



# El derecho a contraer matrimonio y formar una familia

Petra Jeney



Financiado por  
la Unión Europea

# Marco legal

## Convenio Europeo de Derechos Humanos

- **Artículo 8 Derecho al respeto a la vida privada y familiar**
- 1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.
- 2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una Sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.
- **Artículo 12 Derecho a contraer matrimonio**
- A partir de la edad núbil, el hombre y la mujer tienen derecho a casarse y a fundar una familia según las leyes nacionales que rijan el ejercicio de este derecho.

## Carta de los Derechos Fundamentales de la UE

- **Artículo 7 – Respeto de la vida privada y familiar**
- Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de sus comunicaciones.
- **Artículo 9 – Derecho a contraer matrimonio y derecho a fundar una familia**
- Se garantizan el derecho a contraer matrimonio y el derecho a fundar una familia según las leyes nacionales que regulen su ejercicio.

# Derecho a contraer matrimonio

CEDH Artículo 12	Carta de los Derechos Fundamentales de la UE Artículo 9
Derecho a contraer matrimonio	Derecho a contraer matrimonio
Según las leyes nacionales que rijan el ejercicio de este derecho en el país firmante	Conforme a las leyes nacionales del Estado miembro de la UE que regulen su ejercicio
Las limitaciones al derecho a contraer matrimonio en las leyes nacionales podrían poner en riesgo las condiciones formales y disposiciones materiales basadas en reglas generales de interés público	Sin limitaciones explícitas en la Carta, pero sigue el CEDH y el derecho comunitario derivado
Grupos especiales	Condiciones del matrimonio
Consecuencias del matrimonio	Edad mínima del matrimonio
Divorcio	Parejas del mismo género

# Derecho a contraer matrimonio - Derecho comunitario

## Condiciones para ejercer el derecho a contraer matrimonio

- C-117/01, KB Artículo de derecho comunitario en principio, es contrario a la legislación que no reconoce la nueva identidad sexual de los transexuales, y por tanto, les deniega el derecho a contraer matrimonio, y si su efecto es privarles del derecho a disfrutar de una pensión de supervivencia
- Edad mínima para contraer matrimonio
- 2003/86/EC del 22 de septiembre de 2003 sobre el derecho a la reunificación familiar

# Derecho a contraer matrimonio - Derecho comunitario

Parejas del mismo género

- C-122/99 P y C-125/99 P, D. y el Reino de Suecia c. Consejo,
- C-249/96, Lisa Jacqueline Grant c. South-West Ltd
  
- C-443/15, David L. Paris
- C-673/16, Coman

# Derecho a contraer matrimonio

## Ciudadanía de la Unión

- C-490/20 Stolichna obshtina, rayon „Pancharevo“
- C-451/19 Subdelegación del Gobierno en Toledo (Estancia de un miembro de la familia – Recursos insuficientes)
- C-836/18 Subdelegación del Gobierno en Ciudad Real (Cónyuge de un ciudadano de la Unión)

# Derecho a fundar una familia

CEDH Artículo 12	Artículo 9 de la Carta de la UE
Derecho a formar una familia	Derecho a formar una familia
Procrear	Convivencia y otras uniones familiares de facto
Adoptar	Procrear y adoptar
Visitas conyugales	Protección de la unidad familiar o el reagrupamiento familiar

# Derecho a fundar una familia

- C-443/15, David L. Paris
- C-673/16, Coman
- C-490/20 Stolichna obshtina, rayon „Pancharevo“



# Derecho contraer matrimonio y fundar una familia y la cooperación judicial en materia civil

Instrumentos internacionales y CEDH

- Convenio de la Haya del 25 de octubre de 1980 sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores

Derecho comunitario y Carta

- Reglamento (CE) 2201/2003 del Consejo, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, ('Bruselas II bis')
- Reglamento (CE) 2019/1111 relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, y sobre la sustracción internacional de menores ('Bruselas II ter')

# Convención de la Haya sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores - decisiones del CEDH

En general, hay tres áreas principales de actividad para el CEDH en relación con los casos del Convenio de 1980

- Ejecución de las órdenes de retorno – infracciones del Art 8 y (a veces) Art 6 CEDH
- Aspectos procesales relativos al proceso de toma de decisiones en lo que respecta a las órdenes de retorno – infracciones del Art 6 sobre todo
- Orden de retorno y Artículo 8 CEDH - Intentos de argumentar que una orden de retorno podría constituir una infracción del Artículo 8

# Neulinger & Shuruk c. Suiza (41615/07)

- Ejecutar la orden de retorno vulneraría el derecho del demandante al respeto de su vida familiar, de acuerdo con el Artículo 8 CEDH.
- El artículo 8 del CEDH debe interpretarse a la luz del HCCH y la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño
- Los dos pilares de los intereses del niño
  - Los vínculos del niño con su familia deben mantenerse excepto en circunstancias absolutamente excepcionales.
  - Al mismo tiempo, se debe asegurar el desarrollo del niño en un entorno saludable, y que uno de los padres no tenga derecho a medidas que podrían perjudicar la salud y el desarrollo del niño.
  - En casos de retorno, los tribunales nacionales deben llevar a cabo una examinación en profundidad de la situación familiar al completo.

