

Ante la codificación civil francesa

JOSE M.^a PASCUAL SERRES
Abogado del Ilustre Colegio de Barcelona

I. PLANTEAMIENTO DE LA REFORMA

Francia tiene su vigente Código civil promulgado bajo Napoleón I en 1804. Aunque desde entonces el poder legislativo se ha manifestado, se va manifestando, con insistencia progresiva y sin desmayo, de tal manera que hasta 1903 se dictaron nada menos que 121 leyes referidas a extremos del mismo, y desde entonces otras 441 hasta mayo de 1951 (1), y va siguiendo; a pesar de esa legiferación y de alteraciones fundamentales en muchos puntos, el Código y las ideas que lleva implícitas son anticuadas y retrasadas. Los remiendos no impiden dejar ver la verdad, que no en vano un Código es un sistema en el que cada pieza obedece a las demás.

A) Necesidad de su reforma.

1. Aquella estadística no es únicamente una expresión numérica. Es el barómetro de una necesidad. El vestido es notoriamente estrecho al cuerpo. Es más bien una camisa de fuerza, porque al code casi del setecientos se le reconocen unos fallos:

a) *Técnicos*.—Unos han sido corregidos por la jurisprudencia francesa—mandato tácito, daño moral, responsabilidad de las

(1) El jurista español quizá se asombre de esos datos. No obstante, pueden significar un factor positivo: tenacidad para no quedar a la zaga «persiguiendo la realización del Derecho», tal cual lo estima el legislador galo. Distribuidas esas 562 Leyes—muchas de ellas afectantes a varios artículos—en ciertos periodos característicos, tenemos el siguiente aproximado detalle: de 1804 a 1870, guerra franco-prusiana, 59 leyes; de 1871 a 1914, primera guerra europea, 108; de 1914 a 1939, segunda guerra europea, 170; de 1940 a 1944, con 94; de 1945 a 1951, 131. (Véase nuestra *Crónica de Legislación Francesa* en «Cuadernos de Derecho francés», Barcelona 1953, pág. 100, nota 17). Esta clasificación no es arbitraria: para Alemania, el MARQUÉS DE VALDEIGLESIAS halla etapas cronológicas idénticas, la primera de ellas comenzando en la Revolución francesa y hasta 1870, en el movimiento político (*La revolución conservadora en Alemania*, en «Revista de Estudios Políticos», 1953, núm. 67, pág. 87). De tal legiferación ver sus causas en RIPER: *Le bilan d'un demi siècle de vie juridique*, en «Dalloz» crón., 1950, pág. 1, y PASCUAL SERRES, loc. cit., págs. 103 y 104, e *infra* nota 65.

cosas inanimadas, obligación natural, etc.—, pero otros se mantienen a pesar del tiempo, porque la casación de ese país, que fué el modelo de la nuestra, tiene un rol flanqueado por obstáculos de diverso orden, muchos de ellos legales.

Aunque algunos de tales defectos se le han observado de antiguo, no todas esas críticas son justas, al faltarles el sentido de la proporción-tiempo, dado que un siglo y medio atrás muchas instituciones se veían con otros ojos. Empero, es indudable que no va al día (2).

b) *Económicos*.—Con ese factor entramos en la inquietud del siglo, pues que todo parece revolverlo en ciertos ambientes (3).

El esposo y padre va perdiendo la potestad marital y la paternidad, porque se conjuga, dicen, entre otros motivos, con su falta de exclusividad en la aportación dineraria.

La acción se desdobra en interés, y éste llega a interpretar los contratos—la crudeza de muchas calamidades sucedidas en Centroeuropa ha superado la posición de Hech, porque hoy el interés dominante es el económico—y cuartea las instituciones (4).

Reaparece la significación de Malthus (5), es decir, se plantean acuciantemente las tres condiciones por las que se absorbería económicamente todo aumento de población: libertad de emigración, libertad de comercio y ayuda a la industrialización de los países débiles (6).

La economía dirigida penetra en el hogar del derecho privado, y ya no es sólo la familia (7), son sus miembros, es la misma colectividad la inmediatamente afectada. Para complicar la cuestión se genera una doctrina del bienestar superadora de aquella clásica que la identificaba con la riqueza y con la cantidad, porque a nuevas necesidades y satisfacciones, nuevo concepto de la

(2) Ver ANCEL: *La revisión del Código civil francés*, en «Revista de Derecho Privado», 1951, pág. 299.

(3) Recordamos al efecto la conferencia de BABEL, rector de la Universidad de Ginebra, en Barcelona (20-10-1953), con su tesis: «Las masas están desbordadas por inquietudes; una es la económica». También *infra*, nota 27.

(4) Un ejemplo en DUALDE: *La jurisprudencia de intereses*, en «Revista Jurídica de Cataluña», 1945, núm. I, pág. 11, sobre el alcance actual de los derechos clásicos del usufructuario. Podríamos añadir a la lista los del arrendador, del cabeza de familia, del propietario, de la responsabilidad, etc. (Ver SAVATIER: *Les Métamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui*. París 1952, 2.ª ed. núm. 5; (hay una edición de 1948).

(5) Véase VALARCHE: «Revue d'économie politique», 1947, pág. 439.

(6) Vid. CLARK: *Crecesmento de la población y niveles de vida*, en «Revista Internacional del Trabajo», agosto de 1953, concretamente en sus acertadas Conclusiones de págs. 134-135.

