.....	16
1. Tendencias del reconocimiento del repudio en Europa y expedientes relevantes:.....	16
1.1. La jurisprudencia belga	16
1.2. La jurisprudencia española.....	18
1.3. La jurisprudencia italiana	21
1.4. La jurisprudencia francesa	24
2. Síntesis y sistematización sobre la jurisprudencia analizada:.....	27
2.1 Tratamiento sobre el orden público sustantivo	27
2.2. Tratamiento del orden público procesal	34
2.3. Valoración del éxito del reconocimiento del repudio en función del tipo de repudio de origen	38
V. CONCLUSIONES	41
VI. BIBLIOGRAFÍA.....	41
ANEXO I: TABLA DE MODALIDADES DE DISOLUCIÓN DEL MATRIMONIO EN FUNCIÓN DEL PAÍS DE ORIGEN	47

ANEXO II: RELACIÓN DE JURISPRUDENCIA 49

ABREVIATURAS

AAP: Auto de la Audiencia Provincial.

AP: Audiencia Provincial.

Art: Artículo.

ATS: Auto del Tribunal Supremo.

BOE: Boletín Oficial del Estado.

BORM: Boletín Oficial del Reino de Marruecos.

CAEP: Código Argelino de Estatuto Personal.

CB: Convenio bilateral.

CDFUE: Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

CE: Constitución Española de 27 de diciembre de 1978.

CEDH: Convenio Europeo de Derechos Humanos.

CFA: Convenio bilateral franco-argelino del 27 de agosto de 1964, relativo al exequatur y a la ejecución, en materia civil, de decisiones contenciosas y no contenciosas dictadas por los tribunales argelinos.

CFM: Convenio franco marroquí del 10 de agosto de 1981 sobre el estatuto personal y Derecho de familia y la cooperación judicial.

CHA: Convenio relativo a la asistencia judicial en el ámbito civil y mercantil entre la República Argelina Democrática y Popular y el Reino de España, hecho en Madrid el 24 de febrero de 2005.

CHM: Convenio de cooperación judicial, en materia civil, mercantil y administrativa entre el Reino de España y el Reino de Marruecos, hecho en Madrid el 30 de mayo de 1997

CHT: Convenio entre el Reino de España y la República de Túnez sobre asistencia judicial en materia civil y mercantil y reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales, hecho en Túnez el 24 de septiembre de 2001.

CIEP: Código Iraquí de Estatuto Personal.

CJEP: Código Jordano de Estatuto Personal.

CKEP: Código Kuwaití de Estatuto Personal.

CODIP: Código de Derecho Internacional Privado belga de 16 de julio de 2004.

CPC: Código de Procedimiento Civil francés.

CSEP: Código Sirio de Estatuto Personal.

CTEP: Código Tunecino de Estatuto Personal.

DGRN: Dirección General de los Registros y del Notariado.

DIPr: Derecho internacional privado.

ECLI: Identificador Europeo de Jurisprudencia.

LCJIMC: Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil.

LEC: Ley de Enjuiciamiento Civil (salvo que se indique otra cosa, LEC de 3 de febrero de 1881).

LIDIP: Ley de 31 de mayo de 1995 n.º 128, de Reforma del sistema italiano de derecho internacional privado.

Rec: Número de recurso.

ROJ: Número de registro para búsqueda de sentencias en la base de datos el CENDOJ.

SCC: Sentencia de la Corte de Casación belga, francesa o italiana.

STC: Sentencia del Tribunal Constitucional

STJUE: Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

STT: Sentencia del Tribunal de Trabajo.

TJUE: Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

TS: Tribunal Supremo (salvo que se indique otra cosa, Sala de lo Civil).

I. INTRODUCCIÓN

En el presente Trabajo de Fin de Grado nos proponemos estudiar el tema del reconocimiento de las resoluciones extranjeras de repudio islámico en sus diferentes modalidades en distintos países europeos, considerando las distintas causas de denegación, así como las de flexibilización de la cláusula de excepción de orden público.

La elección de este tema obedece a razones de índole demográfica, cultural y, claro está, jurídica. El Derecho de familia en el ámbito del DIPr es un tema de actualidad por los profundos cambios que ha experimentado el continente europeo en las últimas décadas ante los nuevos movimientos migratorios -especialmente, de personas originarias de países de tradición islámica- lo que lo convierte en un importante receptor de inmigrantes y, por ende, un continente con una importante variedad étnica, racial, religiosa y, por supuesto, jurídica. Esta situación fáctica plantea, entre otros aspectos, una cierta incertidumbre en el escenario jurídico dada la diferencia entre la configuración legal de distintas instituciones en el ordenamiento jurídico islámico y de los países de occidente. Uno de los problemas más complejos a los que se enfrentan los jueces de los distintos países occidentales es el del reconocimiento de las resoluciones de disolución del vínculo conyugal procedentes de países musulmanes, máxime cuando la modalidad de disolución adoptada es la institución del repudio islámico, siendo ésta, junto con la poligamia, una de las figuras más controvertidas de las legislaciones musulmanas.

La mayor parte de los Tribunales de los países de occidente han consolidado una jurisprudencia tendente al rechazo de la institución del repudio por considerarla una fuente de discriminación hacia la mujer, lo que se tradujo en la denegación de dar entrada a los efectos de este tipo de resoluciones con la consiguiente inseguridad jurídica que sobre el estado civil de las personas en el mundo occidental. Este estudio, partiendo de esta postura jurisprudencial, se centra en el análisis de la transición de los jueces de los países occidentales hacia una dirección más flexible al reconocimiento de las decisiones del repudio, con la finalidad de favorecer la aplicación de Derecho de familia islámico como expresión del derecho de las minorías culturales a vivir según sus creencias.

El trabajo analiza el problema desde diversas perspectivas y niveles. En primer lugar, abordamos el marco teórico donde se definen conceptos claves como son la Sharía islámica y sus fuentes. Además, examinamos su grado de influencia en las distintas legislaciones islámicas de Derecho de familia, contrastado con su aplicación en las legislaciones islámicas históricas, dada la transición de los países musulmanes hacia un Derecho de familia ajeno a toda influencia musulmana. Del mismo modo, profundizando en el ámbito de las crisis matrimoniales, exponemos de forma general las modalidades de disolución del matrimonio en los países de tradición islámica, donde nos encontramos con la institución del repudio y su distinta tipología, lo que constituye el tema central del trabajo. Aquí, nos referimos a una cuestión que, a nuestro parecer, plantea un amplio debate en la jurisprudencia musulmana y europea, y que se refiere a posibilidad de revocabilidad del repudio y su subordinación a término o condición.

A continuación, realizamos un recorrido por la jurisprudencia de distintos países europeos, en concreto por las de Bélgica, España, Italia y Francia. Con esta jurisprudencia comparada pretendemos obtener un esquema que nos permita extraer ideas generales sobre el tratamiento de las resoluciones del repudio islámico por el juez del foro, de forma que podamos contrastar, criticar o celebrar la dirección que sigue cada Estado en particular.

El análisis de la jurisprudencia comparada nos conduce a estudiar varios aspectos de gran interés que se desprenden de las decisiones sobre el reconocimiento, ya denieguen o permitan la entrada del repudio dictado en el Estado de origen. Estos aspectos son: el tratamiento del orden público sustantivo, el tratamiento del orden público procesal y, finalmente, las posibilidades de éxito del reconocimiento en función de la modalidad del repudio de origen. Para alcanzar este objetivo, además de la jurisprudencia, acudimos a la doctrina comparada con la finalidad de profundizar en el estudio de la institución del reconocimiento desde la perspectiva del régimen autónomo de cada Estado.

Para finalizar, un apartado de conclusiones seguido del elenco bibliográfico y de anexos que profundizan en la explicación de aspectos particulares cierran el presente trabajo.

II. LA SHARÍA COMO LEY ISLÁMICA

1. Concepto y fuentes

La Sharía (en árabe, *شريعة إسلامية*) es un concepto que ha sido, a través del tiempo y del espacio, objeto de aplicaciones múltiples y contrastadas. Por lo que interesa en este trabajo, basta con señalar que la Sharía es la ley divina¹, es decir, un código de semblante ético y moral que refleja la voluntad de Dios². Las fuentes de la Sharía son dos: el Corán y la *Sunna*³.

El término Corán⁴ deriva de la palabra árabe *Qara'a* (lectura) y se dice que fue revelado por el arcángel Gabriel al profeta Muhammad, a lo que se denomina *Wahy* (revelación divina)⁵. El profesor Baudouin Dupret señala que

¹ Para más ampliación sobre las acepciones de la Sharía *vid.* Dupret, B. (2015), *La Sharía. Orígenes, desarrollo y usos contemporáneos*, Ediciones Bellaterra: Barcelona.

² Según Hana Jalloul Muro, La sharía es “*un conjunto de preceptos y un código de conducta que se compone tanto de leyes como de nociones morales, cuyo objetivo primordial es guiar la vida de un musulmán en la esfera pública y privada*”. Jalloul Muro, H., (2016), “La charía y el fiqh: su significado como corpus legal”, *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña* (Vol. 20), p. 296.

³ Se pueden citar otras fuentes complementarias al Corán y a la Sunna: *Ijma*, que se refiere al consentimiento de la comunidad musulmana; *Kiyas*, razonamiento jurídico y *Urf-amal*, jurisprudencia eclesiástica islámica. *Vid.* Pérez Álvarez, S. (2018), “Las tradiciones ideológicas islámicas ante el repudio. Su eficacia civil en el derecho del Estado español”, *Revista de Ciencias de las religiones*, (Vol. 13), p. 185.

⁴ El Corán reúne un total de 114 suras y 6200 versículos o aleyas (*ayat*).

⁵ Jalloul Muro, H., (2016), *loc. cit.*, p. 301.

“Se considera que el Corán y la Tradición del Profeta son los dos pilares de la Ley islámica. Conviene señalar que el texto coránico, tal y como fue fijado en los cincuenta años posteriores a la muerte de Muhammad, y el corpus de la Sunna (la tradición), tal como fue acumulándose durante más de dos siglos a partir de la Hégira, comienzo de la era musulmana, no están más que marginalmente relacionados con la prescripción y la proscripción, como lo recomendado y lo prohibido [...]”⁶.

A su vez, el término *Sunna* (literalmente, camino o vía) hace referencia a los dichos y hechos del profeta Mohammad, en otras palabras, lo que fue explícita e implícitamente aprobado y desaprobado por él (*hadices*)⁷. Dicho esto, podemos diferenciar tres bloques de la *Sunna*: 1º) *Sunnatu l-fi'l*, que se refiere a aquello que hizo el profeta; 2º) *Sunnatu'l qawl*, aquello que ordenó el profeta y 3º) *Sunnatu'l-Taqrir*, aquello dicho o hecho en presencia del profeta, y que no estaba prohibido por él⁸. Además, podemos diferenciar dos materias en las que se engloba la *Sunna*. Por un lado, las que se consideran legales (*Sunna tashri'iyya*) y, por otro, aquellas que no se encuentran dentro del ámbito legal (*Sunna gharyr tashri'iyya*). Las primeras hacen referencia a la conducta ejemplar del profeta Muhammad, mientras que las segundas se refieren a aquellos actos que no son de obligado cumplimiento por parte de los practicantes de la fe musulmana⁹.

Por otro lado, nos encontramos con la expresión *el fiqh* (literalmente, entendimiento o conocimiento) que se refiere a las distintas interpretaciones que se hacen del Corán por las cuatro escuelas jurídicas sunnitas existentes: *malakí*, *hanafí*, *shafi'í* y *hanbalí* y de la escuela *yafarí*, chiíta. De forma que, aunque el texto coránico permanezca inmutable, sus normas serán producto de esta interpretación, del esfuerzo del hombre (en árabe, *iytihad*). Así, mientras que la Sharía es la fuente sagrada, esto es, el texto coránico inalterable, el *fiqh* es el resultado de la actividad interpretativa realizada por la doctrina, es decir, por las escuelas jurídicas.

2. La influencia de la Sharía sobre la regulación jurídica del Derecho de familia en los países musulmanes

Gran parte de los países musulmanes han adoptado disposiciones que confieren a la ley islámica una posición suprema que, incluso, llega a guiar al creyente en su esfera pública y privada. Es en el Derecho de familia donde la Sharía hunde sus raíces y es también, sin lugar a duda, el terreno donde se generan gran parte de los debates.

El Código de Familia musulmán es un texto directamente inspirado en el Corán e interpretado por las escuelas islámicas a la luz de sus principios. Podemos afirmar que, a

⁶ Dupret, B., (2015), *op. cit.* p. 17.

⁷ *Vid.* Jalloul Muro, H., *loc. cit.*, p. 293.

⁸ *Ibid.*, p. 307.

⁹ *Ibid.*, p. 308.

diferencia de los países occidentales en los que rige la laicidad, en la mayor parte de las sociedades musulmanas, familia y religión están íntimamente relacionadas. No pretendemos con esta afirmación generalizar y, puesto que toda regla encuentra su excepción, la que se acaba de anunciar no será un caso aislado: Túnez y Turquía son dos países que han optado por el camino de la modernidad, de forma que en sus legislaciones la influencia de la Sharía es prácticamente inexistente.

Por el contrario, en otros países la influencia de la Sharía es evidente y se cristaliza en los respectivos Estatutos Personales, en concreto, en el modo en que los textos prevén mecanismos para colmar las lagunas legales. Entre otros, el art. 82 de la Mudawana¹⁰ prevé expresamente que “*todo lo que no se incluya en este Código, se someterá a la opinión preponderante y reconocida o a la jurisprudencia de la escuela del Imán Malik*”. A su vez el Código argelino de Estatuto Personal¹¹ dispone en su art. 222 que “*en ausencia de una disposición en la presente ley, se hará referencia a las disposiciones de la Sharía*”. De la misma forma, el Código iraquí del Estatuto Personal¹² establece en su artículo primero que

“Los textos legislativos de este Código se aplican a todas las cuestiones que estos textos tratan, literal o implícitamente. Si no existe texto legislativo que pueda aplicarse, se juzgará según los principios de la ley islámica más idóneos con los textos de este Código”.

3. El uso de la Sharía en los sistemas jurídicos contemporáneos y su recepción en los países de minoría musulmana

Como señalamos en líneas precedentes, no todos los países de mayoría musulmana reflejan los postulados de la ley islámica en su legislación. Túnez y Turquía son, en nuestra opinión, el mejor ejemplo del intento de regular un Código de familia acorde con la sociedad moderna. El Código tunecino de Estatuto Personal¹³ rompe con las instituciones más controvertidas en los últimos años: el repudio y la poligamia¹⁴. La ley nº 70 de

¹⁰ Real Decreto nº1-04-22 del 3 de febrero de 2004. Publicado en el BORM nº5184, el 5 de febrero de 2004.

¹¹ Ley 84-11 de 9 de junio de 1984 sobre el Código de Familia argelino, reformado en el año 2005. *Vid.* Pérez Beltrán, C., (2005), “Nuevas modificaciones del Código Argelino de la Familia: estudio introductorio y traducción”, *Miscelánea de estudios árabes y hebraicos. Sección Árabe-Islam*, (Vol. 54) (2005). p. 143-167. Recuperado de:

<https://digibug.ugr.es/bitstream/handle/10481/2544/P%c3%a9rez.05.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

¹² Se utilizó la traducción realizada por Caridad Ruíz Almodóvar. Recuperado de:

<https://digibug.ugr.es/bitstream/handle/10481/2452/RuizAlmod%c3%b3var.99.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

¹³ Se utilizó la traducción realizada por Caridad Ruíz Almodóvar. Recuperado de:

<https://digibug.ugr.es/bitstream/handle/10481/1198/RuizAlmod%c3%b3var.95.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

¹⁴ No obstante, el profesor Jean-Yves Carlier, afirma que Túnez no ha abolido la institución del repudio, sino que, simplemente, ha otorgado a la mujer un derecho similar que el marido, esto es, de disolver unilateralmente el matrimonio. Carlier, J.-Y. (1996) “La reconnaissance des repudiations. Note sous Cass., 11 décembre 1995”, *Revue Trimestrielle de Droit Familial*, p. 131. Recuperado de: <https://orbi.uliege.be/bitstream/2268/117525/1/reconnaissance%20repudiations.pdf>.

4/7/1958 y el decreto ley nº 1 de 20/2/1964, ratificado por la ley nº 1 de 21/4/1964, prohíben la poligamia, sancionando, incluso, a los infractores con un año de prisión y al pago de una multa¹⁵. Por otro lado, el divorcio en Túnez sólo puede tener lugar ante el Tribunal y se solicita por mutuo acuerdo o por uno de los cónyuges alegando las causas previstas en el código, con lo que desaparece el repudio unilateral del marido¹⁶.

Otro grupo de países, en su afán de adaptar los preceptos legales al espíritu de la época y su adecuación a los tratados internacionales en torno a la protección de los derechos fundamentales, han batallado entre la tradición y la modernidad. En Marruecos dos leyes de 10 de septiembre de 1993 modificaron el Estatuto Personal del año 1957 y el Procedimiento Civil del año 1974 con la finalidad principal de restringir la poligamia y el repudio unilateral del marido. Posteriormente, el legislador marroquí dio un paso más y realizó una profunda reforma del Estatuto Personal. Así se cristalizó en la Mudawana del 2004, lo que supuso un avance en la protección de la mujer en el seno de la familia musulmana y conllevó a la necesidad de reformar las instituciones del Derecho tradicional que suponen discriminación por razón de sexo: la poligamia y el repudio. Decimos “reformular” porque el legislador no abolió estas dos figuras, sino que impuso mayores requisitos para su admisión¹⁷. Según ha revelado el exsecretario general del Partido Justicia y Desarrollo en Marruecos en el 2011, Abdelilah Benkiran, “*Hoy, en Marruecos, la Sharía es el combate contra la inmoralidad y la corrupción, es encontrar trabajo a la gente, es educar a los ciudadanos. La Sharía entendida como hudud*¹⁸ *hace mucho tiempo que ya no existe en el país*”¹⁹. Una cita reveladora que trata, entre otros muchos aspectos, de subrayar el arraigo histórico de la Ley divina, pero también su evolución.

Por otra parte, el Código argelino de la familia consagra una visión tradicional del Derecho de familia islámico a pesar de los intentos de adaptación por Orden de 25 de

¹⁵ El art. 18 del CTEP establece expresamente que “*la poligamia está prohibida*” y sigue “*Todo aquél que se case, estando casado y antes de deshacer el vínculo conyugal anterior, será castigado a la pena de prisión por un período de un año y a una multa de doscientos cuarenta mil francos o a una de ambas penas, aunque el nuevo matrimonio no se contraiga conforme a las disposiciones del código*”. Su primera redacción era: “*El matrimonio con más de una mujer deberá ser castigado a la pena de prisión por un período de un año y a una multa de 240.000 francos o a una de ambas penas*”.

