REVISTA GENERAL DE DERECHO EUROPEO

ISSN 1696-9634

DIRECCIÓN / MANAGEMENT

Natividad Fernández Sola (Universidad de Zaragoza), Directora / Editor in Chief

Rosario Espinosa Calabuig (Universidad de Valencia), Directora Ejecutiva / Executive Editor

Sara Iglesias Sánchez (Universidad Complutense de Madrid), Secretaría científica / Managing editor

(secretario_rgde@iustel.com)

N.º 55 OCTUBRE 2021

Editorial

- Nuestra sociedad europea y la Conferencia sobre el futuro de Europa. (RI §424081)
  Armin von Bogdandy

Estudios / Articles

- Clearing the crypto-assets wilderness: the EU Commission MiCA proposal.
  Desbrozando el bosque de los cripto-activos: la propuesta MiCA de la Comisión Europea (RI §424082)
  Luis M. Hinojosa Martínez
  Blockchain (o tecnología de registros descentralizados – DLT en inglés) es uno de los vectores que están acelerando el proceso de transformación tecnológica del mercado financiero. En 2008, el bitcoin abrió el camino para la creación de monedas accesibles al público en general mediante el uso de blockchain, pero esta tecnología se ha extendido ampliamente a una variedad de áreas cada vez mayor. En la actualidad podemos encontrar un gran número de criptomonedas y, en sentido más amplio, de criptoactivos, y tanto su número como la capitalización de su mercado aumentan constantemente. Los criptoactivos pueden producir efectos económicos y sociales positivos (aumento de la competencia, disminución de los costes, inclusión financiera, etc.), pero también pueden generar desafíos importantes (blanqueo de dinero, problemas de protección de datos, disminución de la eficacia de la política monetaria, etc.). Estos riesgos se ven agravados por el hecho de que muchos criptoactivos no están cubiertos por la legislación financiera vigente y operan en un limbo jurídico. Este trabajo analiza la propuesta de Reglamento sobre los mercados de criptoactivos (COM (2020) 593) (MiCA) presentada por la Comisión el 24 de septiembre de 2020 para llenar este vacío normativo. Este trabajo demuestra que MiCA reproduce conceptos y reglas ya conocidos en la legislación financiera anterior, con las adaptaciones necesarias para el entorno DLT. También ofrece sugerencias constructivas para mejorar el texto de la Comisión y algunas reflexiones sobre las implicaciones de los criptoactivos para la soberanía del Estado y la transmisión efectiva de la política monetaria. Finalmente se apunta que una decisión política coherente, consciente y explícita sobre el futuro de la política monetaria debería preceder a la adopción del texto final del Reglamento MiCA con objeto de salvaguardar un bien público muy valioso: la estabilidad financiera.

- EU-China negotiations on investor state dispute settlement within the CAI framework: are we on the right track?.
  Las negociaciones entre la Unión Europea y China sobre resolución de controversias en materia de inversiones en el marco del CAI: ¿vamos por el buen camino? (RI §424083)
  Katia Fach Gómez
  This paper begins by presenting some of the main assessments of this controversial EU-China “agreement in principle”, and also weighs up the text’s chances of coming into force. The fact that, according to scholars, the bidirectional FDI flows between the EU and the PRC are still underdeveloped does not seem to be a good enough reason for all EU

institutions to endorse its CAI approval on a political level. Section III reflects on the possible reasons why the Comprehensive Agreement, despite its name, did not cover an issue as essential as ISDS from the outset, instead relegating it to later negotiations between the two parties. Seven very diverse hypotheses are addressed by this paper on the above referred absence (ranging from a mere question of time to problematic unilateral strategies, and including bilateral decisions reached on the basis of various possible grounds). Section IV reflects on the possible content of the EU-China Agreement on Investment Dispute Settlement. A very wide range of possibilities opens up again at this point (a permanent standing two-tier mechanism with full-time adjudicators; a multilateral permanent appellate mechanism; a Sino-European mechanism for settling investment disputes; an Asia-centred dispute settlement mechanism linked to the Asian Infrastructure Investment Bank; existing Chinese-led arbitration mechanisms, and the enhancement of other ADR mechanisms). Section V deals with the fact that the BITs that China has signed with almost all EU countries in recent decades are applicable to the claims that Chinese and EU investors could raise before the entry into force of the EU-China IDS Agreement. This section also explains the negative consequences of this supposedly transitory situation and makes a case for completing the IDS negotiations promptly and effectively.