(7) «Una tal evolución en la estructura de la familia debe repercutir en el derecho.» «Las relaciones familiares son uno de los puntos principales en el que deben coincidir el derecho y las costumbres.» (HOUBIN: *Une enquête sur l'application du droit dans la pratique*, en «Revue Trimestrielle de droit civil», 1950, pág. 18).

Economía aplicada (8), trasvasándose así la tesis del bienestar del individuo a la comunidad, y declarando, *verbi gracia*, que las variaciones del económico son paralelas a las del bienestar general (9), o que el colectivo consiste en la suma algebraica de satisfacciones individuales (10), aunque tanto esfuerzo científico no consigue levantar estadios definitivos, hasta el punto de que la doctrina francesa no se ha decidido si por los que consideran a la propiedad privada como fundamento del orden social o por aquellos otros para los que la intervención del Estado crea «verdaderos derechos» (11).

Asimismo el desarrollo de los medios de transporte, el maquinismo y su hijuela proletaria, el capitalismo (12), las concentraciones mercantiles, la realización rapidísima de enormes fortunas, la devaluación monetaria y sus escalas móviles—en tanto éstas sean contrarias al mismo orden público, como asegura Vasseur (13)—, los contratos colectivos de trabajo, y tantos otros elementos en juego, afloran defectos y cualidades que reclaman cauces civiles, en los que la persona, el ente moral, la clase, el gremio o la asociación quieren intervenir, en tanto se ven o pueden verse afectadas (14), en cuanto que el *ius privatum* se ha ido debilitando extraordinariamente por influencia del *ius publicum*, al decir de Hedemann (15).

c) *Sociales*.—Hemos hablado de unos aspectos económicos, pero es que «quien dice vida económica dice vida social», advierte el propio Pío XII (16), y cuya ordenación parece que no puede de-

(8) Puede verse a ROUSSEAU, en su *Rapport au Congrès des Economistes de langue française* (18 mai 1953), aparecido en «Revue d'économie»..., cit., 1953, págs. 331-349.

(9) Vid. PIGOU: *Economie of Welfare*, Londres 1920, 1.ª ed.

(10) En BERGSON: *A Reformulation of Certain Aspects of Welfare Economics*, en «The Quarterly Journal of Economics», 1938, págs. 310-334.

(11) Vid. MARCHAL: *Des grandes tendances de la pensée économique en France depuis 1945*, París 1953.

(12) Es fundamental RIPERT: *Aspects juridiques du capitalisme moderne*; París 1951, 2.ª ed., con su tesis de que el capitalismo, el sistema económico en que el capital domina, va a modificar el Derecho, por el mismo motivo de que lo ha creado con el de la empresa. (Ver GRIFFITH, en *Fomento Social*, 1953, págs. 455 y ss.)

(13) *Les droits de clauses monétaires et les enseignements de l'économie politique*, en «Revue trimestrielle»... cit. 1952, pág. 467 y su nota 27, por lo que considera preferible la referencia al índice de la producción nacional. El trato que sus efectos reciben de la jurisprudencia suya puede verse en nuestra *Crónica*... cit., pág. 107, nota 52.

(14) Vid. GRUNBAUM-BALLIN: *La participation des organisations professionnelles à l'oeuvre du pouvoir législatif*, en «Revue politique et parlementaire», París, número de 10 enero 1920; VALDOUR: *Organisation corporative de la société et de la profession*, París 1935; CAHEN-SALVADOR: *La représentation des intérêts et les services publics*, tesis, París 1935, etc.

(15) *Cincuenta años de vigencia del Código civil alemán*, en «Revista de Derecho Privado», 1950, pág. 294.

(16) Y añade: «La finalidad a la cual tiende por su misma naturaleza y a la que los individuos están igualmente obligados a servir en las diversas for-

jarse abandonada a ningún automatismo, tantas son las fuerzas que se le oponen, sino que le es precisa una ayuda, una ordenación a través de un nuevo *corpus* civil, que englobado, quizá, en un sistema único privado, las obligaciones mercantiles o, como otros dicen, comercializando el derecho civil (17), pueda el conjunto servir mejor a esta ansia contemporánea de rejuvenecimiento social-económico, o sindical (18), o socializador (19): en cuyo cuerpo social, o a la inversa, se acusará inmediatamente cualquier alteración progresiva que se practicara en el ordenamiento jurídico, que no en vano el derecho es una categoría sociológica.

2. No hay duda que por mucho que se haya retocado las interpolaciones hechas hasta ahora en el *code* napoleónico no han podido, no ya remozarle en esencia, sino ni dar a la propiedad (20), a la familia, a la sucesión en ciertas circunstancias y al mismo contrato también en algunas, una vitalización que estuviera acorde con un nuevo concepto de muchas cosas y de una forma de vida que, con nuestra anuencia o sin ella (21), está modifi-

mas de su actividad, no es otra que poner al alcance de todos los miembros de la sociedad, de una manera estable, aquellas condiciones materiales de vida que son necesarias para el incremento de su vida cultural y espiritual. Así, pues, no se puede conseguir ningún resultado sin un orden exterior, sin formas sociales que tiendan a la consecución duradera de este fin.» (Su discurso a los miembros del Congreso de Política de Intercambios Comerciales Internacionales, de 7 marzo 1948, en «Anuario Petrus», Barcelona 1949, pág. 18.)