¹⁶ El art. 30 del CTEP establece que “*El divorcio no tendrá lugar excepto ante el tribunal*”. El art. 31 (modificado por la ley nº 7 de 18/2/1981) sigue “*Se dictaminará el divorcio: 1). Por mutuo acuerdo de los cónyuges. 2). A demanda de uno de los cónyuges por habersele ocasionado perjuicios. 3). Por el deseo del esposo de divorciarse o a reclamación de la esposa*”.

¹⁷ Con respecto al repudio unilateral del marido, la Mudawana exige la autorización judicial, el control judicial y el pago de una suma a la mujer repudiada (art. 78 y ss.). En cuanto a la poligamia, el preámbulo de la Mudawana establece que “*la poligamia sólo está autorizada según los casos y en las siguientes condiciones legales: el juez sólo autorizará la poligamia después de asegurarse de la capacidad del marido para tratar a la otra esposa y a sus hijos equitativamente y en pie de igualdad con la primera, y a garantizarles las mismas condiciones de vida, y sólo si dispone de un argumento objetivo excepcional para justificar su recurso a la poligamia; - la mujer podrá supeditar su matrimonio a la condición, consignada en acta, de que su marido se comprometa a abstenerse de tomar otras esposas*”. A su vez el art. 40 establece que “*Estará prohibida la poligamia si cabe temer una injusticia hacia las esposas. Asimismo, quedará prohibida en el caso de existir una condición por parte de la esposa en virtud de la cual el marido se compromete a no contraer otro matrimonio más*”.

¹⁸ Literalmente, *límite*.

¹⁹ Dupret, B., (2015), *op. cit.* p. 13.

febrero de 2005 que modificó el Código de familia del año 1985. Así, siguiendo los pasos de la Mudawana marroquí, el legislador argelino no abolió la poligamia y el repudio unilateral, aunque sí introdujo requisitos adicionales que dificultan su práctica²⁰.

III. DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL EN LOS PAÍSES DE TRADICIÓN ISLÁMICA

1. Concepto y tipos

En los países musulmanes, la familia se considera como el pilar de la sociedad, por lo que la ruptura del matrimonio no es vista de forma positiva, de ahí la exigencia legal que impone el legislador al juez para que efectúe el intento de conciliación antes de proceder a la disolución del matrimonio²¹. La práctica, sin embargo, contradice los deseos de la Sharía y nos ofrece distintas formas de disolución del vínculo conyugal que enumeramos y explicamos a continuación.

No pretendemos realizar aquí un estudio minucioso de las distintas modalidades de disolución del matrimonio existentes en los diferentes países musulmanes, sino, con la finalidad de comprender lo que se expondrá en las sucesivas líneas, exponer brevemente y de forma general (obviando las peculiaridades de cada país musulmán) la regulación que de estas modalidades han hecho los países de tradición musulmana. Una explicación más precisa de las formas de disolución del matrimonio en función del país de origen se contiene el anexo núm. I.

En primer lugar, destaca el matrimonio anulable (*faskh*), equivalente a lo que en Derecho español se conoce como matrimonio viciado. El matrimonio anulable tiene lugar cuando ha mediado coacción para su celebración, maquinaciones dolosas o que no se hayan respetado los hechos expresamente estipulados como condición del matrimonio²².

²⁰ El art. 8 del CAEP establece que “*está permitido contraer matrimonio con más de una mujer en los límites de la Sharía si el motivo es justificado, si se reúnen las condiciones y la intención de equidad y tras la información previa de la precedente y futura esposa. Una y otra pueden interponer una acción judicial contra el cónyuge en caso de dolo o pedir el divorcio en caso de falta de entendimiento*”.

²¹ El art. 42 del CIEP establece que “*El tribunal tiene que investigar sobre las causas de la desavenencia y si establece su existencia, designará a un árbitro (hakam) de la familia de la esposa y a otro de la familia del esposo -si existen- para intentar la reconciliación y si no existen, el tribunal encargará a los cónyuges elegir dos árbitros y si no se ponen de acuerdo los elegirá el tribunal. Ambos árbitros deben esforzarse en reconciliarlos y si son incapaces, elevarán el caso al tribunal explicando a cuál de las partes corresponde la culpa y si discrepan, el tribunal les adjuntará un tercer árbitro. Si es evidente al tribunal que persiste la desavenencia entre los cónyuges y es incapaz de reconciliarlos y el esposo rehúsa el repudio, el tribunal pronunciará la separación entre ambos*”.

²² El art. 45 del CLEP establece que “*El matrimonio se anulará cuando incumpla alguno de sus elementos constitutivos o de sus requisitos o en el caso que la ley islámica prohíba el mantenimiento de las relaciones conyugales). Si la causa de la anulación es una causa imprevista que haga que la mujer no esté permitida legalmente al hombre, los cónyuges deberán separarse desde la fecha de la causa de la anulación hasta que se emita la sentencia firme). Si la anulación tiene lugar después de la consumación del matrimonio o de la intimidad conyugal, la mujer tendrá derecho a la dote designada o a la dote de paridad. Si la anulación tiene lugar antes de la consumación, no tendrá derecho a nada*”. A su vez, los arts. 139 y ss. del CKEP diferencia distintas causas de anulación del matrimonio, entre las que destaca la anulación por enfermedad o la anulación por diferencia de religión.

En segundo lugar, nos encontramos con el divorcio judicial (*tatliq*), que hace alusión a aquellas modalidades de disolución del vínculo matrimonial que no son fruto de la voluntad unilateral de uno de los cónyuges y que, al no haber acuerdo, precisan de un pronunciamiento judicial²³. Bajo esta denominación se agrupa el divorcio judicial por discordia (*chiqaq*) y el divorcio judicial a instancia de la esposa. El primero puede entablarse por cualquiera de los cónyuges y se presenta como una vía de escape para que la mujer quede liberada del vínculo. Se trata de un divorcio que solamente tiene lugar en los supuestos en los que se incumplen los deberes conyugales impuestos legalmente²⁴. El segundo subtipo es un divorcio causal que tiene lugar cuando la mujer alegue circunstancias expresamente recogidas en la ley. La Mudawana recoge en su art. 98 una lista cerrada que refleja la fidelidad a la Sharía ya que el mencionado precepto permaneció intacto a la reforma de 1993²⁵.

En tercer lugar, destaca el divorcio por mutuo acuerdo que surge por la simple voluntad de los cónyuges dado el principio de autonomía de la voluntad en la celebración de los contratos²⁶.

Por último, aparece la figura del repudio como cuestión central sobre la que versa el presente trabajo²⁷.

2. El repudio: significado y tipos

El repudio es una forma de disolución del vínculo matrimonial impuesta por uno de los contrayentes sin tener en cuenta la voluntad del otro. Esta afirmación precisa de una matización ya que, a pesar de los intentos renovadores, el legislador no concede a la mujer el mismo derecho de repudio que al varón. Así, podemos afirmar que en última instancia el repudio es un derecho que corresponde de forma unilateral al marido a pesar de su tipología como a continuación abordaremos.

²³ Cervilla Garzón, M. y Zurita Martín, I., (2010). *El Derecho de Familia marroquí. La mudawana 2004 desde el Derecho español*, Madrid, Grupo difusión, p. 67.

²⁴ *Ibid*, p. 68.

²⁵ El art. 98 de la Mudawana dispone que “*La esposa podrá solicitar el divorcio judicial con arreglo a los motivos siguientes: 1. incumplimiento por parte del marido de una de las estipulaciones del acta de matrimonio; 2. perjuicio; 3. falta de sustento económico; 4. ausencia; 5. vicio redhibitorio; 6. juramento de continencia o abandono*”.

²⁶ La Sharía islámica configura el matrimonio como un contrato entre un hombre y una mujer. El art. 5 del CJEP establece que “*El matrimonio es un contrato entre un hombre y una mujer que le sea lícita legalmente para formar una familia y crear una descendencia*”. A su vez, el segundo párrafo del art. 4 del CTEP señala que “*Con respecto al matrimonio [...] se haya concluido el contrato matrimonial*”.

²⁷ Junto con estas formas de disolución del matrimonio, los sistemas basados en la Sharía también conocen matrimonio nulo, que tiene una naturaleza jurídica similar en el Derecho español y en los países de su entorno. El matrimonio nulo no produce efecto jurídico alguno y puede apreciarse de oficio o a petición de interesado.

119 Código Kuwaití de Estatuto Personal; art. 46 del Código Iraquí de Estatuto Personal; el art. 115 al 120 de la Mudawana o el art. 54 del Código Argelino de Estatuto Personal³⁴.

3. Referencia a los problemas que plantea el repudio revocable y el repudio a término o condicional

El repudio unilateral se caracteriza por su nota de revocabilidad³⁵, es decir, mientras que el marido no manifieste lo contrario durante un plazo de tiempo determinado, el repudio es provisional. El tema es complejo por lo que, para una mejor comprensión, partamos del concepto de retiro legal o *Idda*, un término que hace alusión al plazo de espera que ha de guardar la mujer repudiada, generalmente de tres meses o diez si está embarazada, en el que se conceden determinados derechos económicos y durante el cual la esposa no puede contraer nuevas nupcias³⁶. Así, durante el retiro legal caben dos posibilidades: que el marido retome a la esposa o que guarde silencio, en cuyo caso el repudio se hace definitivo y, por tanto, irrevocable³⁷. No obstante, si el marido decide la prosecución la vida conyugal, la resolución de repudio adoptada con anterioridad deja de tener eficacia, lo que, lógicamente, colisiona con la certeza y la estabilidad que caracterizan el estado civil de las personas no sólo en el país donde se dicta la resolución del repudio, sino también en los países donde, en su caso, se solicita el reconocimiento de la resolución revocable, por ello la revocabilidad del repudio unilateral ha sido una de las causas más comunes de denegación de exequatur no solamente en sede de la jurisprudencia española, sino que la europea en su conjunto (*Infra*).

De la misma forma, el repudio puede quedar subordinado a la concurrencia de un hecho futuro y cierto, lo que se conoce como repudio a término, en el cual el repudio tiene lugar en el mismo momento en que el marido pronuncia la fórmula, no obstante, sus efectos se postergan al momento fijado por el marido³⁸. De igual manera, el repudio puede estar sujeto a una condición suspensiva del tipo “te repudiaré si no consigues el trabajo”. Su cumplimiento depende de la voluntad del marido, mujer o, incluso, de terceras personas³⁹. Hoy en día, la mayor parte de las legislaciones musulmanas no admiten el repudio a término o condición, siendo una minoría las que lo hacen⁴⁰.

³⁴ Algunas legislaciones también recogen el repudio arbitrario y el repudio de la esposa (*tamliq*), que tiene lugar mediante una cesión del marido a la mujer de la facultad de disolución del vínculo en el contrato matrimonial.

³⁵ El repudio tipo *Khol* no es revocable y la resolución que lo dicte deviene firme en el momento de pronunciarse. Al respecto, *vid.* ATS de 27 de enero de 1998; de 8 de junio de 1999 y de 25 enero 2006.

³⁶ *Vid.* Cervilla Garzón, M., *op. cit.*, p. 76.

³⁷ El repudio también deviene irrevocable cuando el marido repudia a su mujer tres veces en el mismo acto (*talaq, talaq, talaq*). Este recibe el nombre de *talaq al-bid'a*.

³⁸ Aldeeb, S. & Andrea, B., *op. cit.*, p. 156.

³⁹ *Ibid*, p. 157.

⁴⁰ El art. 36 del CIEP establece que “*El repudio que se lleva a término, el condicionado y el usado como fórmula de juramento no son efectivos*”; el art. 90 del CSEP señala que “*El repudio condicional no es válido cuando no se propone llevarlo a efecto, sino que se usa para inducir a hacer o prohibir alguna cosa o se emplea sólo como juramento para confirmar las noticias*”; el art. 87.b del CJEP dispone que “*No será válido el repudio aplazado al futuro*”. Su art. 88 sigue “*Será válido el repudio subordinado a una condición*”

IV. DERECHO COMPARADO SOBRE LA RECEPCIÓN DE LA FIGURA DEL REPUDIO EN LOS SISTEMAS JURÍDICOS DE LOS PAÍSES EUROPEOS

1. Tendencias del reconocimiento del repudio en Europa y expedientes relevantes: bases del problema

1.1. La jurisprudencia belga

En una primera etapa, los jueces belgas han ido oscilándose entre el reconocimiento y el rechazo de las resoluciones de repudio islámico. La principal causa de denegación, además de la vulneración del derecho de defensa de las partes en el procedimiento de origen, venía dada por la violación del principio de igualdad de los cónyuges en la disolución del matrimonio. A su vez, el reconocimiento de los efectos del repudio se justificaba por la concurrencia de la voluntad de la repudiada unida a la ausencia de proximidad con el foro⁴¹.

Cabe traer a colación resoluciones de la jurisprudencia belga que adoptan ambas posturas. Así, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de Bruselas de 3 de febrero de 1982⁴² había reconocido los efectos de una resolución de repudio marroquí al estimar que la figura del repudio unilateral no se consideraba contraria al orden público internacional belga cuando la mujer acepte los efectos de dicha resolución. En el mismo sentido, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de Namur de 17 de mayo de 1990⁴³, que a su vez recoge la jurisprudencia de la sentencia Rohbi (*Infra*), apreció que era necesaria una aplicación del efecto atenuado del orden público, puesto que la esposa había acordado con su marido una compensación económica, lo que mitigaba toda desigualdad entre el marido y la mujer.

No obstante, en las sentencias de la *Cour de cassation* belga de 29 de abril de 2002⁴⁴ y de 29 de septiembre de 2003⁴⁵ el juez belga denegó el reconocimiento por considerar que la institución del repudio vulneraba el principio de igualdad de derechos y responsabilidades de los cónyuges en la disolución del matrimonio. Así, en la primera, el juzgador señaló que el principio de igualdad de los cónyuges en la disolución del matrimonio constituía una parte integrante del orden público internacional belga, que se consideraba un principio fundamental que no toleraba ningún efecto del derecho extranjero que le sea contrario y ello con independencia de la conexión de la situación con Bélgica, que la esposa haya aceptado el repudio o que los Tribunales de origen ostentaban competencia⁴⁶. En la misma dirección, la segunda sentencia denegó el reconocimiento de la

e inacceptable la revocación del esposo. Si la condición es que el repudio se subordine a una razón imposible, a una costumbre, a algo infrecuente o que se dude en que se pronuncie, el repudio será nulo”.

⁴¹ Ha de señalarse que el orden público de proximidad en sí mismo no es una causa de denegación del reconocimiento, sino que se configura como un elemento modulador, en el sentido de ser una causa mayor que se une a otra para denegar el reconocimiento de las resoluciones extranjeras.

⁴² ECLI:BE:PIBRL:1982:JUG.19820203.3.

⁴³ ECLI:BE:PINAM:1990:JUG.19900517.4.

⁴⁴ ECLI:BE:CASS:2002:ARR.20020429.3.

⁴⁵ ECLI:BE:CASS:2003:ARR.20030929.3.

⁴⁶ Al respecto de esta sentencia, el Primer Abogado General señaló las razones por las que, a pesar del incumplimiento del principio de igualdad, la resolución de repudio podría reconocerse en Bélgica al indicar

resolución de repudio señalando que de una valoración in concreto de las circunstancias del caso se desprendería que se había violado el principio de igualdad de derechos y responsabilidades de los cónyuges en casos de disolución del matrimonio, lo que era contrario al orden público internacional belga, todo ello ex art. 570.2.1º del ya derogado Código Judicial belga⁴⁷.

Sin embargo, un cambio considerable comenzó a reflejarse en la jurisprudencia belga de comienzos de este siglo en el que se decantó por una postura más proclive al reconocimiento de las resoluciones de repudio atendiendo a una valoración *in concreto* del orden público y en el que pareció abandonar la alegación del principio de igualdad para denegar los efectos de la resolución extranjera de repudio. Así quedó de manifiesto en varias sentencias como la del Tribunal de Apelación de Bruselas de 29 de septiembre de 2003⁴⁸ que consideró que a pesar de que la práctica del repudio iba en contra del principio de igualdad entre hombres y mujeres recogido en el art. 5 del Protocolo del 22 de noviembre de 1984, nº 7, adicional a la Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales⁴⁹, era generalmente aceptada por doctrina y jurisprudencia reciente y que la posible contravención del orden público de tal repudio, incluso unilateral, debe evaluarse en concreto, teniendo en cuenta, en particular, la eventual aquiescencia de la esposa repudiada y la intensidad de proximidad de la situación particular. En el mismo sentido se pronunció la sentencia del Tribunal de Trabajo de Tournai de 25 de abril de 2006⁵⁰ que señaló que la proximidad de la situación al ordenamiento jurídico belga y la voluntad de la esposa repudiada, constituían dos elementos moduladores de la cláusula de excepción del orden público y permiten, en determinadas circunstancias, el reconocimiento del repudio.

que “La decisión adoptada en el presente caso en el extranjero, de acuerdo con el estatuto personal de las partes, me parece que puede considerarse que cumple la condición, prevista por el artículo 570 del Código Judicial, vinculada al respeto de los derechos de la defensa de la esposa (ver Cass., 11 de diciembre de 1995, Pas., I, nº 538). La demandante sostiene, sin embargo, que el repudio unilateral, como medio de ruptura del vínculo conyugal, está, según la legislación marroquí, reservado al marido y sólo a él, y por tanto no respeta el principio de igualdad entre hombres y mujeres en la medida en que sigue existiendo discriminación contra la esposa marroquí. Este principio de igualdad entre hombres y mujeres es ciertamente hoy una regla del orden público internacional belga. [...] Sin embargo, es necesario, en cualquier caso y siguiendo en esto la doctrina de la sentencia del Tribunal de 2 de abril de 1981, para verificar la compatibilidad con el orden público internacional belga solo de los únicos efectos que probablemente se produzcan por la norma de derecho extranjero declarada aplicable, y no evaluar en su conjunto una institución prohibida, como tal, por la ley belga por ser contraria al mencionado principio de igualdad”.

⁴⁷ Este artículo dispone que “A menos que exista una razón para la aplicación de un tratado entre Bélgica y el país donde se dictó la decisión, el juez verifica, además del fondo de la disputa: 1º si la decisión no contiene nada contrario a los principios del orden público o a las normas del derecho público belga”. El Código judicial fue derogado por el Código de Derecho Internacional en el año 2004.

⁴⁸ ECLI:BE:CASS:2003:ARR.20030929.3.

⁴⁹ Dicho artículo dispone que “Los cónyuges gozarán de igualdad de derechos y de responsabilidades civiles entre sí y en sus relaciones con sus hijos por lo que respecta al matrimonio, durante el mismo y en caso de su disolución. Este artículo no impedirá a los Estados tomar las medidas necesarias en beneficio de los hijos”.