- L’élection des juges à la Cour Européene des Droits de L’homme: un aperçu de la procédure
  LA elección de jueces en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: una vista de pájaro del procedimiento.
  The election of judges onto the European Court of Human Rights: an overview of the procedure (RI §424084)
  Andrew Drzemczewski
  La procédure d\'élection des juges à la Cour européenne des droits de l\'homme par l\'Assemblée parlementaire du Conseil de l\'Europe (article 22, CEDH) est simple à comprendre, mais son modus operandi est relativement complexe et prend environ 12 mois. En sélectionnant trois candidats, les Etats doivent s\'assurer que leur procédure de sélection nationale est équitable et transparente et que tous les candidats présélectionnés répondent aux critères d\'éligibilité (article 21, CEDH) et aux exigences spécifiées par l\'Assemblée. La liste doit comprendre des personnes des deux sexes, et les candidats doivent posséder une connaissance active de l\'une et au moins une connaissance passive de l\'autre langue officielle du Conseil de l\'Europe (anglais/français). Une commission de l\'Assemblée spécialement constituée pour l\'élection des juges vérifie que les procédures nationales de sélection sont appropriées et est mandatée par l\'Assemblée pour interviewer les candidats, examiner leurs CV et faire des recommandations à l\'Assemblée plénière qui alors élit un juge au titre de l\'État concerné (à moins que la décision de rejeter une liste ne soit prise). La qualité et la cohérence de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg dépendent de la stature de ses juges, laquelle dépend de la sélection, par les autorités nationales, puis de l\'élection, par l\'Assemblée parlementaire, de personnes hautement qualifiées.
  El procedimiento de elección de los jueces del Tribunal Europeo de Derechos Humanos por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa (Artículo 22 CEDH) es de fácil comprensión. Sin embargo, su modus operandi es relativamente complejo y dura aproximadamente 12 meses. Al seleccionar tres candidatos, los Estados deben asegurar que su procedimiento de selección nacional es equitativo y transparente y qeu todos los candidatos preseleccionados cumplen con los criterios de eligibilidad (Articulo 21 CEDH) y con las exigencias especificadas por la Asamblea. La lista debe incluir personas de ambos sexos, y los candidatos deben poseer un conocimiento activo de una y al menos conocide al menos otra de las lenguas oficiales del Consejo de Europa (inglés/francés). Una comisión de la Asamblea especialmente constituida para la elección de jueces verifica que los procedimientos nacionales de selección sean apropiaods y recibe el mandato por parte de la Asamblea de entrevistar a los candidatos, de examinar sus CVs y de hacer recomendaciones al pleno de la Asamblea, quien debera elegir un juez por cuenta del Estado en cuestión (a menos que se tome la decisión de rechazar la lista en su totalidad). La calidad y la coherencia de la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo dependen de la estatura de sus jueces, la cual, a su vez, depende de la selección de personas altamente cualificadas por las autoridades nacionales, y después de la elección llevada a cabo por la Asamblea parlamentaria.

- La labor pasada y futura del TJUE en la búsqueda de la aplicación autónoma y uniforme del Reglamento (UE) de sucesiones.
  The past and future work of the CJEU in the pursuit of the autonomous and uniform application of the succession Regulation (EU) (RI §424085)
  Lucas Andrés Pérez Martín
  EL TJUE ha dictado en 2021 tres resoluciones en las que sigue desarrollando su decidida labor de búsqueda de aplicación uniforme y autónoma del Reglamento de sucesiones. Ya son un total de nueve las sentencias dictadas por el TJ que se suman a un auto de inadmisión y tres cuestiones prejudiciales en curso. Estos procedimientos nos permiten analizar la labor de interpretación del alto tribunal europeo en seis materias del Reglamento, en las que no ha sido tímido en la búsqueda de la aplicación autónoma de la norma. Su posición ha provocado no pocas críticas de la doctrina, que analizaremos en este trabajo con perspectiva algo más favorable. De este cuerpo doctrinal del TJUE derivamos importantes conclusiones de su posición actual y futura sobre el ámbito de aplicación del Reglamento, la consideración de tribunal, la aplicación práctica de los criterios de competencia, el papel del Certificado sucesorio europeo, la validez de los testamentos previos al Reglamento, el concepto de residencia habitual y la professio iuris.