(17) Ver PLANIOL: *Traité élémentaire de droit civil*, Paris 1943, 12.^a edición, t. I, num. 34; RIPERT: *La commercialisation du droit civil*, Paris 1934; LAURENT: *De la fusion du droit civil et du droit commercial*, tesis, Paris 1903, etc.

(18) Para FERNÁNDEZ CUESTA: (*El hecho sindical en las transformaciones actuales del Derecho*, discurso de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, en 7 de enero 1951, s. r. en ANUARIO DE DERECHO CIVIL, 1951, pág. 169), hasta el Renacimiento domina la idea del Derecho alrededor de la célula familiar; desde las Declaraciones americana y francesa de Derechos quiebra por la idea del individuo; «años más tarde—añade—las transformaciones industriales, con sus repercusiones económicas, vendrían a completar una nueva estructura social, punto de partida para las últimas transformaciones del Derecho: concretamente el hecho sindical».

(19) Ver *infra* a HEDEMANN, nota 23, sobre cuya cuestión, que, dice, ocupa el primer plano de la cristiandad y de las demás religiones, piensan los políticos, filósofos, juristas y técnicos (pág. 786). Para VALVERDE, mucho antes de ahora (*Los Códigos civiles modernos y el Derecho nuevo*, Valladolid 1923), «el socialismo contemporáneo es el acontecimiento más grande de los tiempos modernos que transformará las normas y las reglas que han regulado hasta aquí la general convivencia»; «es el factor más importante de las transformaciones del Derecho civil» (págs. 5 y 50).

(20) Es muy sugeridora la posición de JANSSE: *La propriété. Le régime des biens dans les civilisations occidentales*, Paris 1953, págs. 124, 193, 227 y 229.

(21) Hoy día se habla mucho de «función social» de la propiedad (CAMPS ARBOIX: *La propiedad de la tierra y su función social*, Barcelona 1953, nos expone la situación actual de la cuestión), pero recordemos que en la Rusia soviética se quiso marginar al capitalismo reemplazando los «derechos» por esas «funciones sociales», conforme nos atestigua GOLAB, antiguo profesor de Cracovia según puede verse en *La familia y la propiedad* «Notre Avenir»,

cando el panorama social, de la persona, de esa familia, del grupo humano y aun del Estado. Las conquistas de unos nuevos bienes y de unos nuevos servicios o modalidades de ellos parecen, para muchos, reclamar nuevos moldes. El *quid* está en saber conciliarles, de suerte que se atiendan «derechos incontestables y necesidades reales» sin mengua de una superior justicia (22). Conciliación que, en último término, debe producirse entre el individualismo y el socialismo, económico y social, arrancando de aquél como punto de partida para la reconstrucción futura de las instituciones jurídicas y políticas de Francia (23); y lucha, aquélla, que al parecer del propio secretario de la Comisión de Reforma que nos ocupa, está lejos de haber terminado, de manera que mientras las ideas políticas permanecen vagas e inestables, sus decisiones jurídicas han de restar inciertas (24).

Con lo que llevamos insinuado para el vecino país se hace por lo demás evidente la afirmación de nuestro profesor D'Ors: «La construcción del derecho civil, excesivamente estabilizada, se ha roto por aquellos frentes que, por sufrir un roce más directo con la marcha de los acontecimientos históricos, ofrecían menor resistencia.» (25). Tan patente esa verdad, que son muchos los países que tienen más o menos a la vista modificaciones de sus códigos civiles.

Varsovia 1934. Contra ciertas exageraciones al respecto se viene reaccionando (Ver DURÁN Y VENTOSA, por vía de ejemplo, *La real o supuesta evolución del derecho de la propiedad urbana*, en «Revista Jurídica de Cataluña», 1953, págs. 447-451), pero está sobre la marcha, como última manifestación positiva de esas «funciones sociales», su reconocimiento en la Ley Constitucional de la República Oriental Alemana.

(22) La misma idea de justicia parece estar cambiando de signo alarmadamente. PERELMAN: *De la justice*, Bruselas 1945, pág. 27, nos clasifica sus varias posibilidades: 1) A cada uno lo suyo; 2) A cada cual según su mérito; 3) O según su obra; 4) O conforme a sus necesidades; 5) O en relación a su rango, y 6) O a lo que la Ley le atribuya. Ver también BOBBIO: *Sulla nozione di giustizia*, en «Archivio Giuridico», 1952, pág. 16 y ss. Hoy la justicia no es la igualatoria, puede inclinarse en favor de un «débil», pero esto sería un valor de equidad. (Ver en CASTÁN: *La idea de equidad y su relación con otras ideas morales y jurídicas afines*, Madrid 1950, págs. 24 y ss.

(23) Para WALLINE: *L'Individualisme et le Droit*, París 1949. Según HEDEMANN, ese dual planteamiento lo mismo se produce en la India como en Francia, en Estados Unidos y en China, en la República soviética, en Egipto, en Alemania y en España; «la más saliente característica de la época actual es el contraste entre individualismo y socialismo. Este tiene la primacía, mientras que el primero se mantiene a la defensiva.» (*La evolución del Derecho económico*, en «Revista de Derecho Privado», 1951, pág. 786).

(24) Ver HOUIN: *Les travaux de la Commission de Réforme du Code civil*, en «Revue Trimestrielle...», cit., 1951, pág. 35, e *infra* texto de nota 40.