⁵⁰ Rec. nº 1237.

Esta misma dirección siguió la sentencia del Tribunal Laboral de Bruselas de 13 de abril de 2005⁵¹ que, a nuestro juicio, con razón, consideró que, a pesar de que la figura del repudio presentaba una manifiesta desigualdad entre el hombre y la mujer, era necesario ser realista y atender a las circunstancias del caso concreto, puesto que la solución contraria “*castigaría doblemente a la mujer que sufriría las desventajas de una disolución del matrimonio impuesta por el marido, sin que ella pudiera oponerse ni ponerle fin por su propia iniciativa*”. Además, esta sentencia estimó que una denegación de los efectos de este repudio condenaría a la mujer a permanecer en los lazos del matrimonio cuando para las autoridades marroquíes estos lazos ya no existirían. Así, partiendo de estos argumentos, el juez belga consideró necesario reconocer el repudio y, por lo tanto, imponer el peso del control de los tribunales belgas no sobre esta disolución como tal, sino que sobre sus consecuencias.

La jurisprudencia belga más reciente siguió en esta misma dirección. Al respecto, cabe traer a colación la sentencia de la *Cour de cassation* de 16 de diciembre de 2019⁵² que, en un caso de pensión, incluso, había llegado a valorar las consecuencias de la denegación del reconocimiento del repudio en caso de muerte del cónyuge demandante de reconocimiento (en este caso, el marido) señalando que una denegación del reconocimiento del segundo matrimonio -polígamo por el no reconocimiento del repudio de la primera esposa- podría tener un impacto negativo, pues en caso de fallecimiento del demandante, la totalidad de la pensión de sobreviviente se asignaría a la primera esposa mientras que la segunda quedaría excluida. Además, ésta última, estaría privada de todos los derechos en materia de pensiones de sobrevivencia, a pesar de que ella, con condición indiscutible de esposa en ese momento, había vivido junto al demandado durante la mayor parte de su vida.

1.2. La jurisprudencia española

La jurisprudencia española muestra un rechazo hacia el reconocimiento de las resoluciones de repudio islámico, principalmente, por la vulneración de garantías procesales o la ausencia de firmeza de la resolución extranjera.

La jurisprudencia española exige que la resolución extranjera sea revestida de firmeza, esto es, que no pueda, *a posteriori*, devenir revocable por el Tribunal de origen⁵³. No obstante, en cuanto a las decisiones extranjeras de repudio, la revocabilidad del repudio tipo *talaq* por discreción unilateral del marido, que hemos visto más atrás, supone un impedimento para su reconocimiento en territorio español.

⁵¹ ECLI:BE:CTBRL:2005:ARR.20050413.10.

⁵² ECLI:BE:CASS:2019:ARR.20191216.3.

⁵³ En palabras de la profesora María Dolores Ortiz Vidal, “Una resolución extranjera es firme desde el momento en el que no es susceptible de ulterior recurso ni modificación en el Estado del país cuyas autoridades conocieron del asunto”. Ortiz Vidal, M.D., “El repudio en el Código de Familia de Marruecos y la aplicación del derecho marroquí en la UE”, Cuadernos de Derecho Transnacional, vol. 6, núm. 2, 2014, p. 239.

Así se mostró en múltiples resoluciones, entre los cuales destaca el ATS de 23 de julio de 1996⁵⁴ en el que el Alto Tribunal rechazó el reconocimiento de una resolución marroquí de repudio unilateral al estimar que la decisión no contenía disposición alguna acerca de la ruptura definitiva del vínculo matrimonial con lo que no quedaba acreditado el carácter definitivo e irrevocable de la disolución del vínculo, todo ello en base al art. 954 de la ya derogada LEC⁵⁵. En la misma línea siguió el ATS de 15 de julio de 1998⁵⁶ que denegó el reconocimiento de una resolución marroquí de repudio unilateral al apreciar el carácter revocable de la disolución, en este caso, acordada ante *adules*⁵⁷. Ello, a juicio del Alto Tribunal, “*confiere a la disolución del vínculo matrimonial un notorio carácter de provisionalidad que pugna con la exigencia de la firmeza de la resolución a reconocer*”. Además, en este mismo auto, el juez español ha puesto de relieve las notas características de la disolución del vínculo matrimonial en nuestro ordenamiento jurídico desde la esencial nota de la invariabilidad, y señaló que ello no impedía un ulterior nuevo matrimonio entre los esposos, pero sin que en modo alguno la subsistencia del ligamen pueda quedar sometido a la libre disposición de los cónyuges, de manera que, por su mera voluntad, pueda volverse al anterior estado marital⁵⁸. Más recientemente, el AAP de Girona de 8 de octubre de 2019⁵⁹ denegó el reconocimiento de una resolución de repudio dado que el demandante no había aportado documento alguno acreditativo de firmeza.

No obstante, en otros casos, el juez español ha otorgado el exequatur a la resolución extranjera de repudio unilateral por entender que de las circunstancias del caso concreto se desprendería el cumplimiento de la condición de firmeza. Este es el caso del ATS de 21 de abril de 1998⁶⁰ que otorgó exequatur a una resolución egipcia de repudio unilateral al estimar que había transcurrido con creces el período de tiempo al que la legislación egipcia sujeta el ejercicio de la facultad de revocación del esposo y, además, el mismo había contraído nuevas nupcias. En el mismo sentido, el AAP de Barcelona del 7 de marzo de 2018⁶¹ desestimó el recurso de apelación por el que el recurrente solicitaba la revocación de la sentencia de primera instancia que había otorgado el exequatur a una resolución extranjera de repudio alegando que la parte demandante de reconocimiento no había aportado documento acreditativo de firmeza. El juez apreció que la firmeza se desprende del propio contenido de la ley aplicada por el Tribunal de origen, en este caso la egipcia.

⁵⁴ ECLI:ES:TS:1996:812A.

⁵⁵ Real Decreto del 3 de febrero de 1881 por el que se aprueba el proyecto de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

⁵⁶ ECLI:ES:TS:1998:765A.

⁵⁷ Persona fehaciente, notario.

⁵⁸ Otras resoluciones que deniegan el reconocimiento de la decisión extranjera por ausencia de firmeza son: el ATS de 28 de septiembre de 2004; ATS del 23 de julio de 1998; ATS de 15 de julio de 1997.

⁵⁹ ECLI:ES:APGI:2019:1045A.

⁶⁰ ECLI:ES:TS:1998:477A.

⁶¹ ECLI:ES:APB:2018:610A.

De la misma manera, los Tribunales españoles han mostrado un gran rechazo hacia aquellas resoluciones que vulneran las garantías procesales de las partes⁶², puesto que dicha vulneración lleva implícita la violación de principios básicos de los sistemas procesales occidentales, y singularmente en las resoluciones de repudio en las que el procedimiento de origen se lleva a cabo, en la mayor parte de las veces, sin la presencia de la mujer, puesto que la misma ni siquiera es informada de que se sigue un procedimiento de repudio contra ella.

El AAP de Alicante de 27 de noviembre de 2019⁶³ había denegado exequatur de una resolución de repudio solicitado por la propia mujer al estimar que el procedimiento de origen había violado el derecho de defensa del demandado. En concreto dicho auto señaló que, aunque la sentencia no indicaba expresamente que el demandado había sido declarado en rebeldía, de la propia traducción de la resolución extranjera se desprendía que en el procedimiento de origen se encontraba en esa situación, ya que en el encabezamiento no mencionaba que actuaba asistido por letrado.

De la misma forma, el ATS de 16 de abril de 2002⁶⁴ ha estimado en parte el recurso contra el auto que había denegado el reconocimiento de una resolución de repudio unilateral solicitado por el marido, apreciando que se había vulnerado el derecho de defensa de la mujer repudiada. En concreto, el Alto Tribunal, ex art. 954.2º de la LEC de 1881, estimó que de los documentos aportados se desprendía que la mujer no había intervenido en el procedimiento de origen, lo que no cabía en el concepto de “rebeldía a la fuerza”, a la que haremos referencia más adelante.

No obstante lo expuesto, en ocasiones, la vulneración del derecho de defensa de la mujer se ve mitigado cuando es ella quien solicita el exequatur en territorio español. Tal es el caso del ATS de 17 de septiembre de 1996⁶⁵ en el que el juez había otorgado el exequatur a la resolución extranjera al apreciar que, siendo la demanda en el procedimiento de origen la que solicita el exequatur, “*habría de purgar cualquier infracción u omisión que haya podido incurrir en él*”. En esta misma dirección sigue el ATS de 23 de junio de 1998⁶⁶ que otorgó exequatur a una sentencia de repudio por ser la mujer repudiada la que solicitaba dicho exequatur. Concretamente, el Tribunal estimó que apreciando el caso concreto “*se han de tener por satisfechas todas las garantías que impone el derecho de defensa y la proscripción de la indefensión*”.

⁶² En el Derecho español, el derecho de defensa de la parte demandada aparece garantizado en el artículo 24 de la CE y es uno de los más comúnmente alegados en los recursos de amparo ante el Tribunal Constitucional, así como uno de los más eficaces en la estimación de dichos recursos. *Vid.* STC 43/1986, de 15 de abril de 1986, en la que se recurre en amparo y se pretende el no reconocimiento de una sentencia condenatoria dictada en EE.UU en rebeldía.

⁶³ ECLI:ES:APA:2019:514A.

⁶⁴ ECLI:ES:TS:2002:5398A.

⁶⁵ ECLI:ES:TS:1996:543A.

⁶⁶ ECLI:ES:TS:1998:632A.

Otras causas de denegación de reconocimiento en sede jurisprudencial española se fundamentan en la ausencia de disposiciones respecto de los hijos menores o la mera falta de aportación de documentos. A modo de ejemplo, destaca el AAP de Barcelona de 2 de febrero de 2021⁶⁷ que denegó el reconocimiento de una resolución marroquí de repudio unilateral por no contener regulación alguna respecto de los alimentos a los hijos menores. A su vez, el AAP de Ceuta del 20 de noviembre de 2019⁶⁸, rechazó que la resolución marroquí de repudio unilateral produjera efectos en España puesto que la parte demandante no aportaba original o copia auténtica de la sentencia de repudio debidamente legalizada o apostillada, sino copia del acta de notificación del repudio⁶⁹. No obstante, una buena parte de la denegación del reconocimiento viene dada por el hecho de que la resolución de repudio no encaja en el concepto de sentencia proporcionado por el TS, que entiende que “sentencia” es toda resolución extranjera dictada por una autoridad pública extranjera revestida de potestad de *imperium* (vid. ATS de 23 de julio de 1996⁷⁰, ATS de 6 de febrero de 1996⁷¹)⁷².

1.3. La jurisprudencia italiana

La jurisprudencia italiana muestra un tajante rechazo a dar entrada al repudio islámico en territorio italiano por considerarlo contrario al orden público internacional, dado que viola el principio de igualdad de los cónyuges en el acceso al divorcio. En una de las primeras sentencias sobre el tema, la del Tribunal de Apelación de Roma de 29 de octubre de 1948⁷³, el juez de foro había denegado el reconocimiento de un repudio unilateral con un argumento notable: “*El repudio rechaza la mentalidad moral y jurídica de los pueblos que tienen alcanzado un mayor grado de civilización y tienen un concepto ético y social del matrimonio mucho más elevado de lo que tienen los pueblos orientales*”.

⁶⁷ ECLI:ES:APB:2021:230A.

⁶⁸ ECLI:ES:APCE:2019:135A.

⁶⁹ Otras decisiones respecto a este tema son el AAP de Ceuta del 2 de julio de 2019; AAP de Toledo del 1 de marzo de 2006; ATS del 28 de septiembre de 2004; ATS del 6 de mayo de 2003; ATS del 12 de abril de 2005; ATS del 30 de diciembre de 2002; AAP de Valencia de 23 de abril de 2018; AAP de Ceuta de 15 de febrero de 2021; AAP de Madrid de 21 de enero de 2021.

⁷⁰ ECLI:ES:TS:1996:812A.

⁷¹ ECLI:ES:TS:1996:364A.

⁷² Ha de señalarse que el repudio puede proceder de 1º) Un órgano judicial: en este caso la autoridad judicial interviene necesariamente en la disolución del matrimonio 2º) Notario: en este caso hablamos de acto notarial que expide el *adul*. Así, si el notario se limita a dar fe del acuerdo privado de divorcio, la resolución no podrá ser reconocida en España. No obstante, si desarrolla la función por la que comprueba el ajuste a la ley de los hechos en ejercicio de su potestad de *imperium*, la resolución podrá beneficiarse en España del reconocimiento. 3º) Las partes: en este caso hablamos de acto privado, pues no interviene autoridad alguna y una vez pronunciado despliega sus efectos inmediatamente. Ver especialmente la STJUE de 20 de diciembre de 2017 (C-372/16, Sahyouni) en la que el TJUE afirmó que el Reglamento Roma III atañe únicamente a los divorcios pronunciados por un órgano jurisdiccional estatal o por una autoridad pública o bajo el control de ésta, por lo que un divorcio resultante de una declaración unilateral de voluntad de uno de los cónyuges (divorcio sin intervención judicial), no está comprendido en el ámbito de aplicación material del Reglamento Roma III. Sentencia comentada por Santiago Álvarez González, “Sahyouni más allá del espejo. Un comentario posible a la STJ de 20 de diciembre de 2017 (C 372/16)” Revista Electrónica de Estudios Internacionales: Crónica de Derecho Internacional Privado, núm. 35, 2018, pp. 15-20.

⁷³ Rec. nº 4576.

Las sentencias posteriores, aunque no con el mismo argumento, siguieron la misma línea. La sentencia del Tribunal de Apelación de Milán de 21 de septiembre de 1967⁷⁴ denegó el reconocimiento de un repudio iraní, aunque lo había solicitado la propia esposa repudiada. De la misma forma, la sentencia de la *Corte di cassazione* de 5 de diciembre de 1969⁷⁵ estimó legítimo extender el límite del orden público a un repudio declarado en Irán, puesto que consideró que tal institución era discriminatoria ya que vulneraba el principio de igualdad moral y jurídica proclamado por el art. 29 de la Constitución italiana⁷⁶. La sentencia del Tribunal de Apelación de Torino de 9 de marzo de 2006⁷⁷, apreció que la resolución marroquí que declaraba el repudio unilateral no podía ser reconocida en territorio italiano porque el repudio se consideraba contrario al orden público interno italiano y, además, en el caso concreto, no se respetó el principio de contradicción. El Tribunal añadió que el repudio discriminaba a los cónyuges permitiéndose solamente al marido, lo que violaba claramente el principio de igualdad. Así, con base en estos argumentos, el Tribunal rechazó la inscripción del repudio en el registro italiano⁷⁸.

Más recientemente, la sentencia del Tribunal de Apelación de Venecia de 9 de abril del 2015⁷⁹, apreció que, según el art. 64 b y g de la Ley n° 218/1995⁸⁰, no era posible reconocer en territorio italiano una sentencia extranjera que, de acuerdo con la ley de la Sharía, declarase la disolución del matrimonio por repudio del marido a su esposa si se pronunció en un procedimiento que no garantiza el derecho de defensa de la esposa, en particular, violando el principio de contradicción.

En la misma dirección siguió la sentencia del Tribunal de Apelación de Roma de 12 de diciembre del 2016⁸¹, que consideró que no procedía reconocer la sentencia de repudio puesto que “*está en conflicto con el orden público, sobre todo por la imposibilidad de las mujeres afectadas de ejercer su derecho de defensa en el proceso relacionado*”.

⁷⁴ Rec. n° 7643.

⁷⁵ Rec. n° 16804/20.

⁷⁶ Dicho artículo establece que “*La República reconoce los derechos de la familia como sociedad natural basada en el matrimonio. El matrimonio se regirá sobre la base de la igualdad moral y jurídica de los cónyuges, con los límites establecidos por la ley en garantía de la unidad de la familia*”.

⁷⁷ SAP. de Torino de 9 de marzo de 2006 (Rec. n° 899/2006).

⁷⁸ El art. 63.g) del Decreto Presidencial italiano del 2000, n° 396 establece que “*En los archivos a que se refiere el artículo 10, el registrador inscribirá [...] sentencias y otros actos por los que se declara la nulidad en el extranjero, disolución, terminación de los efectos civiles de un matrimonio o de un acto [...]*”.

⁷⁸ Dicho artículo dispone que “*Los cónyuges gozarán de igualdad de derechos y de responsabilidades civiles entre sí y en sus relaciones con sus hijos por lo que respecta al matrimonio, durante el mismo y en caso de su disolución. Este artículo no impedirá a los Estados tomar las medidas necesarias en beneficio de los hijos*”.

⁷⁹ (Rec. n° 990/2015). Sentencia comentada por Vanin, O. (2015), “Ripudio islámico, principio del contraddittorio e ordine pubblico italiano”, *Revista Mensile de le Nuove Leggi Civili Comentate*, (n°46).

⁸⁰ Ley Italiana de Derecho Internacional Privado, Ley n°218 del 31 de mayo de 1995 de Reforma del sistema italiano de derecho internacional privado. Su art. 64 b) y g) establecen que “*La sentencia extranjera es reconocida en Italia sin que sea necesario recurrir a otro procedimiento cuando: b) la demanda fue llevada a conocimiento del demandado conforme a lo previsto por la ley del lugar donde se ha desarrollado el proceso y si no han sido violados los derechos esenciales a la defensa; g) sus disposiciones no produzcan efectos contrarios al orden público*”.

⁸¹ Rec. 655/2016.

Esta corriente jurisprudencial se confirmó en una de las sentencias más recientes en el territorio italiano sobre el reconocimiento del repudio. Se trata de la sentencia de la *Corte di cassazione* de 7 de agosto de 2020⁸². Sus aspectos fácticos no difieren de los demás: una mujer de nacionalidad palestina inicia un procedimiento contra la transcripción de una resolución de repudio unilateral en el registro italiano. La mujer alegó que la mencionada sentencia no proporcionaba iguales derechos a los cónyuges en el acceso al divorcio y que, además, se había violado su derecho de defensa. La sentencia de la Corte de Apelación de Roma del año 2016⁸³ ordenó la cancelación de la transcripción estimando que se habían violado los derechos procesales básicos de la esposa y que la figura del repudio era contraria al orden público internacional por vulnerar el principio de igualdad entre los cónyuges en el acceso al divorcio recogido en el art. 5 del Protocolo del 22 de noviembre de 1984. El marido recurrió y la *Corte di cassazione* confirmó la sentencia del Tribunal de Apelación de Roma. En concreto, la *Corte di cassazione* estimó que 1º) se había violado el derecho de defensa de la mujer y el principio contradictorio recogido en el art. 64.b) de la LIDIP⁸⁴; 2º) que el Tribunal de la *Sharía* palestino no había intentado la conciliación entre los cónyuges; 3º) que la institución del repudio era contraria al orden público material en cuanto que es una figura discriminatoria para la mujer, ya que solamente el marido puede librarse del vínculo matrimonial con la fórmula de *talaq* sin dar razón sustantiva, lo que colisionaba con el contenido del art. 64.g)⁸⁵ y 65⁸⁶ de la LIDIP, con el art. 29 de la Constitución italiana y con el art. 5 del Protocolo del 22 de noviembre de 1984.