Comentarios de jurisprudencia / Case notes

- Hungarian Law on foreign funding of non-governmental organisations breaches eu law: transparency of associations case (Case c-78/18).
  La Ley Húngara sobre la financiación extranjera de las organizaciones no gubernamentales inclumple el derecho de la UE: el asunto transparencia de asociaciones (Asunto C-78/18) (RI §424086)
  Allan Francis Tatham
  El asunto Comisión c. Hungría (C-78/18) se refiere a un procedimiento de infracción entablado contra la Ley de Transparencia de las Organizaciones que Reciben Apoyo del Extranjero de 2017, por violar la libre circulación de capitales y la libertad de asociación, así como los derechos a la vida privada y familiar y a la protección de datos personales. La ley requería que las ONG publicasen los detalles de los donantes extranjeros y el monto de sus donaciones, por encima de un umbral específico. Estas ONG fueron estigmatizadas aún más al tener que designarse a sí mismas como "organizaciones que reciben apoyo financiero del exterior" en su sitio web y literatura. Esta información estaría disponible públicamente a través del portal electrónico del gobierno húngaro. Este comentario analiza el asunto en el contexto de los desafíos actuales del Estado de Derecho que enfrentan las ONG y otros en Hungría.

- Judicial review of EU soft law: a revolutionary step which has not fully happened (Case note on BT v. Balgarska Narodna Banka, C-501/18).
  El control jurisdiccional del soft law de la UE: un paso revolucionario que no se ha dado completamente (Comentario de la Sentencia BT c. Balgarska Narodna Banka, C-501/18) (RI §424087)
  Paulina Hubkova
  En la sentencia BT c. Balgarska Narodna Banca, el Tribunal de Justicia de la UE ha declarado inválida, por primera vez, una parte de un acto de la UE de carácter no obligatorio –una recomendación adoptada por la Autoridad Bancaria Europea dirigida al Banco Nacional de Bulgaria. Dicha sentencia confirma también que la jurisdicción nacional de remisión, jurisdicción que debe decidir sobre la indemnización de daños, tiene el deber de tomar dicha recomendación en consideración. Adicionalmente, las partes en el procedimiento nacional deberían tener el derecho de prevalerse del contenido de la recomendación incluso cuando ellos no son los destinatarios de dicho acto. Sin embargo, cuando se analiza en más detalle, el asunto pone de relieve varios aspectos interesantes relacionados con el soft law de la UE que no han sido aún debidamente discutidos.

- Libertad de circulación y residencia, no discriminación por razón de nacionalidad y extradición a un país tercero de un ciudadano de la Unión. La nueva doctrina del TJUE en su Sentencia de 17 de diciembre de 2020, by-Generalstaatsanwaltschaft Berlin, Asunto C-398/19.
  Free movement and residence, non-discrimination on grounds of nationality and extradition to a third state of a citizen of the Union. The new doctrine of the CJEU IN its judgment of december 17, 2020, by-Generalstaatsanwaltschaft Berlin, Case C-398/19 (RI §424088)
  Soraya Espino García
  La Sentencia del TJUE (Gran Sala) de 17 de diciembre de 2020, BY- Generalstaatsanwaltschaft Berlin , asunto C-398/19, ofrece una interpretación novedosa de los arts. 18 y 21 del TFUE referidos a la prohibición de la discriminación por razón de nacionalidad, así como la protección de los derechos de libre circulación y residencia de un ciudadano de la UE que reside en otro Estado miembro diferente. Ello tiene lugar en el contexto de una solicitud de extradición dirigida por las autoridades de un país tercero (Ucrania), a las autoridades alemanas, en relación con BY, nacional ucraniano y rumano. En el ejercicio de acciones penales derivadas de la solicitud de extradición, se viene a aclarar, por un lado, si los arts. 18 y 21 del TFUE se aplican a BY, a pesar de haber adquirido el estatuto de ciudadano de la Unión en un momento posterior al ejercicio de la libre circulación y residencia; y, por otro lado, teniendo en cuenta la doctrina Petruhhin, si el Estado miembro de origen está obligado a solicitar al país tercero requirente el expediente penal para ejercer acciones penales y si las autoridades alemanas pueden denegar la extradición y ejercer ellas mismas dichas acciones.