(25) Vid. *Presupuestos críticos para el estudio del Derecho Romano*, Salamanca 1943, pág. 17. D'Ors llega al pesimismo cuando sostiene que del Derecho civil no quedará nada. Esa posición de los romanistas—podríamos citar a IGLSIAS: *Instituciones de Derecho Romano*, Barcelona 1950, vol. I, pág. VII, pero más prudente—es, por otro lado, muy explicable.

3. La doctrina francesa ya hace tiempo que se pronunciaba sobre la inadecuación del *code* a los hechos (26). Sin embargo, antes de la guerra de 1939-1945 la unanimidad no era perfecta en el alcance a dar a la reforma, aunque era más general que unos decenios antes, porque han sido los cambios de estructura operados por ese cataclismo, con sus inventos y progresos científicos, además (27), los que ponen hoy de manifiesto la vetustez institucional de aquél, de tal suerte, que en Francia la reforma a fondo se ha hecho insoslayable, ya que a aquellos factores técnicos, económicos y sociales y otros filosóficos (28), se han unido preocupaciones políticas, que para conservar, o mejor dicho recuperar, la perdida dirección jurídica codificadora que mantuvo durante todo el siglo XIX deben cristalizar en un nuevo prototipo.

Veamos ligeramente la evolución doctrinal.

a) Para Duguit, el código de Napoleón establece un sistema de orden metafísico e individualista, que luego desaparece y da paso a otro sistema jurídico de orden realista y socialista. Pero aquellas nociones ya no pueden ser sostenidas en la sociedad actual, continua, dominada por el realismo y el positivismo, porque al presionar los hechos, reemplazan al antiguo sistema por uno que descansa en la noción de la función social, en el que ni el hombre

(26) Como obra que entonces hizo mella, ver MORIN: *La révolte des faits contre le Code civil*, Paris 1920; DUGUIT: *Las transformaciones generales del Derecho privado desde el Código de Napoleón*, Madrid, s. 1914, trad. esp., página 24. Para CHARMONT: (*Les transformations du Droit civil*, Paris 1912, página XV), «sin consultarnos, los hechos responden por nosotros, de suerte que no podemos resolver según nuestras preferencias». También en BONNET: *Le droit en retard sur les faits*, Paris 1930, y en SAVATIER: *Le droit et l'accélération de l'histoire*, «Dalloz», crón., 1951, pág. 31. Para GALLARDO y RUEDA: (*El pasado inmediato del Derecho civil*, en ANUARIO DE DERECHO CIVIL, 1950, pág. 664), parece haber sido contrariamente una idea abstracta la que en el caso del nacionalsocialismo alemán se anticipó al desenvolvimiento de su derecho positivo.

(27) Apenas si muchos se dan cuenta de hallarnos en lo que BABEL llama la Edad Atómica—*supra* nota 3—, necesitada de su peculiar Derecho. Véase sino STOREY, *Law in the atomic age*, en «American Bar Association Journal», número de febrero 1953; JOERGENSEN, «Efectos de una nueva guerra sobre la mentalidad y el estado de espíritu de las poblaciones civiles y de los propios combatientes», en *Unión Interparlamentaria*, Barcelona 1934, págs. 241-261; HOUIN, *Le progrès de la science et le droit de la preuve*, en «Revue Internationale de droit Comparé», 1953, pág. 73; SAVATIER, *Les Métamorphoses... cit.*, págs. 179-190.

(28) Ver LA GRASSERIE, *Les principes sociologiques du Droit civil*, Paris, 1906; GENY, *Les bases fondamentales du Droit civil en face des théories de L. Duguit*, Paris 1932. Para el pensamiento jurídico español hasta el año 1936 y desde el 1937, ver la admirable síntesis de CASTÁN, *El Derecho y sus rasgos, a través del pensamiento español, clásico y moderno, popular y erudito*, Madrid 1949, particularmente págs. 70 y ss., con sus rasgos constantes: sentido objetivo y ético del Derecho; sentido político; humanismo o personalismo cristiano; universalismo; vitalismo antiformalista, y sentido armónico. También GÓMEZ, *El racionalismo jurídico y los Códigos europeos*, en «Revista de Estudios Políticos», 1951, núm. 57, págs. 15 y ss.; núm. 60 págs. 33 y ss., y 1952, núm. 63, págs. 37 y ss.

ni la colectividad tienen derechos: aunque si todo individuo tiene en la sociedad una cierta función que cumplir, y ese es el fundamento de la regla de derecho, que se impone a todos, grandes y pequeños, gobernantes y gobernados (29).

Charmont ya hace cuarenta años reconocía la existencia de unos cambios fundamentales que debían tenerse en cuenta y que él centraba en tres instituciones: la familia era más movible, más inestable, menos rigurosamente constituida (30); la propiedad, contradictoriamente, era más individual y más exclusiva, pero las restricciones se multiplicaban, y en derecho de obligaciones advertía la introducción de una nueva idea, la del riesgo profesional (31).