Siete días más tarde, la sentencia de la *Corte di cassazione* de 14 de agosto de 2020⁸⁷, cuyos elementos fácticos son bastante parecidos a la última sentencia que se acaba de ilustrar, ha adoptado la postura contraria, lo que pone de manifiesto la indeterminación de la jurisprudencia en tema. En el caso concreto, la sentencia del Tribunal de Apelación de Bari⁸⁸, a solicitud de la esposa, había ordenado la cancelación de la transcripción en los registros del estado civil de una resolución de repudio unilateral emitida en Irán por

⁸² (Rec. n° 16804/20). Sentencia comentada en la *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 1/2021, pp. 107-121. *Vid.* Pesce, F., (2021), “La Corte di cassazione ritorna sul tema del riconoscimento del repudio islamico”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 13, (n°1), pp. 552-573.

⁸³ Rec. n° 23698/16.

⁸⁴ Dicho artículo establece que “1. La sentencia extranjera es reconocida en Italia sin que sea necesario recurrir a otro procedimiento cuando: [...] la demanda fue llevada a conocimiento del demandado conforme a lo previsto por la ley del lugar donde se ha desarrollado el proceso y si no han sido violados los derechos esenciales a la defensa”.

⁸⁵ Dicho artículo establece que “1. La sentencia extranjera es reconocida en Italia sin que sea necesario recurrir a otro procedimiento cuando: [...] sus disposiciones no produzcan efectos contrarios al orden público”.

⁸⁶ Dicho artículo establece que “Tienen efecto en Italia las decisiones extranjeras relativas a la capacidad de las personas, así como a la existencia de las relaciones familiares o de los derechos de la personalidad, cuando éstas han sido pronunciadas por la autoridad de aquel Estado cuya ley es indicada por las disposiciones de la presente ley o cuando produzcan efectos en el ordenamiento jurídico de ese Estado, aunque sean pronunciadas por las autoridades de un tercer Estado, siempre que no sean contrarios al orden público y que se hayan respetado los derechos esenciales a la defensa”.

⁸⁷ (Rec n° 17170/20) Sentencia comentada en la *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2/2021, pp. 352-356.

⁸⁸ Rec. n° 89654/18.

considerar que el repudio vulneraba el principio de igualdad de los cónyuges en el acceso al divorcio y que la mujer no ostentaba un derecho similar. No obstante, la *Corte di cassazione* anuló la sentencia de Bari y otorgó el reconocimiento a la resolución iraní por entender que el Tribunal de Apelación no debía entrar en el fondo del asunto sino, simplemente, limitarse a apreciar sus efectos y su compatibilidad con el orden público que no se violaba en el caso concreto.

1.4. La jurisprudencia francesa

El reconocimiento del repudio en la jurisprudencia francesa es una evolución con altibajos. Los jueces franceses han estado oscilando a lo largo del tiempo entre su reconocimiento y su rechazo.

El punto de partida es la sentencia de la *Cour de cassation* de 3 de noviembre de 1983⁸⁹ (asunto *Rohbi*) que inició un movimiento favorable al reconocimiento de los repudios en Francia. Los hechos son simples: el 15 de julio de 1977 el marido inició un proceso de repudio en Marruecos y posteriormente intentó reconocerlo en Francia. La sentencia del Tribunal de Apelación de Versalles denegó el reconocimiento al constatar que se había violado el derecho de defensa de la mujer que no había sido citada ante los *adules*. La *Cour de cassation* anuló esta sentencia al considerar que no se había vulnerado de ningún modo el orden público internacional, ya que, aunque esta forma de disolución del vínculo matrimonial se deja a la discreción del marido, está mitigada por la compensación económica que había otorgado el esposo a la esposa⁹⁰. Creemos que esta sentencia es, de algún modo, el resultado de la celebración del Convenio franco marroquí del 10 de agosto de 1981 sobre el estatuto personal y Derecho de familia y la cooperación judicial⁹¹.

La jurisprudencia francesa, consciente de su laxitud, tardó una década en iniciar un movimiento contrario destinado a poner fin a los repudios en Francia. Si analizamos la jurisprudencia francesa desde el año 1994 hasta el 2001 (año en el que se dicta la sentencia *Douibi* a la que haremos referencia) notamos que hay un rechazo absoluto a los repudios por dos motivos: 1º) alegación de cuestiones de orden público procesal y 2º) vulneración del principio de igualdad de los cónyuges recogido en el art. 5 del Protocolo del 22 de noviembre de 1984. Las sentencias más destacadas son las de la *Cour de cassation* de 1 de junio de 1994⁹² (asunto *Madani*) y de 31 de enero de 1995⁹³ (asunto *Kari*) en los que el juez denegó el reconocimiento alegando, de forma apodíctica, que el repudio vulneraba el principio de igualdad de los cónyuges al disolverse el matrimonio. Dos años

⁸⁹ Rec. n° 81-15745.

⁹⁰ La jurisprudencia belga sigue estas líneas. *Vid.* Civ. Namur, 5° chambre, 17 de mayo de 1990, (Rec. n° 34.7765).

⁹¹ Su art. 9 somete la disolución del matrimonio a la ley del Estado del que sean nacionales ambos cónyuges. A su vez, el art. 13 equipara el repudio a las sentencias de divorcio, de forma que se prescinde del carácter extrajudicial de la repudiación. Huelga señalar que la celebración de este convenio es fruto de la reforma del Código civil francés mediante la ley n° 75-617 de 11 de julio de 1975, de forma que el Convenio buscaba eximir a los ciudadanos marroquíes domiciliados en Francia de su contenido.

⁹² Rec. n° 92-13523.

⁹³ Rec. n° 93-10769.

después, la sentencia de la *Cour de cassation* de 11 de noviembre de 1997⁹⁴, confirmó la jurisprudencia anterior, aunque a diferencia de las dos sentencias mencionadas, la Corte no hizo alusión al orden público procesal, sino que se centró en la vulneración del mencionado art. 5 del Protocolo del 22 de noviembre de 1984. La consecuencia es evidente: todo repudio es contrario al orden público internacional por vulnerar el principio de igualdad de los cónyuges.

Se consolidó así un rechazo automático al reconocimiento del repudio y no es hasta la sentencia de la *Cour de cassation* de 3 de julio de 2001⁹⁵ (asunto *Douibi*) cuando la jurisprudencia francesa comenzó a dar entrada a los repudios. Lo más sorprendente de esta sentencia es que el Alto Tribunal no hizo mención alguna al principio de igualdad de los cónyuges, a pesar de que la esposa había alegado su vulneración. Por el contrario, reconoció la resolución extranjera, al considerar que la elección del Tribunal argelino no se había realizado con fraude, que las partes habían hecho valer sus pretensiones y defensas y que la esposa había obtenido ventajas económicas.

Tres años más tarde, los jueces franceses retornaron al principio de igualdad de los cónyuges para denegar el reconocimiento del repudio. Destacan las cinco sentencias de la *Cour de cassation* dictadas el 17 de febrero de 2004⁹⁶, que acudieron por primera vez, en materia de repudio, al *principio de proximidad*: se deniega el reconocimiento cuando los cónyuges o al menos uno de ellos está domiciliado o tiene nacionalidad francesa. Es a partir de estas sentencias cuando la *Cour de cassation* cierra de nuevo la puerta al reconocimiento del repudio en todas sus modalidades⁹⁷. No obstante, la reciente Sentencia de la *Cour de cassation* de 17 de marzo de 2021⁹⁸ parece augurar un nuevo e importante cambio.

Se trata de una sentencia objeto de numerosos comentarios y debate en la doctrina francesa de entre la que vamos a destacar el artículo de Marie-Laure Niboyet, en la *Revue critique de droit international privé*⁹⁹. Se trata de una sentencia innovadora, puesto que rompe con la jurisprudencia francesa anterior en relación con el reconocimiento del repudio islámico y, en concreto, con el reconocimiento del repudio tipo *khol*.

En cuanto a sus elementos fácticos, una mujer de doble nacionalidad argelina y francesa (llamémosle A) contrae matrimonio en Argelia con un hombre de nacionalidad argelina (llamémosle B). En el año 2009 A adquirió una vivienda en Francia que pasó a ser el domicilio conyugal y, años más tarde, el 4 de julio del 2017, pidió el repudio por

⁹⁴ Rec. n° 94-19.447.

⁹⁵ Rec. n° 00-11.968.

⁹⁶ Tres sentencias procedentes de Argelia: Rec. n° 01-11.549; Rec. n° 2-11618; Rec. n° 17479. Las otras dos, de Marruecos: Rec. n° 2-15766; Rec. n° 2-10755.

⁹⁷ Vid. sentencia de la *Cour de cassation* del 25 de octubre de 2005; Sentencia de la *Cour de cassation* del 23 de octubre de 2013; Sentencia de la *Cour de cassation* de 18 de enero de 2017.

⁹⁸ n°20-14.506.

⁹⁹ Vid. Niboyet, M.-L., "Les repudiations musulmanes á nouveau sur la sellette", *Revue critique de droit international privé*, 2021, pp. 662-693.

Khol al Tribunal argelino Hossein Dey a cambio de una compensación económica al marido, que finalmente fue concedida. Dado el carácter separatista del régimen matrimonial legal en Argelia¹⁰⁰, A inició un procedimiento de expulsión de B de su casa en Francia y, a su vez, pidió el reconocimiento incidental de la resolución argelina. La sentencia del Tribunal de Apelación de Lyon de 18 de julio de 2019 otorgó el exequatur a la resolución argelina y expulsó a B, y le ordenó el pago de una asignación por ocupación hasta su salida efectiva del alojamiento. B interpuso un recurso de casación contra la sentencia de apelación de Lyon alegando que el repudio tipo *khol* constituye un procedimiento desigual y contrario a los intereses del marido y que es tan contrario al orden público como el repudio unilateral del marido, por lo que no puede producir ningún efecto en Francia. Además, añadió que la resolución argelina se hizo sobre la voluntad unilateral de la mujer de disolver el vínculo matrimonial sin dar efectos jurídicos a la oposición del marido. Por todo ello, B alegó que el tribunal había violado el art. 1.d) del Convenio bilateral franco-argelino del 27 de agosto de 1964, relativo al exequatur y a la ejecución en materia civil, de decisiones contenciosas y no contenciosas dictadas por los tribunales argelinos¹⁰¹ además del art. 5 del Protocolo del 22 de noviembre de 1984. Finalmente, la sentencia de la *Cour de cassation* de 17 de marzo del 2021 validó el razonamiento de los jueces de apelación motivando que:

1. Según señala el CFA, las resoluciones argelinas serán reconocidas en territorio francés siempre que su contenido no vulnere el orden público internacional.
2. No se entiende violado el art. 5 del Protocolo del 22 de noviembre de 1984, puesto que ambos cónyuges han disfrutado de la igualdad de derechos y responsabilidades de carácter civil entre ellos y en su relación con sus hijos tanto durante el matrimonio como tras su disolución.
3. Cuando una decisión de divorcio se haya pronunciado en el extranjero en aplicación de una ley que no otorgue a uno de los cónyuges, por pertenecer a uno u otro sexo, igualdad de acceso al divorcio, su reconocimiento no vulnera el orden público internacional, si es invocado por el cónyuge respecto del cual se prevén las reglas menos favorables, si el procedimiento seguido no ha sido impregnado de fraude y si el otro cónyuge pudo hacer valer sus derechos.

¹⁰⁰ En realidad, no existe un régimen económico matrimonial islámico en relación a la disposición y tratamiento de los bienes. Así, en el derecho islámico el matrimonio no produce efectos sobre el patrimonio de los cónyuges, de forma que no se crea una comunidad de bienes como pueda ser la ganancial. No obstante, algunas legislaciones, previo acuerdo, han permitido que los cónyuges se repartan los bien adquiridos durante el matrimonio. El art. 37 del CAEP establece que “*cada uno de los esposos conserva su propio patrimonio independientemente del patrimonio del otro. No obstante, ambos esposos podrán estipular en el contrato del matrimonio o en un acta oficial posterior la comunidad de bienes que hayan obtenido durante la vida matrimonial y determinar las proporciones que proceden de cada uno de ellos*”.

¹⁰¹ Dicho artículo establece que “*En materia civil y comercial, las decisiones contenciosas y no contenciosas dictadas por los Tribunales con sede en Francia o en Argelia, tienen de pleno derecho autoridad de cosa juzgada en el territorio del otro Estado si cumplen las siguientes condiciones: [...] d. La sentencia no contiene nada contrario al orden público del estado en el que se invoca o los principios de derecho público aplicables en este estado. Tampoco debe ser contrario a una decisión judicial pronunciada en este estado y que tenga autoridad de cosa juzgada*”.

4. No se puede asimilar el repudio por compensación recogido en el art. 54 del CAEP¹⁰² al repudio unilateral del marido recogido en el art. 48 del mismo cuerpo¹⁰³, puesto que el primero se pronuncia a iniciativa de la esposa y se subordina al pago de una suma de dinero, mientras que el segundo es fruto de la sola voluntad del marido que solamente ha de efectuar la compensación económica en caso de que el juez aprecie un abuso de derecho.

Así, la *Cour de cassation* validó el razonamiento de los jueces de apelación apreciando que la resolución argelina no era contraria al principio de igualdad de los cónyuges a la hora de disolución del vínculo conyugal y, por ende, tampoco al orden público internacional.

El texto de la resolución genera un cúmulo de problemas de difícil respuesta del tipo: ¿La activación de la cláusula de orden público internacional es selectiva, funcional y circunstanciada? ¿Qué sucedería en un caso similar si es el marido quien pide el reconocimiento del repudio en Francia? ¿El repudio tipo *Khol* es una figura similar al repudio unilateral en tanto que las dos instituciones vulneran el orden público sustantivo? ¿El fallo de la sentencia puede dar lugar a una fuente de discriminación inversa contra el marido? Todos estos interrogantes son las razones por las que, a nuestro juicio, la sentencia de la *Cour de cassation* merece ser mencionada en el presente trabajo.

2. Síntesis y sistematización de la jurisprudencia analizada

Como hemos visto, las causas de denegación del reconocimiento del repudio islámico varían en función del Estado requerido de que se trate. En algunos, la principal causa es la vulneración de orden público sustantivo, como es el principio de igualdad de los cónyuges en la disolución del matrimonio. En otros países, sin embargo, la mayor parte de los casos de denegación se deben a la vulneración de las garantías procesales, como es el derecho de defensa de la parte demandada. No obstante, la concurrencia de la voluntad de la esposa repudiada, la compensación económica y la tipología del repudio de origen han permitido una flexibilización del orden público sustantivo y procesal. En las líneas que siguen procederemos a abordar las causas de denegación y las circunstancias que permiten su flexibilización a la luz de la jurisprudencia ya examinada.

2.1. Tratamiento del orden público sustantivo

¹⁰² Dicho artículo establece que “*La esposa puede separarse de su cónyuge, sin el consentimiento de este último, pagando una suma como khol. En caso de desacuerdo sobre la contraprestación, el juez ordena el pago de una suma cuyo monto no podrá exceder del valor de la dote paritaria “sadaq el mithl” tasada en la fecha de la sentencia*”.

¹⁰³ Dicho artículo establece que “*Al-talaq es la disolución del matrimonio y se produce por la voluntad del esposo, por consentimiento mutuo de los esposos o a petición de la esposa en los límites de los casos previstos en los artículos 53 y 54 de esta ley*”.

La jurisprudencia analizada muestra que el principio igualdad de los cónyuges en la disolución del matrimonio es el argumento mayor citado (al menos en un principio) por los jueces del foro para evitar que el repudio islámico produzca efectos en el Estado requerido. Dada la importancia que supone, procederemos, a continuación, a su estudio y análisis sin perder de vista las particularidades específicas de cada Estado.

El principio de igualdad fue consagrado en diversos instrumentos como la Declaración de independencia de Estados Unidos de 4 de julio de 1776 o la Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789, ambos frutos de las Revoluciones Norteamericana y Francesa¹⁰⁴. De este principio general de igualdad deriva el principio de igualdad entre los cónyuges recogido en textos internacionales como el Protocolo del 22 de noviembre de 1984, la Carta Europea de Derechos Humanos, el Convenio Europeo de Derechos Humanos o en textos nacionales como la Constitución de la República italiana o la Constitución Española.

Tal y como afirma la profesora Irene Ayala Cadiñanos, el principio general de igualdad entre el hombre y la mujer tiene una base evidentemente occidental¹⁰⁵ y se impone a los demás estados como un principio universal sin tener en cuenta la visión particular que puedan tener acerca de este principio, como sucede con los Estados islámicos¹⁰⁶. Lo cierto es que éstos últimos han diseñado su propio concepto de la igualdad consagrado en varios instrumentos como la Declaración Islámica Universal de los Derechos Humanos de 1981, la Declaración de los Derechos Humanos en el Islam de El Cairo de 1990, o la Carta Árabe de los Derechos del hombre de 2008. Además, cuando los países musulmanes han participado en instrumentos internacionales de derechos humanos, ha sido con reservas en lo que se refiere al Estatuto personal¹⁰⁷.

Así, podemos hablar de un alcance universal del principio de igualdad que deja al margen toda consideración en relación con el relativismo cultural, que sostiene la aceptación de las particularidades culturales para que no haya jerarquía entre culturas. En general, podemos apreciar un consenso doctrinal acerca de su rechazo como derecho universal frente al cual se pueden juzgar otros valores¹⁰⁸. No obstante, en sede jurisprudencial la postura adoptada en la mayor parte de las veces, al menos en un principio, fue la contraria. Destacan numerosos casos en los que los jueces del foro aluden a este principio para denegar el reconocimiento de las decisiones extranjeras. A modo de ejemplo, cabe traer a colación la Resolución de 20 de julio de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado¹⁰⁹ en la que el registrador de la propiedad de Valencia había extendido una

¹⁰⁴ Staath, C., “La excepción de orden público internacional como fundamento de denegación del reconocimiento del repudio islámico”, *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, núm. 10, 2010, p. 725.

¹⁰⁵ Ayala Cadiñanos, I., *loc. cit.*, p. 14.

¹⁰⁶ Staath, C., *loc. cit.*, p. 727.