# La repercusión de Neulinger

- Comisión especial del HCCH 2011
  - Exige a los tribunales nacionales dejar el planteamiento rápido y abreviado diseñado por la Convención de la Haya???
  - Alejándose de una interpretación restrictiva de las excepciones al Artículo 13, hacia una evaluación exhaustiva, autónoma del fondo de la cuestión de la situación???
- *Re E (Children)* [2011] UKSC 27,
- Crítica:
  - El mejor interés del niño y los requisitos procesales eran demasiado amplios y sin matiz
  - Socava la eficacia de la Convención de la Haya
  - Genera un entorno de traslados unilaterales <sup>41</sup>

## X c. Letonia (n.º27853/09)

- La resolución judicial *X* confirma que el mecanismo de retorno de la Convención de la Haya es coherente con el Artículo 8.
- Se acepta que la Convención de la Haya se basa en el mejor interés del niño en su conjunto, suponiendo que el retorno se hará siguiendo los intereses del niño en concreto, y que el mejor interés de ese niño en concreto debería evaluarse ante un tribunal en el lugar de residencia habitual del niño después del retorno.
- Los objetivos de prevención y retorno inmediato de un niño sustraído dentro de la Convención de la Haya se corresponden con un concepto específico del mejor interés del niño.
- Sin embargo, los no-retornos podrían estar justificados, de acuerdo con las cláusulas de excepción de la Convención de la Haya.

# X c. Letonia (n.º 27853/09)

## continuación

- **Interpretación armoniosa del CEDH y el HCCH**
  - Se deben tener forzosamente en cuenta los factores que podrían constituir una excepción al retorno inmediato del niño, sobre todo cuando lo cría una de las partes en el proceso.
  - El tribunal requerido debe entonces tomar una decisión suficientemente razonada en este respecto,
- **El artículo 8 del CEDH impone unas obligaciones procesales concretas a las autoridades nacionales**
  - En casos de retorno, el tribunal debe tener en cuenta alegaciones demostrables de riesgo grave de daño al niño en caso de retorno, y se deben dar razones concretas a la luz de las circunstancias de cada caso.
  - Tanto la negativa a tener en cuenta objeciones que podrían ser pertinentes bajo las excepciones en el HCCH, como un razonamiento insuficiente en dichas sentencias, sería contrario a los requisitos del Artículo 8 y el HCCH.
  - El razonamiento de los tribunales nacionales no debería ser automático o estereotipado, pero sí lo suficientemente detallado vistas las excepciones marcadas en la Convención de la Haya, que deben ser interpretadas estrictamente.

# Después de la jurisprudencia *Neulinger y X c. Letonia*

- En casos de sustracción del niño, los tribunales nacionales deben:
  - Considerar debidamente cualquier objeción al retorno que entre dentro de las excepciones de los Artículos 12, 13 y 20 del HCCH
  - Se deben interpretar estrictamente las cláusulas de excepción
  - El razonamiento de los tribunales debe estar suficientemente detallado, no automático y estereotipado
  - No es necesaria una examinación en profundidad de la situación familiar al completo, pero sí una examinación eficaz de las excepciones
- *K J c. Poland* (n.º 30813/14)
- *Hromadka y Hromadkova c. Rusia*, (n.º 22909/10)

# Después de la jurisprudencia *Neulinger y X c. Letonia*

- El tribunal describió los dos pilares del interés del niño:
  - Que se mantengan los lazos familiares,
  - Un padre no tiene derecho a que se tomen medidas que podrían perjudicar la salud y el desarrollo del niño.
- Test y evaluación del interés superior del niño
- Casos de sustracción: test *X c. Letonia*
  - Examinación eficaz de las excepciones en el HCCH, tomando los factores relevantes realmente en cuenta, y llegando a una decisión suficientemente razonada.
- Casos públicos de crianza del niño: test de '*Neulinger*'



# Conclusiones sobre casos del CEDH

- No tener ni operar eficazmente sistemas para hacer cumplir el retorno de niños al amparo de la Convención de 1980 probablemente dé lugar a infracciones del Art 8
- En concreto, el Tribunal ha recalcado repetidas veces que es necesario que los estados tengan procedimientos ejecutivos, judiciales y administrativos rápidos y eficaces
- El Tribunal también apunta que hace falta considerar el CEDH y el HCCH a la luz de otros instrumentos, sobre todo la CDN de la ONU
- El mecanismo de retorno bajo el HCCH es coherente con el Artículo 8, ya que el HCCH se basa en el interés superior del niño en su conjunto, suponiendo que el retorno será en el interés del niño en concreto, y que el interés superior de este niño en concreto debería evaluarse en un procedimiento de custodia ante el tribunal en el lugar de residencia habitual del niño después del retorno.

# Reglamento Bruselas II bis y la Carta de la UE

El reglamento Bruselas II bis, hoy Bruselas II ter – del Consejo de Europa (UE) 2019/1111 del 25 de junio de 2019 relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, y sobre la sustracción internacional de menores (refundido) tiene repercusión en los siguientes derechos de la Carta

- Derecho a contraer matrimonio/divorciarse
- Derecho a la vida familiar / derecho a mantener el contacto
- Derechos del niño

# Supuesto práctico

- Véase el documento aparte



## Petra Jeney

Directora y profesora titulara

EIPA Luxembourg

Correo electrónico: [p.jeney@eipa.eu](mailto:p.jeney@eipa.eu)

*El contenido de esta publicación representa la opinión del autor y es de su exclusiva responsabilidad. La Comisión Europea no acepta ninguna responsabilidad por el uso que pueda hacerse de la información que contiene.*



**Financiado por  
la Unión Europea**