Era Cosentini quien por la misma época, amparándose en el estudio filosófico-jurídico y sociológico, y constatando las transformaciones de las instituciones jurídicas principales, que responden mejor, según su criterio, a las exigencias del Estado moderno, advertía unas condiciones nuevas en la vida social y nuevas *ideales* ético-sociales de ellas derivadas (32).

b) Ese reconocimiento general de que algo cambiaba definitivamente iba zanjando las discusiones que sobre la conveniencia o no de modificar el *code* se habían planteado sólo unos años antes, con ocasión de su centenario: discusiones a cargo, sobre todo, de Larnaude, partidario de su revisión (33), y Planiol, juzgando no ser necesaria, porque, en realidad, ésta se hacía todos los días, progresivamente, sin las conmociones que trastornen, durante el largo tiempo de la adaptación, las relaciones jurídicas (34).

c) Atribuimos al ejemplo alemán (35) la consideración, en apoyo de la reforma, de un factor hasta entonces inédito: el político

(29) Ob. cit., págs. 20 y ss.

(30) Sería curioso establecer hasta qué punto los cambios legislativos transforman a la familia, cuando la legiferación quiere justificarse estimando que cada Ley constituye de por sí un progreso—al decir de PLANIOL, *Traité...*, cit., t. I, núm. 103—. Ver CAPITANT, *Les transformations du droit civil français depuis cinquante ans*, en «Les transformations du droit dans les principaux pays depuis cinquante ans (1869-1919)», Paris 1922, t. I, págs. 36 y ss., y entre nosotros, CASTÁN, *La crisis del matrimonio*, Madrid 1914, y modernamente, FERNÁNDEZ CLÉRIGO, *El derecho de familia en la legislación comparada*, México, 1947, y las matizaciones que sobre la institución explica ROCA SASTRE, *La necesidad de diferenciar lo rústico y lo urbano en el Derecho sucesorio*, Madrid 1945, insistidas por PINTÓ RUIZ en ANUARIO DE DERECHO CIVIL, 1953 páginas 660 y ss.

(31) Ob. cit., págs. XIII y ss.

(32) Ver *La réforme de la législation civile*, Paris 1913, págs. 37 y 38.

(33) *Le Code civil et la nécessité de sa révision*, Paris 1904.

(34) *Inutilité d'une révision générale du code civil*, en «*Livre du Centenaire du code civil*», Paris 1904, vol. I, págs. 901 y 955, publicado por *Société d'Etudes législatives*. (Esa obra es la clásica, y en ella no faltan puestos de mira para todos los gustos.)

(35) Como veremos *infra*, ni siquiera en cuanto a la codificación gala pueden menospreciarse ese y otros ejemplos (Ver *supra* notas 1, *in fine*, 28 y 21.) Ver WURTENBERGER, *El pueblo, el Derecho y la ley, según Johann Gottfried*, en «*Información Jurídica*», 1945, págs. 93 y ss.

—antes de su última guerra—, que en el caso de Francia es de sentido democrático. Ripert escribe en 1936: «Este derecho nuevo por el que se lucha incesantemente es el del número, el de los más numerosos, que son necesariamente los vencedores. El derecho que imponen es el de la democracia triunfante. Yo me propongo señalar la influencia del factor político en la evolución de nuestro derecho civil, sobre todo en el transcurso de los últimos cincuenta años. Siento turbar el reposo de aquellos civilistas que, como muchos franceses, creen concienzudamente que no hacen política. Quisiera probar que ellos no pueden dejar de hacerla.» (36)

Esa idea de lucha o conquista del nuevo derecho, por la política, es general en la Europa de preguerra, bastando para nosotros recoger como muestras las citas de Van Kan al reproducir el clásico texto de Diderot: *Si vous voulez toute autorité sur vos souverains, alors faites un Code* (37), y de Radsbruch, cuando da su importancia al gobierno de la sociedad futura (38), y más recientemente expuesta en los trabajos de Pérez Serrano (39).

Planiol, en su edición de guerra, ya trasladaba así su primitiva oposición: «Una revisión general del *code* civil chocaría con dos graves dificultades, una de procedimiento y otra de fondo: debería ser de cargo de una comisión de juristas, y así se podría mejorar la redacción actual de ciertos artículos; pero un código nuevo sólo es verdaderamente útil si sabe fijar para algún tiempo el derecho de un país que acaba de atravesar una crisis y prevé un largo período de calma. Esto supuesto, hoy estamos en plena crisis moral, política y económica y no existe acuerdo de espíritus en ningún extremo. No se codifica un derecho en plena evolución. Es preciso saber esperar.» (40)

d) Cuando con el fin del bélico conflicto pasado se preveía la consolidación de la «igualdad social», sustituyendo al liberalismo económico (41), para los autores franceses, éstos, particularmente a través de la *Association Henry Capitant*—en cuanto éste tanto la había patrocinado—se evocaron en apoyo del cambio, aun considerando que era bastante difícil y aun peligroso tocar (42). Pero la realidad, aquellos hechos que se revelaban, se impuso al fin con el Decreto de 1945: «Estamos en presencia de una transformación

(36) Ver *Le régime démocratique et le droit civil moderne*, París 1936, págs. 2 y 3.

(37) Vid. *Les efforts de la codification en France*, París 1929.

(38) *Du droit individuel [au] droit social*, en «Archives de philosophie du droit», París 1931, pág. 387.

(39) *Reglas fundamentales del futuro Código alemán*, en «Anales de la Academia Matritense del Notariado», 1943, t. I, págs. 99-128, y *Constitucionalismo y codificación*, en «Revista Gen. de Legislación y Jurisprudencia», 1953, t. 193, págs 92 y ss. También López, *Los trabajos preparatorios del Código del Pueblo alemán*, en «Revista de Estudios Políticos», 1941, págs. 269 y ss.