¹⁰⁷ *Idem.*

¹⁰⁸ Entre otros, la profesora María Dolores Ortiz Vidal, Irene Ayala Caldiños y Claire Staath.

¹⁰⁹ BOE núm. 226, de 19 de septiembre de 2016.

nota de calificación en la que acordó no practicar la inscripción de una escritura de aceptación y adjudicación de la herencia causada por un nacional iraní, por considerar que la aplicación del Derecho iraní¹¹⁰ en este caso por el que el hijo varón del causante reciba el doble que la hija era contrario al principio de igualdad de los hijos ante la ley y, por ende, al orden público y que la aceptación de la hija no se considera como causa suficiente para mitigar esta vulneración¹¹¹. De la misma forma, el AAP de Guipúzcoa de 7 de marzo de 2018¹¹² consideró que la institución de la *Haddana*¹¹³, que otorgaba en el caso concreto la tutela de los hijos al padre por imperativo legal, vulneraba el principio de no discriminación por razón de sexo. De igual manera, la sentencia del Tribunal de Apelación de Versalles del 20 de junio de 2013¹¹⁴ había declarado inejecutables las decisiones de una herencia del causante marroquí realizada según la ley hebrea por la que se excluía de la sucesión paterna a las hijas casadas que se habían beneficiado de una dote por considerarla contraria al principio constitucional de igualdad entre los hombres y mujeres y, por ende, al orden público internacional francés.

Por lo que respecta a las resoluciones de repudio, a nuestro juicio, la alegación del principio de igualdad, que forma parte del orden público internacional, no puede suponer una causa suficiente para denegar el reconocimiento de las resoluciones de repudio, en otras palabras, el juez del foro ha de tener en cuenta el carácter excepcional de la cláusula del orden público, pues no ha de utilizarse como mecanismo sancionador del derecho extranjero aplicado por el Estado de origen, sino que ha de atender a los efectos que pueda producir la sentencia extranjera en el foro, lo que implica que el juez ha de realizar una valoración en concreto de las circunstancias. Con ello no estamos afirmando que todo repudio ha de tener entrada en el Estado requerido, pues, por ejemplo, aquel repudio, como toda forma de disolución del matrimonio, que vulnera las garantías procesales de las partes no puede ser reconocido en el Estado requerido. Es más, en algunas ocasiones resulta incluso necesario elevar la barrera del orden público frente a instituciones que suponen violaciones groseras como hizo la sentencia de la AAP de Guipúzcoa de 7 de marzo de 2018 que acabamos de citar, no obstante, cuando se trate de un repudio que supera el filtro de reconocimiento, el juez del foro ha de tener en cuenta aquellos aspectos particulares del caso como son el tipo de repudio que se quiere reconocer, la correspondiente compensación económica a la esposa repudiada o la concurrencia de su voluntad.

¹¹⁰ El art. 907 del Código Civil de la República Islámica de Irán establece que “[...] *la herencia se dividirá de la siguiente manera: [...] si hay varios niños, algunos son hijos e hijas otros, cada hijo toma el doble que cada hija*”.

¹¹¹ Esta calificación fue recurrida por los hijos del causante el 9 de mayo de 2016 argumentando que “*Que no hay resoluciones ni jurisprudencia que hayan considerado que vaya contra el orden público el Derecho Islámico, ni concretamente sus normas de sucesión intestada entre hermanos; Que, por el contrario, existen resoluciones que aplican restrictivamente el orden público, variable y elástico; Que la jurisprudencia señala que la legítima no pertenece a materia protegida por el orden público; Que las normas de la Sharia tienen tradición en gran parte del mundo desde hace siglos, y Que en España también hay diferencias entre las legítimas según los territorios y que las adjudicaciones lo fueron de mutuo acuerdo*”. Finalmente, la DGRN, en la Resolución del 20 de julio del 2016, acordó desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador.

¹¹² ECLI:ES:APG:2018:678A.

¹¹³ Custodia del menor.

¹¹⁴ Rec. nº 11/00414.

Dicho esto, merecen especial crítica algunas sentencias ya comentadas como las sentencias de la *Cour de cassation* francesa de 17 de febrero de 2004, de 1 de junio de 1994, de 31 de enero de 1995, 25 de octubre de 2005 o las sentencias de la *Corte di cassatione* de 7 de agosto de 2020 o del Tribunal de Apelación de Milán de 21 de septiembre de 1967, también citadas. La sentencia de la *Cour de cassation* de 17 de marzo de 2021, a diferencia de la jurisprudencia francesa anterior, adopta una dirección más flexible, pues el juez no hizo mención alguna al principio de igualdad de los cónyuges en la disolución del matrimonio (a pesar de haber sido alegada su vulneración por el marido) y ello, posiblemente, se deba a dos circunstancias cruciales que caracterizan este caso concreto: que sea un repudio tipo *khol* y que sea la propia esposa la que solicite el reconocimiento¹¹⁵. Además, conviene recordar que, tal y como se señaló más arriba, la *Cour de cassation* rechazó asimilar el repudio en su modalidad de *khol* a *talaq* y ello porque consideró que, a diferencia del último, el *khol* no vulneraba el principio de igualdad de los cónyuges, pues una asimilación de las dos modalidades daría lugar, necesariamente, a la denegación del reconocimiento dado la jurisprudencia francesa consolidada en las cinco sentencias del año 2004¹¹⁶.

La cuestión que se plantea en la práctica es qué sucede si a pesar de verse vulnerado el principio de igualdad de los cónyuges en la disolución del matrimonio, la esposa decide solicitar el reconocimiento de la resolución de repudio. Ha de señalarse que la voluntad tiene un gran alcance en el ámbito de la competencia internacional lo que se refleja en la sumisión de las partes a unos determinados órganos jurisdiccionales ya sea de forma expresa o tácita y así lo recogen numerosos instrumentos como el Reglamento de Bruselas I bis y II bis. Además, otro sector donde se ha asentado la autonomía de la voluntad es el relativo a la determinación de la ley aplicable. El artículo 5 del Reglamento Roma III recoge con generosidad este principio. Por tanto, ¿por qué ha de excluirse el juego de la autonomía de la voluntad del otro ámbito clave del DIPr, esto es, el reconocimiento? Consideramos que la voluntad de las partes, y particularmente en el caso que estamos estudiando, de la esposa repudiada, ha de jugar un papel transcendental como expresión de la valoración en concreto a la que hemos hecho referencia anteriormente. A nuestro juicio, el consentimiento de la repudiada ha de actuar como circunstancia neutralizadora de la desigualdad de sexos que asimila la figura del repudio a un divorcio por mutuo acuerdo¹¹⁷.

Consideramos que la jurisdicción belga es un modelo a seguir, pues otorga a la voluntad de la esposa un papel transcendental a la hora de reconocer el repudio y, además,

¹¹⁵ Ello confirma la teoría del profesor Jean-Yves Carlier, al señalar que lo que verdaderamente choca con el principio de igualdad no es la institución del repudio en sí misma considerada, sino que el hecho de que se trate de una facultad reservada al marido de forma unilateral. Carlier, J.-Y., (1996): La reconnaissance des repudiations. Note sous Cass., 11 décembre 1995. *Revue Trimestrielle de Droit Familial*. 131.

¹¹⁶ *Vid.* la sentencia del Tribunal de Apelación de Douai del 15 de febrero de 2007, Rec. n° 06/01037; sentencia del Tribunal de Apelación de París del 16 de mayo de 2012, Rec. n° 10/07924; la sentencia del Tribunal de Apelación de Douai del 20 de septiembre de 2018, Rec. n° 16/07403.

¹¹⁷ *Vid.* sentencia del Tribunal de Apelación de Namur, de 17 de mayo de 1990.

recoge dicha circunstancia de forma positiva en el art. 57 del CODIP¹¹⁸. El legislador belga entendió que la voluntad de la esposa puede darse de forma expresa o tácita¹¹⁹, cuando contrae nuevas nupcias o recibe una compensación económica por parte del repudiador¹²⁰. Además, la manifestación de dicha voluntad puede tener lugar en todo momento, tanto en el momento de la homologación de la resolución extranjera o posteriormente, por ejemplo, en el momento en el que la mujer contrae nuevas nupcias¹²¹. No obstante, la *Cour de cassation* belga asentó una jurisprudencia sólida según la cual no todo acto de la esposa repudiada supone aquiescencia. Así, en una antigua sentencia de la *Cour de cassation* de 9 de mayo de 2000¹²², el juez del foro había denegado el reconocimiento de la resolución y apreció que “*la comparecencia de un representante de la mujer (en este caso, su padre) en el procedimiento de repudio unilateral no implica necesariamente su aceptación a este repudio [...]*”.

La jurisprudencia española también tiene en cuenta la voluntad de la esposa para otorgar el exequatur. Destacan al respecto el ya citado ATS de 17 de septiembre de 1996¹²³ y de 21 de abril de 1998 en los que el Alto Tribunal consideró que no era posible elevar la barrera del orden público por vulneración del principio de igualdad puesto que, entre otras circunstancias, el exequatur había sido solicitado por la propia esposa repudiada. Así lo defienden los profesores José Carlos Fernández y Sixto Sánchez Lorenzo al señalar que “*la acción del orden público en defensa de la esposa no parece de recibo cuando es precisamente ella quien solicita el reconocimiento, o ha aceptado el divorcio contrayendo nuevo matrimonio*”¹²⁴.

En otro orden de ideas, tal y como se desprende de la jurisprudencia comparada, los jueces del foro acuden a menudo al orden público de proximidad (principio que surgió a finales de siglo XIX en la doctrina alemana donde recibió el nombre de *Inlandsbeziehung*¹²⁵) para denegar el reconocimiento de las resoluciones de repudio cuando existe una conexión de cierto grado de intensidad con el ordenamiento jurídico del foro¹²⁶. Ha de señalarse que no se trata de una causa de denegación, sino de un criterio que tiene en

¹¹⁸ Dicho artículo señala que el acto del repudio (se refiere al repudio unilateral) “*puede ser reconocido en Bélgica luego de la verificación de las siguientes condiciones acumulativas: [...] 4º) la mujer ha aceptado de manera cierta y sin coacción, la disolución del matrimonio [...]*”.

¹¹⁹ Vid. SCC. belga de 16 de diciembre de 2019 (Rec. nº S.18.0038.F).

¹²⁰ Vid. la sentencia del Tribunal de Apelación de Namur de 17 de mayo de 1990; la sentencia de la *Cour de cassation* de 29 de abril de 2002; la sentencia del Tribunal de Trabajo de Tournai de 25 de abril de 2006.

¹²¹ Rigaux, F. & Fallon, M., (2005): *Droit International Privé*, Bruselas: Larcier, p. 569.

¹²² ECLI:BE:CABRL:2000:ARR.20000509.5.

¹²³ Llama aquí la atención que el juez español haya apreciado la concurrencia de la voluntad de la esposa a pesar de que en el procedimiento de origen haya sido representada por su padre, lo que difiere del razonamiento del juez belga en la ya mencionada sentencia la *Cour de cassation* del 9 de mayo del 2000. No obstante, puede entenderse el razonamiento del juez español si se tiene en cuenta que fue la propia esposa la demandante de exequatur.

¹²⁴ Fernández Rozas, J.C. y Sánchez Lorenzo, S., (2020): *Derecho Internacional Privado*, Pamplona: Aranzadi, p. 357.

¹²⁵ Para Natalie Joubert, la traducción más apropiada del término *Inlandsbeziehung* es “*lazos suficientes con el ordenamiento jurídico*”. Joubert, N., (2002): *La notion de liens suffisants avec l'ordre juridique (Inlandsbeziehung) en droit international privé, these*, Paris: Litec, p. 1.

¹²⁶ Rigaux, F. & Fallon, M. (2005): *Droit International Privé*, Bruselas, Larcier, p. 568.

cuenta el Tribunal requerido que, unido a otra condición (por ejemplo, el orden público procesal o sustantivo), puede llevar a la denegación del reconocimiento¹²⁷. Realmente, el principio de proximidad está íntimamente relacionado con la competencia internacional, de forma que cuando los jueces del foro resuelvan casos muy alejados de su esfera, el orden público de proximidad está más alejado y, por tanto, las posibilidades de no intervención de la cláusula de orden público son más elevadas.

Son los tribunales del Estado requerido los que concretan el grado de vinculación o contacto de la situación jurídica con el foro y dependiendo del Estado de que se trate, los criterios utilizados son diferentes¹²⁸. Algunos Estados utilizan la vinculación mínima por nacionalidad para determinar un vínculo real con el foro¹²⁹; otros, por el contrario, acuden a la mínima vinculación por nacionalidad y residencia habitual cumulativamente; finalmente, otros Estados utilizan una mínima vinculación por residencia y nacionalidad alternativamente¹³⁰. Así, en función de las circunstancias, los jueces del foro acudirán a un criterio o a otro. A modo de ejemplo, la jurisprudencia francesa en la sentencia de la *Cour de cassation* de 23 de abril de 1979¹³¹ había considerado que la ley argelina era contraria al orden público al prohibir a un menor con residencia y nacionalidad francesa beneficiarse de una filiación no matrimonial¹³². Más recientemente, la sentencia de la *Cour de cassation* de 10 de mayo de 2006¹³³ no opuso la cláusula de orden público internacional contra una resolución argelina que impedía establecer una filiación no matrimonial respecto de un menor de nacionalidad argelina con residencia en territorio francés.

La sentencia de la *Cour de cassation* belga de 3 de diciembre de 2007¹³⁴ en un caso en el que ambas esposas viudas solicitaban una pensión por viudedad, consideró como criterio de proximidad la nacionalidad de la primera esposa en el momento de contraer matrimonio, en este caso de nacionalidad belga. En concreto, la sentencia señaló que

“el orden público belga se opone al reconocimiento de los efectos de un matrimonio válidamente contraído en el extranjero cuando uno de los cónyuges, en el momento de este matrimonio, ya estaba comprometido con los lazos de un

¹²⁷ Ayala Cadiñanos, I., “Excepción de orden público internacional y no discriminación por motivo de género”, *Mujeres y Derecho: Pasado y presente I. Congreso multidisciplinar de la sección de Bizkaia de la Facultad de Derecho*, octubre de 2008, p. 21.

¹²⁸ Carrascosa González J., “Orden público internacional y externalidades negativas”, *Boletín del Ministerio de Justicia*, año 63, núm. 2065, 2008, p. 28.

¹²⁹ El profesor Javier Carrascosa González considera inadecuado acudir a ese criterio de la nacionalidad para determinar un vínculo real con el foro. *loc. cit.*, pag. 28.

¹³⁰ Parece que el territorio francés acude más a este último criterio, así se recogió en la resolución de 25 de agosto de 2005 del Insitut de Droit International.

¹³¹ Rec. n° 4-89.987.

¹³² Los artículos 311.14 y 15 del Código civil francés aluden al conflicto de leyes relativo a la filiación y establecen que *“la filiación se rige por la ley personal de la madre en la fecha del nacimiento del hijo o bien, cuando no se conozca la identidad de la madre, por la ley personal del hijo. No obstante, cuando el hijo y sus progenitores, o uno de ellos, posean su residencia habitual en Francia, en común o por separado, la posesión de estado producirá todas las consecuencias que se deriven con arreglo a la ley francesa, aunque los demás elementos de la filiación puedan depender de una ley extranjera”*.

¹³³ Rec. n° 5-10.299.

¹³⁴ RG: S060088.F.PAS.2007.

matrimonio aún no disuelto con una persona cuya ley nacional no admite la poligamia”.

En otro caso, la sentencia de la *Cour de cassation* de 14 de febrero de 2011¹³⁵, con similares elementos fácticos, pero, a diferencia del primero, la primera esposa ostentaba nacionalidad egipcia en el momento de contraer matrimonio, apreció que

“El orden público internacional belga no se opone, por regla general, al reconocimiento en Bélgica de los efectos de un matrimonio válidamente contraído en el extranjero de conformidad con su derecho nacional por los cónyuges, uno de los cuales, en el momento de este matrimonio, ya estaba comprometido en los lazos de un matrimonio aún no disuelto celebrado en el extranjero en las mismas circunstancias con una persona cuya ley nacional permita la poligamia”.

Por lo que respecta a las resoluciones del repudio, del análisis jurisprudencial expuesto, se desprende que el orden público de proximidad aparece ampliamente alegado por la jurisprudencia belga y francesa¹³⁶. Respecto a esta última (y siempre permaneciendo en el ámbito del repudio) hay que señalar que los jueces franceses aludieron por primera vez al principio de proximidad en las cinco sentencias de la *Cour de cassation* de 17 de febrero de 2004 ya citadas, para denegar el reconocimiento de las decisiones marroquíes y argelinas de repudio unilateral, al considerar que al menos uno de los cónyuges tenía nacionalidad o residencia habitual en territorio francés. La jurisprudencia francesa posterior ha permanecido fiel al razonamiento de la *Cour de cassation*. A modo de ejemplo destaca la sentencia del Tribunal de Apelación de París del 30 de mayo de 2006¹³⁷ que denegó el reconocimiento de la resolución argelina de repudio unilateral al apreciar que se había vulnerado el principio de igualdad de los cónyuges y, además, ambos cónyuges habían residido en territorio francés durante varios años *ex art. 1* del Convenio franco-argelina del 27 de agosto de 1964.

En cuanto a la recepción del principio de proximidad en el país belga, hay que señalar un aspecto llamativo: el principio de proximidad no sólo se acoge en sede jurisprudencial, sino que también, se recoge positivamente, en el artículo 57.2. 2º y 3º del CODIP¹³⁸. Así, cuando los cónyuges, o al menos uno de ellos tenga su residencia habitual o nacionalidad en territorio belga o en cualquier territorio cuyo Derecho no conoce esta

¹³⁵ ECLI:BE:CASS:2011:ARR.20110214.2.

¹³⁶ El profesor Javier Carrascosa señala que el orden público de proximidad es poco efectivo en España, *loc. cit.*, p. 27.

¹³⁷ Rec. nº 04/20130.

¹³⁸ Este artículo recoge unas condiciones especiales para que el repudio unilateral produzca sus efectos en Bélgica. Entre otros, el precepto señala que el acto (se refiere al repudio unilateral) “*puede ser reconocido en Bélgica luego de la verificación de las siguientes condiciones acumulativas: [...] 2º) al momento de la homologación, ninguno de los cónyuges tenía la nacionalidad de un Estado cuyo Derecho no conoce esta forma de disolución del matrimonio; 3º) al momento de la homologación, ninguno de los cónyuges tenía la residencia habitual en un Estado cuyo Derecho no conoce esta forma de disolución del matrimonio [...]*”.

forma de disolución del matrimonio¹³⁹, el juez del foro procederá a denegar el reconocimiento de la resolución extranjera, puesto que las condiciones del art. 57 son acumulativas (*vid.* sentencia del Tribunal de Trabajo de Tournai de 25 de abril de 2006). El problema surge cuando los cónyuges o uno de ellos ostenta doble nacionalidad, por ejemplo, belga-marroquí. Al respecto, los jueces belgas han optado por reconocer únicamente la nacionalidad belga¹⁴⁰.