- Competencia judicial internacional ante un caso de sustracción internacional de menores de un estado miembro de la UE a un estado tercero: La STJUE de 24 de marzo de 2021.
  International jurisdiction and international child abduction from an EU member state to a third state: the CJEU of 24 march 2021 (RI §424089)
  María González Marimón
  La STJUE de 24 de marzo de 2021 resuelve una cuestión prejudicial relativa a un supuesto de sustracción internacional de menores de un Estado miembro de la UE a un Estado tercero, en el que, tras el traslado o retención

ilícita, la menor ha adquirido su nueva residencia habitual. Ante esta situación, se plantea si los órganos jurisdiccionales del Estado miembro de la UE – de residencia habitual de la menor con anterioridad al traslado o retención ilícita- mantienen su competencia judicial internacional en virtud del artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis, sin límite temporal, y a pesar de que la menor haya adquirido su residencia habitual en un Estado tercero. El Tribunal de Justicia de la UE responde en sentido negativo, esto es, que el artículo 10 del Reglamento Bruselas II bis no resulta aplicable al caso. La argumentación del Tribunal de Luxemburgo se basa tanto en el tenor literal del propio precepto, como en contexto – la pluralidad de fuentes en la materia- y los objetivos – el principio del interés superior del menor vinculado al criterio de proximidad- del Reglamento Bruselas II bis.

Comentarios de legislación / Legislation notes

- La obtención de prueba en la Unión Europea: evolución y análisis del Reglamento (UE) 2020/1783 relativo a la cooperación entre los órganos jurisdiccionales de los estados miembros en el ámbito de la obtención de pruebas en materia civil o mercantil.
  The taking of evidence in the European Union: evolution and study of Regulation (UE) 2020/1783 on cooperation between the courts of the member states in the taking of evidence in civil or commercial matters (RI §424210)
  María Dolores Ramírez Benavente
  Este comentario de legislación tiene el objetivo de analizar el Reglamento (UE) 2020/1783 sobre obtención de prueba en materia civil y mercantil, contextualizando el mismo en el marco de la evolución histórica de la cooperación judicial en el continente europeo, su nueva configuración desde la óptica de la política de la Unión Europea y su relevancia respecto a la regulación anterior, con especial mención de sus principales novedades.

- Posibilidades de implantación del modelo europeo MIC (mediation in court) en el procedimiento español de restitución de menores objeto de sustracción internacional.
  Possibilities of implementing the MIC model in the spanish procedure for the return of abducted children (RI §424090)
  Soledad Ruiz de la Cuesta
  Este estudio parte de la actividad desarrollada en el marco del Proyecto CE “AMICABLE”, en el que representantes de Alemania, Italia, Polonia y España analizamos, en general, respecto de la Unión Europea y, específicamente, acerca de nuestros propios países, las dificultades de la mediación en el ámbito de la sustracción internacional de menores, dado el complejo marco jurídico aplicable, así como las posibilidades de trasladar a nuestros procedimientos nacionales de restitución el protocolo europeo conocido como MIC Model. A partir de aquellos resultados surge este trabajo, orientado, esta vez, a la comunidad académica, en el que se profundiza en cuestiones de relevancia que en su momento no fueron abordadas y centrado, únicamente, en la posibilidad de trasladar a España el protocolo MIC de mediación judicial en sustracción internacional de menores.

Observatorios / Observatories

- Observatorio del Consejo de Europa. (RI §424091)

- Observatorio de la Unión Europea. (RI §424092)

Bibliografía / Literature

- Martín Rodríguez, Pablo (Director), *Nuevo mundo, nueva Europa. La redefinición de la Unión Europea en la era del Brexit. XXVIII Jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y de Relaciones Internacionales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, 552 pp. (RI §424093)
  Cesáreo Gutiérrez Espada

- Izquierdo-Sans, Cristina, Martínez-Capdevila, Carmen, Nogueira-Guastavino, Magdalena (Editors), *Fundamental Rights challenges. Horizontal effectiveness, rule of Law and margin of national appreciation*, Springer, Cham, 2021, 297 pp. (RI §424094)
  Mónica Martínez López-Sáez

- Milios, Georgios, *El derecho a la vida familiar de los extranjeros*, Editorial Comares, 2021, 214 pp. (RI §424095)
  Mª del Carmen Chéliz Inglés

- Zaccaroni, Giovanni, *Equality and Non-Discrimination in the EU. The Foundations of the EU Legal Order*, Edward Elgar, Elgar Studies in European Law and Policy, 2021, 232 pp. (RI §424096)
  Sara Benedí Lahuerta

© **PORTAL**DERECHO 2001-2024