(40) Ver *Traité...* cit., vol. I, núm. 107.

(41) PLANIOL, *ob. cit.*, vol. I, núm. 100 y ss.

(42) Ver ANCEL, *loc. cit.*, pág. 300, refiriéndose al anterior común sentir.

profunda de nuestro derecho, casi del comienzo de una nueva era jurídica; la libertad humana, atributo del hombre, no puede dejar de tener límites en función de los deberes del hombre hacia la humanidad y particularmente hacia la nación de que forma parte. Desde entonces estamos en el umbral del derecho público, ya que a éste lo constituye las relaciones del hombre con la sociedad nacional de la que él forma parte.» (43)

Y el mismo Savatier, como vemos, uno de los campeones de la renovación (44), remachaba con unos párrafos, si exagerados, de contenido irrecusable: «¿Puede quedar inmóvil el derecho patrimonial de un país en el que por la fuerza de su avasalladora naturaleza el centro de gravedad de los bienes se desplaza más y más de la propiedad inmobiliaria hacia la de la empresa? ¿Cómo permanecería estable el derecho sobre la responsabilidad en una época en que la causa y el número de accidentes se transforman y, a la vez, los medios técnicos y jurídicos de reparación de daños se han perfeccionado notablemente? ¿El derecho de contratos será insensible a la economía dirigida y a la instauración de planes de producción y distribución, que hacen necesarias la amplitud de las fuerzas económicas de hoy dirigidas por el hombre? ¿Podemos imaginarnos que el derecho rural de la época de la hoz debe ser el de la era de la segadora-trilladora? ¿O que el derecho obrero de los tiempos del martillo artesano puede prolongarse a los de hoy? ¿O que el derecho comercial no se haya transformado por el automóvil, el teléfono y el avión?» (45).

e) Iba a operarse sobre un *corpus* que, aunque viejo de más de un siglo, «es modelo de orden legislativo, claro, preciso y sencillo, de redacción elegante y vigorosa; si viejo, ha sabido adaptarse a las nuevas condiciones de vida por haberse consagrado grandes principios, y reposa sobre una construcción jurídica ordenada, armoniosa y lógica» (46). Todos coinciden en tratarse de un ordenamiento «práctico», que no tiene, ni pretende, alcances definidores, lo que precisamente le ha valido su enorme influencia en la codificación de casi todos los pueblos (47). Practi-

(43) Vid. SAVATIER, *Du droit civil au droit public..* Paris, 1950, 2.^a ed., páginas 1 y 7.

(44) En esa su especialidad ultrarreformativa es quizá único. El profundo efecto de sus obras y de las del Decano RIPERT, en el extranjero, puede verse en *Revista del Colegio de Abogados de Buenos Aires*, 1952, págs. 192 y ss., durante su discusión en el Instituto Bibliográfico del mismo.

(45) Vid. *Les Métamorphoses...* cit., núm. 5, y añade: «El derecho internacional de las relaciones entre Estados Unidos y la Unión Soviética—esta inficionada del virus marxista, aquella con la desintegración del átomo—, podrá parecerse a la ciencia del derecho de gentes enseñada académicamente por Renault hace cincuenta años?»

(46) ANCEL, loc. cit., pág. 298. También JOSSEMAN, *Derecho civil*, ed. española, Buenos Aires 1950, t. I, núms. 38 y ss.; BRUDANT, *Cours de droit civil français*, Paris 1934, 2.^a ed., t. I, núms. 118 y ss., etc.

(47) Ver DE CASTRO, *Derecho civil de España*, Valladolid 1942, t. I, pá-

cismo ése, en el servicio de necesidades de tal clase, por el que Matteucci estimaría poder llegarse a la misma unificación del derecho (48).

B) *Formalización de la reforma.*

1. Como «la intervención de un poder político activo arrastra la rápida modificación del derecho» (49), para los doctores franceses, era necesaria una decisión de ese orden para que se saliese de la inercia. El *choc* producido por la guerra de que acababa de salir fué fulminante en sus efectos (50), y sin aguardar a pacificación de espíritus, a pesar de estar en las puertas de una evolución que entonces se abrían, Francia adoptó valientemente la resolución de la reforma, no a medias, sino en todo su alcance.

Para conseguirlo se puso inmediatamente en trabajo (51), a cuyo fin, mediante el Decreto de 7 de junio de 1945, refrendado por el general De Gaulle en el Gobierno Provisional de la República, el día 25 del propio mes y año se constituyó en plenario la Comisión de Reforma con doce miembros (52), a saber, tres profesores de las Facultades de Derecho, entre ellos su presidente; tres miembros del Consejo de Estado, tres magistrados y tres abogados, con un secretario general, que debía pertenecer al profesorado de Derecho de las Universidades de provincias, asistido de varios adjuntos.

gina 146; RUGGIERO, *Instituciones de Derecho civil*, ed. esp., Madrid 1929, vol. I, pág. 108; JOSSERAND, ob. cit., t. I, núms. 49 y ss.; CARTIER, *Livre-souvenir des Journées du droit civil français*, Montreal 1936, págs. 673 y ss., etcétera.

(48) Ver en su «Examen de las actividades del Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado», comunicación al IV Congreso de la *International Bar Association*, en Madrid, julio 1952.

(49) Vid. PLANIOL, *Traité...* cit., t. I, núm. 89.