2.2. Tratamiento del orden público procesal

Una de las causas más alegadas por los jueces del foro para la denegación del exequatur de las resoluciones extranjeras es la vulneración del derecho de defensa de la parte demandada, esto es, el orden público en su versión procesal¹⁴¹. De forma general, podemos afirmar que el derecho de defensa alude a la salvaguarda de derecho a la tutela judicial efectiva de la parte demandada en el Estado de origen. No obstante, ha de señalarse que no existe un régimen uniforme en cuanto al sistema de orden público procesal ni siquiera en el derecho procesal interno, como ocurre en el Derecho español, sino que depende del instrumento aplicable por el juez del foro, de forma que, ante una misma solicitud de reconocimiento de resoluciones extranjeras, la respuesta de los Tribunales requeridos puede ser contradictoria en función del régimen aplicable¹⁴².

En cuanto al tratamiento del derecho de defensa en el Reglamento de Bruselas II bis¹⁴³, el art. 22.b establece de forma expresa que no se reconoce aquella resolución que se haya dictado en rebeldía del demandado¹⁴⁴ y no se le hubiera notificado o trasladado escrito de demanda o documento equivalente con antelación suficiente para que pueda organizar su defensa. No obstante, el precepto añade una coletilla de suma importancia: “*a menos que conste de forma inequívoca que el demandado ha aceptado la resolución*”. Así, cuando el demandado ha aceptado manifiestamente la sentencia de divorcio o de

¹³⁹ Tal y como afirma François Rigaux, la innovación del art. 57 CODIP reside en que el orden público de referencia puede ser un orden público extranjero, el de un país que no conoce esta forma de disolución del matrimonio. Así, cuando un alemán es repudiado mientras residía en Francia, es coherente negar también el reconocimiento en Bélgica. *Vid.* Rigaux, F. & Fallon, M. (2005), *op. cit.*, p. 568.

¹⁴⁰ *Vid.* al respecto la STJUE 2 octubre del 2003, C-148/02, en la que el TJUE afirma que “*Según el Estado belga, cuando un nacional belga posee al mismo tiempo otra u otras nacionalidades, para las autoridades belgas prevalece la nacionalidad belga, de conformidad con la norma de origen consuetudinaria recogida en el artículo 3 del Convenio de la Haya de 12 de abril de 1930 sobre ciertas cuestiones relativas I -11639 Sentencia de 2 de octubre de 2003 — Asunto C-148/02 al conflicto de leyes de nacionalidad [...]*”.

¹⁴¹ Calvo Caravaca, A. L. y Carrascosa González, J., (2019): *El Tribunal Supremo y el Derecho Internacional Privado*, Volumen I, Murcia, Rapid centro color, p. 34.

¹⁴² Cordero Álvarez, C.I., (2016): *La rebeldía del demandado en el control de las garantías procesales como causa de denegación del reconocimiento en la ley de cooperación jurídica internacional: una visión comparada con el sistema Bruselas*, Revista electrónica de estudios internacionales, p. 5.

¹⁴³ Reglamento (CE) n° 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) n° 1347/2000 (DOUE núm. 338, de 23 de diciembre de 2003).

¹⁴⁴ Según afirman los profesores Miguel Virgós Soriano y Francisco J. Garcimartín Alférez, “*el concepto de rebeldía debe ser objeto de una interpretación autónoma, donde lo fundamental es el hecho de que el demandado no se haya presentado en el proceso*”, Virgós Soriano, M. y Garcimartín Alférez, F.J., (2007): *Derecho Procesal Civil Internacional, Litigación internacional*, Pamplona: Civitas, p. 626.

nulidad (por ejemplo, contrayendo un nuevo matrimonio), no podrá, *a posteriori*, alegar una supuesta vulneración de su derecho de defensa ante el Tribunal requerido¹⁴⁵. A su vez el Reglamento de I bis¹⁴⁶, en el art. 45.b entiende que la vulneración del derecho de defensa se produce cuando la resolución se haya dictado en rebeldía y no se entregó al demandado cédula de emplazamiento o documento equivalente de forma tal y con tiempo suficiente para que pueda defenderse. Este precepto también recoge una regla de subsanación al establecer su último inciso que “*a menos que no haya recurrido contra dicha resolución cuando pudo hacerlo*”. Así, la consecuencia principal de la falta de recurso por parte del demandado es que el Tribunal del Estado requerido no podrá denegar el reconocimiento fundándose en la indefensión del demandado¹⁴⁷. Además, posteriormente, el demandado no podrá hacer valer sus derechos de defensa respecto de la resolución dictada¹⁴⁸. En materia sucesoria, el Reglamento 650/2012¹⁴⁹ hace referencia a esta cuestión al rezar su artículo 40.b que no se reconocerá aquella resolución extranjera que hubiese sido dictada en rebeldía del demandado, sin que se le haya entregado cédula de emplazamiento o documento equivalente, con tiempo suficiente para que pudiera defenderse, “*a menos que no hubiera recurrido contra dicha resolución cuando hubiera podido hacerlo*”. De igual manera de lo que sucedía con el Reglamento I bis, el legislador sanciona esta falta de recurso por parte del demandado.

Por lo que se refiere al tratamiento del derecho de defensa en el régimen interno español, el art. 954.2º de la LEC de 1881 exige que la resolución extranjera no hubiera sido dictada en rebeldía. Tal y como afirman los profesores José Carlos Fernández Rozas y Sixto Sánchez Lorenzo, el sentido de esta cláusula lleva a afirmar que la razón de ser es garantizar el principio de contradicción y la posibilidad de que el demandado haya podido defenderse efectivamente en el proceso abierto en el extranjero¹⁵⁰. A su vez, los profesores Miguel Virgós Soriano y Francisco José Garciamartín Alférez señalan que el requisito de este artículo “*se traduce en la exigencia de que las partes hayan sido mediante una notificación regular del inicio del proceso y con tiempo suficiente para preparar su defensa*”¹⁵¹. Cabe traer a colación el ATS de 28 de junio de 2005¹⁵² que denegó el reconocimiento de la sentencia de divorcio procedente de República Dominicana sobre la base del art. 954.2º de la LEC de 1881 al apreciar que no había sido acreditada la citación del demandado ni emplazamiento personal en el juicio de origen lo que impide

¹⁴⁵ Fernández Rozas, J.C. y Sánchez Lorenzo, S., *op. cit.*, p. 477.

¹⁴⁶ Reglamento (UE) núm 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (DO núm. L 351, de 20 de diciembre de 2012).

¹⁴⁷ Cordero Álvarez, C.I., (2016), *loc. cit.* p. 16.

¹⁴⁸ *Vid.* STJCE de 14 de diciembre de 2006, C-283/05, ASML Netherlands c. Semiconductor Industry Services, en la que el Tribunal de Justicia delimitó las condiciones por las que se entiende que el demandado tuvo la posibilidad de interponer el recurso contra la resolución dictada en el procedimiento de origen.

¹⁴⁹ Reglamento (UE) núm. 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones mortis causa y a la creación de un certificado sucesorio europeo (DO núm. L 201, de 27 de junio de 2012).

¹⁵⁰ Fernández Rozas, J.C. y Sánchez Lorenzo, S., *op. cit.*, p. 265.

¹⁵¹ Virgós Soriano, M. y Garciamartín Alférez, F.J., *op. cit.*, p. 632.

¹⁵² ECLI:ES:TS:2005:8309A.

la calificación de la rebeldía como de conveniencia. El mismo argumento llevó al ATS de 10 de junio de 2003¹⁵³, sobre la base del art. 954.2º de la LEC de 1881, a denegar el reconocimiento de una resolución de divorcio procedente de Bélgica¹⁵⁴.

Por el contrario, el art. 46.1.b de la LCJIMC entiende que la infracción de los derechos de defensa tiene lugar cuando no se entregó al demandado cédula de emplazamiento o documento equivalente de forma regular y con tiempo suficiente para que pudiera defenderse¹⁵⁵. En este caso, el legislador español se apartó conscientemente de la regulación del derecho de defensa en los demás Reglamentos europeos y recoge la solución del Convenio de Bruselas de 1968¹⁵⁶. Así, según el precepto citado, cuando la resolución extranjera se hubiera dictado en rebeldía, podrá ser reconocida en territorio español cuando cumpla con dos condiciones acumulativas: 1º) emplazamiento regular del demandado y 2º) que se haya producido con tiempo suficiente para permitirle preparar su defensa. Destaca al respecto la STS de 26 de noviembre de 2015¹⁵⁷ por la que el TS estimó que la sentencia de divorcio dictada en Moldavia vulneraba los derechos de defensa de la esposa a la que no se había entregado cédula de emplazamiento o documento equivalente ex art. 954.2 de la LEC de 1881 y 46.1.b de la LCJMC.

El Tribunal Supremo estimó que únicamente la concurrencia de una rebeldía a la fuerza, que tiene lugar cuando el demandado no comparece por falta de citación, resultaría obstativa al reconocimiento y ejecución de las resoluciones extranjeras solicitadas, lo que dejaría fuera toda rebeldía por convicción, cuando el demandado no comparece por estimar incompetente al Tribunal y por conveniencia, propia de quien, no obstante haber sido citado y emplazado en forma y conociendo la existencia del procedimiento, no acude ante el Tribunal que le convoca¹⁵⁸. A modo de ejemplo destaca el ATS de 17 de marzo de 1998¹⁵⁹ que no apreció indefensión del demandado en el Estado de origen, en este caso Puerto Rico, porque estimó que la rebeldía era por conveniencia. Sobre este mismo argumento el ATS de 8 de junio de 2004¹⁶⁰ y ATS de 31 de octubre de 2006¹⁶¹.

¹⁵³ ECLI:ES:TS:2003:6134A.

¹⁵⁴ Otros autos que deniegan el reconocimiento de las resoluciones de divorcio sobre la base del art. 954.2º de la LEC son: ATS de 7 de junio de 2005 (ECLI:ES:TS:2005:7035A); ATS de 1 de marzo de 2005, (ECLI:ES:TS:2005:7035A); ATS de 30 de noviembre de 2005 (ECLI:ES:TS:2005:7035A); ATS de 2 de noviembre de 2004, (ECLI:ES:TS:2004:12369A); ATS de 14 de septiembre de 2004, (ECLI:ES:TS:2004:12369A); ATS de 27 de julio de 2004, (ECLI:ES:TS:2004:12369A), ATS de 1 de junio de 2004, (ECLI:ES:TS:2004:12369A).

¹⁵⁵ Por su parte, el art. 54. 4 b) de la LCJIMC proclama que la demanda se ajustará a los requisitos del artículo 399 de la LEC, y deberá ir acompañada del "*documento que acredite, si la resolución se dictó en rebeldía, la entrega o notificación de la cédula de emplazamiento o el documento equivalente*".

¹⁵⁶ Convenio de Bruselas de 1968, relativo a la competencia judicial y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.

¹⁵⁷ ECLI:ES:TS:2015:5153.

¹⁵⁸ *Vid.* ATS del 21 de abril de 1998; ATS de 28 de mayo de 1985; ATS 13 de junio de 1988; ATS de 1 de junio de 1993; STC 571/86, de 15 de abril de 1986.

¹⁵⁹ ECLI:ES:TS:2015:5153A.

¹⁶⁰ ECLI:ES:TS:2004:7399A.

¹⁶¹ ECLI:ES:TS:2004:7399A.

En cuanto a las garantías procesales en el derecho interno belga, el art. 25 del CODIP señala que “*una decisión judicial extranjera no será reconocida ni declarada ejecutoria si los derechos a la defensa han sido violados*” y ya el derogado Código Judicial belga hacía referencia a este derecho al afirmar en su art. 570.1.2º que únicamente se reconocerá aquella decisión extranjera si en el procedimiento de origen “*se han respetado los derechos de defensa*”. Parece que el juez belga acude a una interpretación similar de la del art. 46.1.b de la LCJIMC, así se desprende el razonamiento de la sentencia del Tribunal de Apelación del Lieja de 5 de diciembre de 1988¹⁶² en cuanto al reconocimiento de una sentencia de divorcio procedente de Estados Unidos, en la que el juez denegó el reconocimiento apreciando que el demandado solo fue informado en términos breves y generales sobre el procedimiento en su contra, que fue informado únicamente por carta y con veintidós días de anticipación a la audiencia que estaba programada para un tribunal ubicado en otro continente.

Así, la jurisprudencia comparada muestra un gran rechazo al reconocimiento de aquellas resoluciones dictadas en vulneración de los derechos de defensa de la parte demandada y ello con independencia de la materia de que se trate: crisis matrimoniales, sucesiones o contratos. Lo mismo sucede con las resoluciones del repudio en las que a menudo los derechos procesales de las partes, sobre todo de la mujer repudiada, son vulnerados. Así se desprende del ATS de 16 de abril de 2002¹⁶³, de la sentencia de la *Cour de cassation* belga de 11 de diciembre de 1995¹⁶⁴ o la sentencia de la *Cour de cassation* francesa de 1 de junio de 1994¹⁶⁵. La cuestión que se plantea en la práctica es de si ha de admitirse la solicitud de reconocimiento instada por la mujer o prevalece la defensa imperativa de sus garantías procesales. Pues bien, tal y como hemos señalado más arriba, el juez del foro ha de tener en cuenta los efectos que la resolución produce en el Estado requerido de reconocimiento y la voluntad del demandante constituye, sin lugar a duda, una valoración en concreto de dichos efectos. Consideramos, pues, que la voluntad de la repudiada, que se manifiesta en la solicitud del reconocimiento, ha de mitigar la vulneración de sus garantías procesales y así lo ha entendido el ATS de 17 de septiembre de 1996¹⁶⁶; el ATS de 23 de junio de 1998¹⁶⁷ o la sentencia del Tribunal de Apelación de Bruselas de 9 de junio de 1999¹⁶⁸. No obstante, la voluntad de la esposa solamente ha de operar cuando son sus derechos los que han sido violados en el procedimiento de origen y no los del marido, es decir, en caso de un repudio tipo *khol* en el que se vulneró el derecho de defensa del marido, y, posteriormente, la mujer solicita el reconocimiento de

¹⁶² ECLI:BE:CALIE:1988:ARR.19881205.4.

¹⁶³ ECLI:ES:TS:2002:5398A.

¹⁶⁴ ECLI:BE:CASS:1995:ARR.19951211.8.

¹⁶⁵ Rec. nº 92-13523.

¹⁶⁶ ECLI:ES:TS:1996:543A.

¹⁶⁷ ECLI:ES:TS:1998:632A.

¹⁶⁸ ECLI:BE:PIBRL:1999:JUG.19990609.8.

la resolución, el juez del foro no ha de interpretar dicha voluntad como elemento mitigador de la vulneración del derecho de defensa del marido (*vid.* al respecto el AAP de Alicante de 27 de noviembre de 2019¹⁶⁹; AAP de Tarragona 9 de mayo de 2019¹⁷⁰).

2.3. Valoración del éxito del reconocimiento del repudio en función del tipo de repudio de origen

Las posibilidades de éxito de reconocimiento dependen en gran medida de la modalidad de repudio adoptada en el Estado de origen. En las sucesivas líneas procederemos a realizar una valoración de las posibilidades de triunfo del reconocimiento en el Estado requerido diferenciando entre *talaq* y *khol*.

De la jurisprudencia analizada nos atrevemos a anunciar una afirmación general: los órganos jurisdiccionales no muestran un rechazo absoluto a la institución del repudio unilateral. En efecto, al margen de los casos excepcionales que se puedan presentar, el juez del foro, después de comprobar que la resolución extranjera de repudio unilateral reúne las condiciones generales¹⁷¹, procede a reconocer sus efectos. Dejando al margen las peculiaridades que puede presentar cada instrumento nacional al respecto, podemos señalar, a grandes rasgos, que los requisitos que ha de cumplir una decisión extranjera para que sea reconocida son: que no se haya dictado en fraude de ley; que no suponga vulneración del orden público; que no se haya vulnerado el derecho de defensa de la parte demandada; que el Tribunal de origen ostente competencia para dictarla. En caso de que el juez aprecie que la resolución extranjera reúne todos estos requisitos (decimos todos porque son acumulativos) procede a reconocer sus efectos.

No obstante, la realidad demuestra que no siempre se cumplen estas condiciones, sino que, por el contrario, en la mayor parte de los casos, el repudio unilateral es denegado por la vulneración del orden público sustantivo o procesal y, en gran parte de los casos, por ausencia de firmeza. Lo cierto es que esta modalidad de repudio parte de una cualidad que, *per se*, dificulta el reconocimiento de la resolución que la declara: su revocabilidad¹⁷², pues, tal y como hemos visto, el marido puede retomar la vida conyugal durante el plazo del *idda*, lo que supone una evidente situación de inseguridad jurídica que se manifiesta, en última instancia, en la denegación del reconocimiento de la resolución extranjera. Así lo hizo el ATS de 16 de julio de 1996; ATS de 23 de julio de 1996; ATS de 15 de julio de 1997; ATS de 23 de julio de 1998 y ATS de 28 de septiembre de 2004. No obstante, en determinadas situaciones, dadas las características del caso concreto, el juez español entendió que la resolución extranjera está revestida de firmeza, a pesar de tratarse de repudio unilateral. Así lo hizo el AAP de Barcelona del 7 de marzo de 2018; el ATS del 21 de abril de 1998 y el ATS de 31 de julio del 2000, ya citados. Sorprende el razonamiento del Alto

¹⁶⁹ ECLI:ES:APA:2019:514A.

¹⁷⁰ ECLI:ES:APT:2019:519A.

¹⁷¹ Según afirman los profesores José Carlos Fernández Rozas y Sixto Sánchez Lorenzo, “*el principio de no revisión del fondo no impide la existencia de algunas condiciones tasadas del reconocimiento que inciden o afectan a aspectos esenciales*”. Fernández Rozas, J.C. y Sánchez Lorenzo, S., *op. cit.*, p. 260.

¹⁷² A no ser que, tal y como se explicó, el marido repudia a su mujer tres veces seguidas en el mismo acto.

Tribunal en el segundo de los autos, puesto que deduce la firmeza de la resolución del posterior matrimonio del esposo. Téngase en cuenta, tal y como se explicó, que, en los países de tradición islámica, a excepción de Túnez y Turquía (este último es un Estado laico), la poligamia está permitida, de lo que se deduce, que el hecho de que el marido contraiga nuevas nupcias, no le impide retomar la vida conyugal con la esposa que había repudiado. De igual manera, la jurisprudencia italiana deniega el reconocimiento de este tipo de repudio, entre otros aspectos, por su carácter revocable. Destaca al respecto la sentencia de Tribunal de Apelación de Torino del 9 de marzo de 2006, ya citada.