(50) La ocasión de guerras es aprovechada para renovación de doctrinas y de normas. Ver. CAPITANT, loc. cit., págs. 61 y ss.; FERRARA, *Influenza giuridica della guerra nei rapporti civili*, en «Rivista di diritto commerciale», 1915, I, 25 y ss.; PLANIOL, *Traité...* cit., t. I, pág. 43; WAHL, *Le droit civil et commercial de la guerre*, Paris 1918, t. I, págs. V y ss. Asimismo, los trabajos para el alemán BGB, que rige desde 1.º de enero de 1900, por deseo personal del Kaiser, comenzaron en 1873, después de la guerra franco-prusiana (Ver HEDEMANN, «Cincuenta años...» cit., pág. 294.)

(51) Ver ANCEL, loc. cit., pág. 298. En DE CASTRO, ob. cit., t. I, pág. 144, puede verse una referencia a los intentos promovidos para codificar en el vecino país antes de 1804; para después, ver PASCAUD, *Le Code civil et les réformes qu'il comporte*, Paris 1906; LARNAUDE, *Livre du Centenaire...* págs. 901 y ss. cit.

(52) Fueron aquéllos los siguientes, algunos después dimitidos o difuntos; JULLIOT DE LA MORANDIÈRE, Decano de la Facultad de Derecho de París; NIBOYET y MAZEAUD, también profesores de ella; DELEPINE, OUDINOT y LATOURNERIE, Consejeros de Estado; LYON-CAEN y RATEAU, del Tribunal de Casación, y ANCEL, de la *Cour* de París; DE LABBÉ y CHARPENTIER, Abogados de la capital, y JOUSSELIN, Notario de ella. HOUIN, Profesor en Rennes, tenía el Secretariado.

Más que en el número de sus componentes, que para el éxito de esta nueva experiencia no convenía excederse, el tiempo ha dicho que la continuidad y el éxito en los trabajos de estos años (53) se debe, no en pequeña contribución, a factores personales, cuales la vitalidad y entusiasmo de su Presidente Julliot de la Morandière y de algunos de sus colegas, y a un elemento, el sentido del deber, cara al mundo, jurídico y político, y de inmediato al papel que la Comisión se impone de representar la tradición francesa (54), y que el Ministro de Justicia expresaba en la primera reunión oficial: *Le Garde des Sceaux attire l'attention sur le soin avec lequel la réforme du Code civil doit être opérée. Il ne s'agit pas de réformer le C. c. pour le bouleverser, mais au contraire, pour le conserver. C'est le Code civil qui a fait au 19^{ème} siècle la grandeur juridique de la France; il importe de le restaurer et de consolider notre primauté juridique* (55).

2. Porque hasta aquel instante, hasta hoy, mejor dicho, «del otro lado» (56), el campo de la codificación civil quedaba

(53) Todos han sido recogidos oficialmente en cinco volúmenes—sobre los que en parte hemos trabajado nosotros—, editados por Librería de Recueil Sirey, de París, aun en curso de publicación hasta el final de aquéllos, bajo el título de *Travaux de la Commission de la Réforme du Code civil*, con el intento de ser discutidos públicamente:

Vol. I, años 1945-1946 (Méthode de rédaction. Livre préliminaire. Tutelle. Curatelle. Administration légale. Adoption. Absence. Filiation adultérine et incestueuse. Publi cité des droits immobiliers. Responsabilité du locataire en cas d'incendie), ed. 1947.

Vol. II, años 1946-1947 (Actes juridiques et contrats. Responsabilité du locataire en cas d'incendie. Actes de naissance des enfants abandonnés et des enfants adoptés. Mariage. Distinction des biens. Possession), ed. 1948.

Vol. III, años 1947-1948 (Actes juridiques. Assurances obligatoires des automobiles. Privilège du bailleur. Divorce et séparation de corps. Recherche de paternité. Représentation successorale. Vente des immeubles et des fonds de commerce dépendant de la communauté), ed. 1949.

Vol. IV, años 1948-1949 (Plan du code. Théorie de la loi. Régimes matrimoniaux. Confiscation générale des biens. Actes juridiques et obligations. Droit international privé), ed. 1950.

Vol. V, años 1949-1950 (Devoirs et Droits respectifs des époux. Régime matrimonial de droit commun: communautés d'acquêts. Dispositions générales relatives aux régimes matrimoniaux. Droit international privé), ed. 1951.

[Ver *infra* nota 95.]

(54) Ver *supra* el texto de la nota 46. Para PLANIOL, ob. cit., t. I, núm. 84 y ss., el *code* es «espíritu de moderación y de *sagesse*, ley de transacción, ni reaccionaria ni revolucionaria», y para la opinión común, ese término medio representa esa tradición jurídica.

(55) Vid *Travaux de la Commission...* cit., vol. I, pág. 22.