El artículo 57 del CODIP, dedicado a la disolución del matrimonio en el extranjero fundado sobre la voluntad del marido, entre el que cabe incluir el repudio unilateral¹⁷³, recoge en su primer apartado una afirmación general, según la cual, la disolución del matrimonio llevada a cabo por la voluntad unilateral del marido sin que la esposa ostente un derecho similar no puede producir efectos jurídicos en territorio belga. A esta afirmación se suma, en el segundo apartado, una serie de condiciones que se manifiestan como excepción a aquella regla general. Así, pues, el repudio unilateral podrá ser reconocido en territorio belga cuando, además de cumplir con lo recogido en el art. 25 del mismo cuerpo normativo¹⁷⁴, cumpla cuatro requisitos acumulativos a saber: 1º) que el acto de repudio unilateral haya sido homologado por una jurisdicción del Estado en el cual ha sido celebrado; 2º) que al momento de la homologación, ninguno de los cónyuges tenía la nacionalidad de un Estado cuyo Derecho no conoce esta forma de disolución del matrimonio; 3º) que al momento de la homologación, ninguno de los cónyuges tenía la residencia habitual en un Estado cuyo Derecho no conoce esta forma de disolución del matrimonio; 4º) que la mujer ha aceptado de manera cierta y sin coacción, la disolución del matrimonio.

Así, con carácter general, podemos afirmar que el repudio unilateral tiene cabida en la jurisprudencia europea, pues, en mayor o menor medida, los jueces del foro acuden

¹⁷³ La propia rúbrica del artículo (disolución del matrimonio en el extranjero fundado sobre la voluntad del marido) muestra que la voluntad del legislador belga era abarcar en este precepto toda aquella forma de disolución del matrimonio a discreción unilateral del marido y no solamente el repudio unilateral.

¹⁷⁴ Dicho artículo establece que “1. *Una decisión judicial extranjera no será reconocida ni declarada ejecutoria si: 1º) el efecto del reconocimiento o de la declaración de fuerza ejecutoria serían manifiestamente incompatibles con el orden público; esta incompatibilidad se aprecia teniendo en cuenta, principalmente, la intensidad de la conexión de la situación con el orden jurídico belga y la gravedad del efecto que se produce; 2º) los derechos a la defensa han sido violados; 3º) la decisión ha sido obtenida en una materia donde las personas no disponen libremente de sus derechos, con el solo objeto de escapar a la aplicación del Derecho designado por la presente ley; 4º) sin perjuicio del artículo 23, la decisión puede aun ser objeto de un recurso ordinario según el Derecho del Estado en el cual ha sido dictada; 5º) La decisión es inconciliable con una decisión dictada en Bélgica o con otra decisión dictada anteriormente en el extranjero que es susceptible de ser reconocida en Bélgica; 6º) la demanda ha sido introducida en el extranjero después de la introducción en Bélgica de una demanda, aún pendiente, entre las mismas partes y por el mismo objeto; 7º) las jurisdicciones belgas eran las únicas competentes para conocer de la demanda; 8º) la competencia de la jurisdicción extranjera se fundó únicamente sobre la presencia del demandado o de bienes sin relación directa con el litigio en el Estado que ejerció esta jurisdicción; o 9º) el reconocimiento o la declaración de la fuerza ejecutoria choca con alguno de los motivos de denegación contemplados en los artículos 39, 57, 72, 95, 115 y 121. 2. En ningún caso, la decisión judicial extranjera puede ser objeto de una revisión de fondo”.*

cada vez más a una flexibilización del orden público internacional apreciando las circunstancias particulares que presenta el caso en cuestión y no, tal y como obraba la jurisprudencia tradicional italiana y francesa, rechazar de manera sistemática los efectos del repudio unilateral apreciando una supuesta vulneración de la igualdad de cónyuges en la disolución del matrimonio.

Pasando a valorar las posibilidades de éxito del repudio en su modalidad de *khol*, ha de afirmarse que las probabilidades de reconocimiento son mayores, pues en esta tipología partimos de dos premisas básicas: 1º) el papel activo que desempeña la esposa repudiada, lo que favorece el reconocimiento de la resolución extranjera en el Estado requerido, siempre y cuando se cumplan las condiciones generales de reconocimiento anunciados anteriormente¹⁷⁵, y 2º) la firmeza de la resolución que caracteriza esta modalidad de repudio, a diferencia de lo que sucedía con el repudio unilateral¹⁷⁶, pues tal y como se señaló, la resolución que lo declara se hace irrevocable en el mismo momento de dictarse, de forma que el marido no puede, por su sola voluntad, reanudar la vida conyugal, lo que facilita su reconocimiento en el Estado requerido¹⁷⁷. Así lo han manifestado el ATS de 27 de enero de 1998; ATS de 2 de marzo de 1999¹⁷⁸ y ATS de 8 de junio de 1999. En todos, el Alto Tribunal parte de la firmeza de la resolución, de forma que ni siquiera procede a cuestionarla.

En la misma línea sigue la jurisprudencia belga tal y como muestra la sentencia del Tribunal de Apelación de Bruselas del 9 de junio de 1999¹⁷⁹ al señalar que “*En el repudio por khol la esposa desempeña un papel activo, por lo que no se puede sostener que se violó el orden público y los derechos de defensa de la demandante*”.

¹⁷⁵ Conmemoremos, una vez más, la afirmación del profesor Jean-Yves Carlier de que lo que realmente choca con el orden público internacional no es la institución misma del repudio, sino la ausencia de igual derecho para la mujer repudiada y esta es la razón por la que el repudio tunecino tiene amplia aceptación en la jurisprudencia europea. Vid. J.Y. Carlier (1996): *La reconnaissance des repudiations*. Note sous Cass., 11 décembre 1995. *Revue Trimestrielle de Droit Familial*. 131.

¹⁷⁶ El requisito de firmeza se recoge en el caso de España, en el art. 23 del CHM al establecer que “*La resolución ha adquirido autoridad de cosa juzgada y ha llegado a ser ejecutiva conforme a las leyes del Estado en que haya sido dictada*”; en el art. 16.c) del CHA al establecer que entre las condiciones que han de recoger las decisiones dictadas por la jurisdicción de las Partes contratantes destaca que “*la resolución posea fuerza de cosa juzgada, según la ley del Estado donde ha sido pronunciada*”; en el art. 17.c) del CHT al señalar que entre las condiciones que ha de cumplir la resolución extranjera para producir sus efectos en España destaca que “*ya no pueda ser objeto de recurso ordinario conforme a la ley del Estado en que fue dictada y sea ejecutoria en ese Estado*”; En Italia, en el art. 64.d) de la LIDIP que recoge que “*la sentencia extranjera es reconocida en Italia sin que sea necesario recurrir a otro procedimiento cuando: [...] la sentencia tiene fuerza de cosa juzgada según la ley del lugar donde ha sido pronunciada*”; en Bélgica, en el art. 25.4º) CODIP al establecer que “*Una decisión judicial extranjera no será reconocida ni declarada ejecutoria si: [...] puede aun ser objeto de un recurso ordinario según el Derecho del Estado en el cual ha sido dictada*”.

¹⁷⁷ Según señalan los profesores José Carlos Fernández Rozas y Sixto Sánchez Lorenzo, no ha de descartarse taxativamente la posibilidad de reconocer en España un repudio islámico, puesto que, entre otras cosas, la revocabilidad no es absoluta. Fernández Rozas, J.C. y Sánchez Lorenzo, *op. cit.*, p. 357.

¹⁷⁸ ECLI:ES:TS:1999:1317A

¹⁷⁹ ECLI:BE:PIBRL:1999:JUG.19990609.8

La sentencia de la *Cour de cassation* del 17 de marzo de 2021 refleja la afirmación, antes expuesta, de que el repudio por *khol* tiene mayor éxito de reconocimiento que el repudio unilateral, pues el juez del foro se apartó de la jurisprudencia francesa consolidada en los últimos veinte años en torno al reconocimiento de las resoluciones de repudio y ello por las circunstancias del caso concreto, entre las cuales se encuentra el hecho de que sea un repudio en modalidad de *khol* e, incluso, se niega a asimilarlo a un repudio tipo *talaq*.

En definitiva, podemos afirmar que, salvo casos muy excepcionales¹⁸⁰ (por ejemplo, cuando la resolución vulnera el derecho de defensa del marido), el repudio por *khol* tiene una amplia aceptación en la jurisprudencia europea, lo que se justifica por las características propias de la institución. No obstante, al margen de la figura del repudio, a nuestro juicio, el divorcio judicial en su modalidad de *chiqaq* y el divorcio por mutuo acuerdo¹⁸¹ presentan las dos formas de disolución del matrimonio mayor aceptadas por la jurisprudencia europea y ello se debe, básicamente, a que el acceso a ambas instituciones no depende de la voluntad unilateral del marido sin que la mujer tenga un derecho similar¹⁸².

V. CONCLUSIONES

El tema que acabamos de exponer es complejo y cincuenta páginas no resultan suficientes para abordar toda la problemática que pueda generar. No obstante, este estudio solamente es el punto de partida hacia futuras líneas de investigación en este campo. La cantidad de resoluciones analizadas y las distintas posiciones doctrinales consultadas nos permiten abordar las conclusiones del presente Trabajo de Fin de Grado, lo que supone el final de una etapa universitaria caracterizada por la curiosidad y la incesante búsqueda de respuestas a problemas jurídicos que se presentan en la realidad como espinosos y confusos, sobre todo, en una materia tan amplia como el DIPr.

Así las cosas, solamente resta exponer en los párrafos que siguen las conclusiones del presente trabajo:

PRIMERA. El análisis de la jurisprudencia comparada deja claro que las respuestas varían a lo largo del tiempo, pues, de forma general, las sentencias más recientes de

¹⁸⁰ Aludimos aquí a la sentencia del Tribunal de Milán del 21 de septiembre de 1967 (ya citada).

¹⁸¹ La sentencia del Tribunal de Apelación de Rennes de 7 de enero de 2008, Rec. n° 06/05648, afirmó que “[...] esa doctrina admite que el divorcio por discordia (*chiqaq*) tal como resulta de la nueva ley, debe ser reconocida sin dificultad en los países europeos en la medida en que se respete la igualdad de los sexos, pudiendo los dos cónyuges acceder a esta forma de disolución del vínculo conyugal”.

¹⁸² UNIA, una institución pública belga de independiente de lucha contrala discriminación, procedió a responder a sesenta cuestiones sobre el derecho familiar internacional de personas que residían o que iban a residir en un futuro en territorio belga. Destaca, en concreto, la cuestión número 25 en la que una nacional marroquí que iba a divorciarse en su país natal preguntaba cuál era la mejor modalidad de divorcio en aras a ser reconocida en territorio belga a lo que la institución le respondió que era *chiqaq* y el divorcio por mutuo acuerdo. Recuperado de: https://www.unia.be/files/Documenten/Brochures/CGKR_intfamrecht-FR.pdf.

los Tribunales de países occidentales en torno al reconocimiento de las resoluciones de repudio islámico nos llevan a afirmar que los jueces del foro adoptan, cada vez más, posturas flexibles a la entrada de los efectos del repudio. En este sentido, consideramos que ha de eliminarse todo perjuicio preestablecido hacia esta modalidad de disolución del vínculo matrimonial y que pueda rechazarse por las mismas razones que se deniega cualquier otra modalidad y no por una supuesta violación del principio de igualdad.

SEGUNDA. Cuando la resolución de repudio reúna las condiciones generales para su reconocimiento, el juez del foro no ha de atender a los derechos vulnerados por la institución sino los que pudieran vulnerarse con el reconocimiento de los efectos que se pretenden. Una denegación produciría efectos nocivos para las partes como es la “doble vida jurídica”, pues su vínculo conyugal estaría disuelto en el país de origen, pero seguirían estando casados en el país requerido lo que, evidentemente, vulnera la estabilidad del estado civil de las personas y les obligaría a la incoación de un nuevo proceso de divorcio.

TERCERA. Consideramos que la jurisprudencia belga es la que mayor atención presta a las circunstancias particulares del caso, tal como la voluntad de la esposa repudiada, puesto que, en la mayor parte de sentencias en torno a este tema, el juez del foro alega que la aquiescencia de la repudiada no solamente mitiga los efectos del orden público sustantivo, sino que también el procesal. Por todo ello, a nuestro parecer, el juez belga adopta una postura realista, que se adapta a los casos concretos y que no acoge posiciones apriorísticas, lo que lo convierte en un ejemplo a seguir para el resto de los países occidentales.

CUARTA. La jurisprudencia española se caracteriza por su flexibilidad a la hora de dar entrada al repudio islámico en España, por lo que, de forma general, el juez del foro no entra a evaluar la institución del repudio en sí misma considerada, sino los efectos que produce en nuestro ordenamiento jurídico. Son dos las causas más alegadas por el juez español para denegar el reconocimiento: ausencia de firmeza de la sentencia extranjera y violación del derecho de defensa de la mujer repudiada.

QUINTA. De forma general, el juez italiano ha mostrado un tajante rechazo a reconocer en Italia el repudio islámico por considerarlo contrario al principio de igualdad de los cónyuges en el acceso al divorcio sin tener en cuenta las particularidades del caso. A nuestro parecer, entre los cuatro países analizados, junto con la jurisprudencia tradicional francesa, la italiana refleja el mayor índice de denegación de reconocimientos de repudio islámico. Nos parece que, lamentablemente, las futuras líneas jurisprudenciales seguirán en esta misma dirección y que, la sentencia de la *Corte di cassazione* italiana de 14 de agosto de 2020 no supondrá un cambio significativo en este sentido.

SEXTA. En las últimas dos décadas los Tribunales franceses han mostrado su rechazo hacia el repudio islámico por considerarlo una institución contraria al principio de igualdad de los cónyuges. No obstante, consideramos que la sentencia de la *Cour de cassation* de 17 de marzo de 2021 supondrá un cambio transcendental en el sentido de que

iniciará una etapa favorable al reconocimiento de las decisiones de repudio en el territorio, teniendo en cuenta la modalidad del repudio adoptada y, en mayor medida, la condición de persona solicitante del reconocimiento, en tanto que cuando éste sea la persona que sufre la discriminación en el país de origen, se reconocerá la resolución de repudio en territorio francés.

SÉPTIMA. La voluntad de la esposa, que se desprende tanto de la modalidad del repudio adoptada (*khol*), como de ser ella la demandante del reconocimiento en el Estado requerido, ha de ser un elemento clave que ha de tener en cuenta por el juez del foro en aras a dar entrada a los efectos del repudio islámico, pues mitiga toda discriminación a la mujer repudiada y, del mismo modo, atenúa la vulneración de derechos procesales tales como el derecho de defensa. Así, consideramos que, en materia de reconocimiento de las decisiones de repudio, el consentimiento de la esposa ha de prevalecer frente a la vulneración del principio de igualdad de los cónyuges, pues el juez del foro no puede adoptar el papel de “guardián” de la esposa repudiada, si se quiere decir así, en aras de salvaguardar sus intereses, sino que ha de tener en cuenta que su interés principal es que la resolución que ella misma presenta produzca efectos jurídicos en el Estado requerido de reconocimiento.

OCTAVA. La sentencia de la *Cour de cassation* de 17 de marzo de 2021 sostiene que un repudio en modalidad de *khol* no puede equipararse al repudio tipo *talaq*, pues este último sí vulnera el orden público sustantivo, mientras que el primero no. Así, ha de concluirse que la modalidad de repudio adoptada en el país de origen es una cuestión transcendental que ha de tener en cuenta el Tribunal requerido a la hora de valorar las condiciones generales para dar entrada a los efectos del repudio islámico, pues una u otra tipología influyen de forma distinta no solamente en la valoración del orden público sustantivo, sino también en el procesal.

VI. BIBLIOGRAFÍA

Aguilar Grieder, H. (2003), "Multiculturalidad, reconocimiento en España de repudios islámicos pronunciados en el extranjero y actuales tendencias del orden público en el D.I.Pr.", *Cuestiones actuales de Derecho Comparado*, pp. 235-264. <https://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/11222/CC-73%20art%2017.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Aldeeb, S. & Andrea, B. (1999), *Le droit musulman de la famille et des successions á l'épreuve des ordres juridique occidentaux*, Zürich, Schulthess Polygraphischer Verlag.

Audit, B. & d'Avout, L. (2018). *Droit International Privé*, París, Lextenso.

Baruffi, M.C. & Honorati, C. (2021). *Codice del diritto internazionale privato della familia*, Pisa, Pacini Giuridica.

Belleli, A. (2020). Ripudio Islámico e irriconsoscibilità nell'ordinamento italiano. *Trimestrale dell'Associazione Donne Magistrato Italiane* (nº3).

http://www.giudicedonna.it/2020/numero-tre-quattro/Articoli/Ripudio_Islamico_e_irri-consoscibilit%C3%A0_nell_ordinamento_italiano.pdf

Borrás, A. Y Mernissi, S. (1998), *El islam jurídico y Europa*, Barcelona, Ausiás March.

Büchler, A. (2011), *Islamic Law in Europe? Legal Pluralism and its Limits in European Family Laws*, Burlington, Ashgate Publishing Limited.

Calvo Babío, F. (2020). *Aplicación judicial del Derecho extranjero en materia de familia*. Valencia, Tirant lo blanch.

Calvo Caravaca, A. L. Y Carracosa González, J. (2019), *El Tribunal Supremo y el Derecho Internacional Privado*, Murcia, Rapid centro color.

Campiglio, C. (2012). Los conflictos normo-culturales en el ámbito familiar. *Cuadernos de Derecho Transnacional, Universidad Carlos tercero de Madrid*. Vol. 4, (nº2), pp. 5-21.

Campiglio, C. & Mosconi, F. (2019). *Diritto internazionale privato e processuale*, Venecia, Utet Giuridica.

<https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/1608/684>

Carlier, J.-Y (1991). Volonté, ordre public et fraude dans al reconnaissance des divorces et réudiations intervenes á l'étranger. *Revue Trumestrielle de Droit Familial*, pp. 165-172.

https://dial.uclouvain.be/pr/boreal/en/object/boreal%3A92449/datatream/PDF_01/view

Carlier, J.-Y. (1958). La reconnaissance en Belgique des répudiations unilaterales intervenues au Maroc ou l'ordre public répudié. *Journal des tribunaux*, (nº5326), pp. 101-108.

<https://orbi.uliege.be/bitstream/2268/117536/1/Repudiations%20JT.pdf>

Carlier, J.-Y. (1996). La reconnaissance des repudiations. Note sous Cass., 11 décembre 1995. *Revue Trimestrielle de Droit Familial*. pp. 131-140.

<https://orbi.uliege.be/bitstream/2268/117525/1/reconnaissance%20repudiations.pdf>

Carlier, J.-Y. (2009). Quand l'ordre public fait désordre, Pour une interprétation nuancée de l'ordre public de proximité en droit international privé. À propos de deux arrêts de cassation relatifs à la polygamie et à la repudiation. *Revue Générale de Droit Civil belge*. pp. 525-531.

<https://orbi.uliege.be/bitstream/2268/117083/1/ordre%20public.pdf>

Castellano I Arolas, M. (2002). *Libro de Sunna y Sharia. Un Código de Derecho Islámico en la Valencia Foral*. Valencia: Accio Bibliográfica Valenciana.

Cervilla Garzón, M. Y Zurita Martín, I. (2010). *El Derecho de Familia marroquí. La mudawana 2004 desde el Derecho español*. Madrid, Grupo difusión.

Combalía Solis, Z., Diago Diago, M., Y González Varas, A. (2011). *Derecho Islámico e interculturalidad*. Madrid: Iustel.

De Bellefonds, Y. (1962). La repudiation dans l'Islam d'aujourd'hui. *Revue internationale de droit comparé*. Année. (n°14), pp. 521-548.

https://www.persee.fr/doc/ridc_0035-3337_1962_num_14_3_13419

Debroux, S. y Pijcke, G. (2001). Efficacité des décisions étrangères en matière de dissolution du lien conjugal-Etat actual et perspectives d'avenir. *Annales de Droit de Louvain*, vol. 61 (n°2-3).

Dupret, B. (2015). *La Sharia: Origenes, desarrollo y usos contemporáneos*. Barcelona, Bellaterra.

El-Husseini Begdache, R. (2002). *Le Droit International Privé français et la repudiation islamique* (tesis doctoral). Universidad de Panthéon-Assas (Paris II), Paris.

Fernández Rozas, J.C. y Sánchez Lorenzo, S. (2020). *Derecho Internacional Privado*, Pamplona: Aranzadi.

Garcimartín Alférez, F.J. Y Virgós Soriano, M. (2007). *Derecho Procesal Civil Internacional, Litigación Internacional*, Pamplona, Aranzadi.

Jalloul Muro, H. (2016). La charía y el fiqh: su significado como corpus legal. *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña* (Vol. 20), pp. 292-320.

Joubert, N. (2002). *La notion de liens suffisants avec l'ordre juridique (Inlandsbeziehung) en droit international privé, these*, Paris, Litec.

L'altro, S. (2006). *Matrimoni e matrimoni misti nell'ordinamento italiano en el diritto islámico a cura di Ida Zilio-Grandi*. Venecia: Realizzazione editoriale redazioni.

Larrondo Lizarraga, J. (2009). *Derecho de familia y sucesiones de Marruecos "La Mudawana"*. Madrid: Fundación Registral.

Lemontey J. (2008). Le volontarisme en jurisprudence: l'exemple des repudiation musulmanes devant la Cour de cassation. *Revue de droit international privé: travaux du Comité français de droit international privé*, pp. 63-88.

Licastro, A. (2018). La questione della riconoscibilità civile del divorzio islamico al vaglio della Corte di giustizia dell'Unione europea (a margine della pronuncia del 20 dicembre 2017, C-372/16). *Rivista telemática* (n°13).

https://www.statoechiese.it/images/uploads/articoli_pdf/Licastro.M_La_questione.pdf?pdf=la-questione-della-riconoscibilita-civile-del-divorzio-islamico-al-vaglio-d

Maya Bouyahia, S. (2015). *La proximité en droit international privé de la famille*, Paris, L'Harmattan.

Milanesa, D. (2021). Diversità e Diritto internazionale privato: il ripudio islamico e la sua rilevanza nell'ordinamento giuridico italiano alla luce di due recenti pronunce della Corte di cassazione. *Revista telemática*. (n° 2).

https://www.statoechiese.it/images/uploads/articoli_pdf/Milani.M.2_Dive-sit%C3%A0.pdf?pdf=diversita-e-diritto-internazionale-privato-il-ripudio-islamico-e-la-sua-ri

Moneger, F. (2014). El Código de Familia marroquí ante el tribunal de casación. *Revue critique de droit international privé*, 2014/2 (n°2), pp. 247-261.

Motilla de la Calle, A. (2018). *La eficacia en España del Derecho de Familia Islámico. Adaptación al Derecho español de los Códigos marroquí, argelino y tunecino*. Granada: Comares.

Motilla de la Calle, A. Y Lorenzo Vázquez, P. (2002): *Derecho de Familia Islámico. Los problemas de adaptación al Derecho español*, Madrid: Colex.

Mut M., Rey P. Y Fernández Arrojo M. (2015), “Reflexiones sobre el repudio islámico y judío en el derecho civil y penal español: la institución del orden público internacional: Vol. II International Conference Family and Society”, pp. 303-326.

Najm, M. (2010). Le sort des répudiations musulmanes dans l'ordre juridique français. Droit et idéologie(s). *Revue Internationale interdisciplinaire*. (n°59), pp. 209-229.

<https://journals.openedition.org/droitcultures/2070>

Niboyet, M. (2006). Regarde français sur la reconnaissance en France des répudiations musulmanes. *Revue internationale de droit comparé*. Vol. 58 (n° 1), pp. 27-46.

Pauline Schweinbach A. Y Carrizo Aguado D. (2021). La excepción del orden público internacional: estudio comparado entre el sistema español y alemán en supuestos de divorcio. The international public policy exception: a comparative study of the spanish and german systems in divorce cases. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 13, (n° 2), pp. 518-549.

<https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/6252/5041>

Pérez Álvarez, S. (2018), “Las tradiciones ideológicas islámicas ante el repudio. Su eficacia civil en el derecho del Estado español”, *Revista de Ciencias de las religiones*, (Vol. 13), pp. 183-223.

Pérez Beltrán, C. (2005), Nuevas modificaciones del Código Argelino de la Familia: estudio introductorio y traducción. *Miscelánea de estudios árabes y hebraicos. Sección Árabe-Islam*. (Vol. 54), pp. 143-167.

<https://digibug.ugr.es/bitstream/handle/10481/2544/P%c3%a9rez.05.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Pesce, F. (2021). La Corte di cassazione ritorna sul tema del riconoscimento del repudio islamico. *Cuadernos de Derecho Transnacional*. Vol. 13 (n° 1), pp. 552-573.

<https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/5970/4340>

Quiñones Escámez, A., Rodríguez Benot, A., Nerjaoui, K., Y Tagmant, M. (2009). *Matrimonio y divorcio en las relaciones hispano-marroquíes y compilación de legislación de derecho privado marroquí. Volumen I*. Madrid.

Remy, B. (2008). *Exception d'ordre public et mécanisme des lois de police en droit international privé*, (tesis doctoral), Paris, Dalloz.

- Rigaux, F. & Fallon, M. (2005). *Droit International Privé*, Bruselas: Larcier.
- Sánchez Jiménez, M. (2013). *El divorcio Internacional en la Unión Europea (jurisdicción y ley aplicable)*. Navarra: Aranzadi.
- Staath, C. (2010). La excepción de orden público internacional como fundamento de denegación del reconocimiento del repudio islámico, *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, (nº. 10), pp. 717-729.
- Strazzari, D. (2015). Pluralismo giuridico e diritti fondamentali: il riconoscimento di atti di ripudio islámico in alcuni ordinamenti europei. *Revista general de derecho público comparado*. (nº17).
https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=416310&texto=
- Vanin, O. (2015). Ripudio islámico, principio del contraddittorio e ordine pubblico italiano. *Revista Mensile de le Nuove Leggi Civili Comentate*. (nº 11).
https://www.academia.edu/18392218/Ripudio_islamico_principio_del_contraddittorio_e_ordine_pubblico_italiano
- Zaher, K. (2010). Plaidoyer pour la reconnaissance des divorces marocains: À propos de l'arrêt de la première chambre civile du 4 novembre 2009. *Revue critique de droit international privé*, 2010/2 (nº2), pp. 313-332.
<https://www.cairn.info/revue-critique-de-droit-international-prive-2010-2-page-313.htm>

VII. ANEXO I: TABLA DE MODALIDADES DE DISOLUCIÓN DEL MATRIMONIO EN FUNCIÓN DEL PAÍS DE ORIGEN

PAÍSES	MODALIDADES DE DISOLUCIÓN	LEGISLACIÓN
ARGELIA	<ul style="list-style-type: none"> • Repudio unilateral del esposo • Repudio por <i>khol</i> • Divorcio judicial 	<p>Art. 48-52 del CAEP Art. 54 del CAEP Art. 53 del CAEP</p>
IRAK	<ul style="list-style-type: none"> • Repudio unilateral del esposo • Divorcio judicial • Repudio por <i>Khol</i> 	<p>Arts. 34-39 del CIEP Art. 40-45 del CIEP Art. 46 del CIEP</p>
JORDANIA	<ul style="list-style-type: none"> • Repudio unilateral del esposo • Repudio por <i>khol</i> • Divorcio judicial 	<p>Arts. 80-101 del CJEP Arts. 102-113 del CJEP Arts. 114-144 del CJEP</p>
MARRUECOS	<ul style="list-style-type: none"> • Repudio unilateral del esposo • Divorcio judicial • Divorcio por mutuo acuerdo • Repudio por <i>Khol</i> • Repudio por la esposa o <i>tamliq</i> 	<p>Arts. 77-93 de la Mudawana Arts. 94-113 de la Mudawana Art. 114 de la Mudawana Arts. 115-120 de la Mudawana</p>
SIRIA	<ul style="list-style-type: none"> • Repudio unilateral del esposo • Repudio por <i>khol</i> • Divorcio judicial • Repudio arbitrario 	<p>Arts. 85-94 del CSEP Arts. 95-104 del CSEP Arts. 105-115 del CSEP Arts. 116 y 117 del CSEP</p>
TÚNEZ	<ul style="list-style-type: none"> • Divorcio judicial 	<p>Arts. 29 a 33 CTEP</p>

VIII. ANEXO II: RELACIÓN DE JURISPRUDENCIA

- Sentencias del Tribunales de Apelación y de la Corte de Casación belga:

STPI de Bruselas de 3 de febrero de 1982 (ECLI:BE:PIBRL:1982:JUG.19820203.3).
SAP de Lieja de 5 de diciembre de 1988 (ECLI:BE:CALIE:1988:ARR.19881205.4).
SAP de Namur de 17 de mayo de 1990 (ECLI:BE:PINAM:1990:JUG.19900517.4).
SCC de 11 de diciembre de 1995 (ECLI:BE:CASS:1995:ARR.19951211.8).
SAP de Bruselas de 30 de junio de 1998 (ECLI:BE:CABRL:1998:ARR.19980630.2).
SAP de Bruselas de 9 de junio de 1999 (ECLI:BE:PIBRL:1999:JUG.19990609.8).
SCC de 9 de mayo de 2000 (ECLI:BE:CABRL:2000:ARR.20000509.5).
SCC de 29 de abril de 2002 (ECLI:BE:CASS:2002:ARR.20020429.3).
SCC de 29 de septiembre de 2003 (ECLI:BE:CASS:2003:ARR.20030929.3).
STT de Bruselas de 13 de abril de 2005 (ECLI:BE:CTBRL:2005:ARR.20050413.10).
STT de Tournai de 25 de abril de 2006 (Rec. nº 1237).
STT de Bruselas de 6 de noviembre de 2008
(ECLI:BE:CTBRL:2008:ARR.20081106.25).
STT de Bruselas de 14 de mayo de 2009 (Rec. nº 48305).
STT de Bruselas de 27 de mayo de 2010 (Rec. nº 59980).
SCC de 16 de diciembre de 2019 (ECLI:BE:CASS:2019:ARR.20191216.3).
STL de Lieja de 1 de octubre de 2019 (ECLI:BE:CTLIE:2019:ARR.20191001.6).

-Sentencias y autos del Tribunal Supremo y la Audiencia Provincial española:

ATS de 6 de febrero de 1996 (ECLI:ES:TS:1996:364A).
ATS de 16 de julio de 1996 (ECLI:ES:TS:1996:1032A).
ATS de 23 de julio de 1996 (ECLI:ES:TS:1996:812A).
ATS de 17 de septiembre de 1996 (ECLI:ES:TS:1996:543A).
ATS de 15 de julio de 1997 (ECLI:ES:TS:1997:973A).
ATS de 27 de enero de 1998 (ECLI:ES:TS:1998:15A).
ATS de 17 de marzo de 1998 (ECLI:ES:TS:2015:5153A).
ATS de 21 de abril de 1998 (ECLI:ES:TS:1998:477A).
ATS de 23 de junio de 1998 (ECLI:ES:TS:1998:632A).
ATS de 15 de julio de 1998 (ECLI:ES:TS:1998:765A).
ATS de 2 de marzo de 1999 (ECLI:ES:TS:1999:1317A).
ATS de 8 de junio de 1999 (ECLI:ES:TS:1999:559A).
ATS de 31 de julio de 2000 (ECLI:ES:TS:2000:1194A).
ATS. de 3 de abril de 2001 (ECLI:ES:TS:2001:990A).
ATS de 16 de abril de 2002 (ECLI:ES:TS:2002:5398A).
ATS de 30 de diciembre de 2002 (ECLI:ES:TS:2002:4592A).
AAP de 6 de mayo de 2003 (ECLI:ES:TS:2003:4718A).
ATS de 1 de junio de 2004, (ECLI:ES:TS:2004:12369A).
ATS de 8 de junio de 2004 (ECLI:ES:TS:2004:7399A).
ATS de 27 de julio de 2004 ECLI:ES:TS:2004:12369A).

ATS de 28 de septiembre de 2004 (ECLI:ES:TS:2004:10962A).
ATS del 12 de abril de 2005 (ECLI:ES:TS:2005:4354A).
ATS de 14 de septiembre de 2004 (ECLI:ES:TS:2004:12369A).
ATS de 2 de noviembre de 2004 (ECLI:ES:TS:2004:12369A).
ATS de 1 de marzo de 2005 (ECLI:ES:TS:2005:7035A).
ATS de 7 de junio de 2005 (ECLI:ES:TS:2005:7035A).
ATS de 30 de noviembre de 2005 (ECLI:ES:TS:2005:7035A).
AAP de Toledo de 1 de marzo de 2006 (ECLI:ES:APT:2006:398A).
ATS de 31 de octubre de 2006 (ECLI:ES:TS:2004:7399A).
AAP de Málaga de 29 de enero de 2015 (ECLI:ES:APMA:2015:19A).
STS de 26 de noviembre de 2015 (ECLI:ES:TS:2015:5153).
AAP de Barcelona de 7 de marzo de 2018 (ECLI:ES:APB:2018:610A).
AAP de Valencia de 23 de abril de 2018 (ECLI:ES:APV:2018:1521A).
AAP de Tarragona de 9 de mayo de 2019 (ECLI:ES:APT:2019:519A).
AAP de Ceuta de 2 de julio de 2019 (ECLI:ES:APC:3029:765A).
AAP de Bilbao de 2 de julio de 2019 (ECLI:ES:APBI:2019:1412A).
AAP de Girona de 8 de octubre de 2019 (ECLI:ES:APGI:2019:1045A).
AAP de Ceuta de 20 de noviembre de 2019 (ECLI:ES:APCE:2019:135A).
AAP de Alicante de 27 de noviembre de 2019 (ECLI:ES:APA:2019:514A).
AAP de Tarragona de 4 de marzo de 2020 (ECLI:ES:APT:2020:429A).
AAP de Barcelona de 13 de noviembre de 2020 (ECLI:ES:APB:2020:10333A).
AAP de Barcelona de 2 de febrero de 2021 (ECLI:ES:APB:2021:230A).
AAP de Ceuta de 15 de febrero de 2021 (ECLI:ES:APCE:2021:32A).
AAP de Madrid de 21 de enero de 2021 (ECLI:ES:APM:2021:424A).

-Sentencias del Tribunales de Apelación y de la Corte de Casación Italiana:

AAP de Roma de 29 de octubre de 1948 (Rec. nº 4576).
SAP de Milán dictó del 21 de septiembre de 1967 (Rec. nº 7643).
SCC de 5 de diciembre de 1969 (Rec. nº 3881).
AAP de Torino de 9 de marzo de 2006 (Rec. nº 899/2006).
AAP de 16 de mayo de 2008 (Rec. nº 198).
SAP de Venecia de 9 de abril de 2015 (Rec. nº 990/2015).
SAP de Roma de 12 de diciembre de 2016 (Rec. 655/2016).
SCC de 7 de agosto de 2020 (Rec. nº 16804/20).
SCC de 14 de agosto de 2020 (Rec. nº 17170/20)

-Sentencias del Tribunales de Apelación y de la Corte de Casación francesa:

SCC de 18 de diciembre de 1979 (Rec. nº 78-11085).
SCC de 23 de abril de 1979 (Rec. nº 4-89.987).
SCC de 3 de noviembre de 1983 (Rec. nº 81-15745).
SCC de 1 de junio de 1994 (Rec. nº 92-13523).
SCC de 31 de enero de 1995 (Rec. nº 93-10769).

SCC de 11 de marzo de 1997 (Rec. nº 94-19.447).
SCC de 3 de julio de 2001 (Rec. nº 00-11.968).
SCC de 17 de febrero de 2004 (Rec. nº 01-11.549; Rec. nº 2-11618; Rec. nº 17479, Rec. nº 2-15766; Rec. nº 2-10755).
SCC de 25 de octubre de 2005 (Rec. nº 03-20845.1)
SCC de 10 de mayo de 2006 (Rec. nº 5-10.299).
SAP de Paris de 30 de mayo de 2006 (Rec. nº 04-20130).
SAP de Douai de 15 de febrero de 2007 (Rec. nº 06-01037).
SAP de Nancy de 29 de febrero de 2008 (Rec. nº 05/00807).
SAP de Rouen de 16 de abril de 2009 (Rec. nº 08-00771).
SCC de 4 de noviembre de 2009 (Rec. nº 08-20574).
SAP de Lyon de 24 de octubre de 2011 (Rec. nº 10-05987).
SAP de Paris de 16 de mayo de 2012 (Rec. nº 10/07924).
SAP de Versailles de 20 de junio de 2013 (Rec. nº 11/00414).
SCC de 23 de octubre de 2013 (Rec. nº 12-21344).
SAP de Toulouse de 10 de marzo de 2015 (Rec. nº 15/251).
SCC de 25 de mayo de 2016 (Rec. nº 15-10.532).
SCC de 18 de enero de 2017 (Rec. nº 16-11.630)
SAP de Douai de 20 de septiembre de 2018 (Rec. nº 16/07403).
SCC de 17 de marzo de 2021 (nº20-14.506).