(56) Este sentido de «dos campos» en el terreno jurídico, con repercusión en otros, fué puesto de relieve, con insistencia, por COSTE-FLORET, como portavoz de la Subcomisión de Métodos Legislativos, que proporcionó interesantes estudios comparados: «La influencia del C. c. alemán no puede rebajarse; favorecida por la hegemonía de los Hchenzollern al fin del XIX y por la propagación de su idioma en los Estados centroeuropeos, se extiende en Europa; gana también a los Estados de la América Latina por el doble canal del dinamismo político de Alemania y de su propaganda intelectual ejercida, en España y Estados de civilización española, a través del movimiento krausista.»

polarizado en el *BGB* alemán, pesado y teorizante, ampuloso y macizo, pero que como obra moderna y de características propias ha tenido gran influjo en otros códigos caídos bajo su órbita al separarse del francés y buscar en aquél una originalidad (57) que la antigüedad de éste no podía darles (58): es así que como contraste podía decir y reclamar De Labbé en una de las sesiones: «No se trata de hacer una disertación jurídica, sino un Código, o sea un guía que proporcione soluciones prácticas» (59), considerando, con razón, que con otro prototipo de *code* pueden ganarse internacionalmente zonas de seguridad y palmarés y prestigios, jurídicos y aun políticos, como se habían conquistado con el vigente: *Il lui semble, par ailleurs, que si l'on songe au rayonnement intellectuel dont son futur code civil pourrait faire bénéficier la France à l'étranger, il faudrait que cette oeuvre fût savante tout en restant concrète* (60).

3. Pero estas soluciones «prácticas» quieren darse ahora a principios bien distintos de los de 1804, que si éste reconoció unos derechos del individuo, dicen los juristas vecinos, actualmente deben admitirse los de la comunidad (61), o, si se prefiere, los de la persona dentro de la sociedad: «Existe en el derecho moderno un mal general, que nace de un conflicto entre dos corrientes del pensamiento. Nuestro derecho de sucesiones y el régimen matrimonial significan una ordenación jurídica referida a la propiedad. Está mal adoptado a los nuevos bienes nacidos del trabajo, al derecho de autor, al fondo de inversiones y a las explotaciones agrícolas. Pero una segunda razón explica la conmoción tan profunda del régimen civil por la Seguridad Social, y es que las instituciones tradicionales están en lo sucesivo más en contacto con una nueva rama del derecho, que no deriva ya del derecho pri-

(En *Travaux de la Commission...* cit., vol. I, pág. 53.) Asimismo, BEUDANT, ob. cit., t. I, núm. 126, etc.

(57) V. gr., en BALLIVIAN, *Breves consideraciones sobre la reforma del Código civil en Bolivia*, en «Revista de Derecho», La Paz 1951, págs. 7 y ss., sosteniendo que al modificar el actual, que, dice, es una traducción del napoleónico, se tienda a otro de estructura parecida al alemán.

(58) También COSTE-FLORET, loc. cit., págs. 35 y 53, añade ser el *BGB* el antecedente de esta reacción de las legislaciones extranjeras contra la influencia del suyo, en tanto que antes la de éste era total; JOSSERAND, ob. cit., t. I, núm. 45, etc.

(59) Ver en *Travaux de la Commission...* cit., vol. I, pág. 24. No sólo contra una Ley de Introducción, sino que contra un Título Preliminar ha tenido oponentes el actual Anteproyecto objeto de este trabajo; por ej., de parte de MÂRC ANCEL, dentro de la Comisión.

(60) DE NIBOYET, en el plenario de 19 de diciembre de 1945, según *Travaux de la Commission...* cit., vol. I, pág. 167. CASTEJÓN sostiene (*La unificación del Derecho; situación actual y medios propuestos para su desenvolvimiento*, en «Información Jurídica», 1953, pág. 650) que la napoleónica ha sido, de las tres unificaciones legislativas que admite, la más duradera. Véase en ANUARIO DE DERECHO CIVIL, 1950, pág. 750, el significado que puede tener esa expansión jurídica más allá de las fronteras.

(61) Ver MALLET, *Travaux de la Commission...* cit., vol. I, pág. 82.

vado, sino del derecho público: el derecho de Seguridad Social, en efecto, no es otra cosa que el derecho de un nuevo servicio público» (62).

El perfil de la discusión estaba manifiesto en los términos planteados por Josserand y Ripert. Aquél: «Evidentemente le interesa más defender al fuerte que al débil.» Este: «Mis ideas han chocado con su alma generosa, pero él no ha pensado al plantearse el problema, en esta primera cuestión previa: ¿Quién es el fuerte y quién el débil? Porque si el fuerte es el más inteligente, el más hábil, el más económico, y el débil es el más obtuso, el más torpe y el más desordenado, el orden social exige que sea preferido el fuerte, ya que la justicia no consiste en dar la razón a quien está desarmado por su inexperiencia o su imbecilidad, sino en dar a cada uno lo suyo.»

Sin embargo, nuestra Comisión está siguiendo, por el momento, la meritoria línea del equilibrio entre aquellas dos corrientes; del término medio, huyendo de extremismos: «Ha extremado su prudencia, estimando que el papel de codificador es más bien el de constatar el estado actual del derecho y de los hechos sociales, que el de prever un dudoso porvenir. La Comisión no ha creído ligarse a ningún principio dogmático, limitándose a investigar, a propósito de cada institución y en función de las concepciones dominantes, el medio más adecuado de conciliar la protección de los derechos individuales—que es el fin esencial del derecho privado—con las necesidades de la vida familiar, profesional y social. La C. ha seguido tendencias, pero pesando con muchos escrúpulos las consecuencias previsibles de sus decisiones» (63). Luego el legislador dirá la última palabra, cuando las «masas» intervengan.

C) Plan.

1. La concreción del plan a formular fué el primer obstáculo serio con que se tropezó. Más bien dicho, la dificultad era anterior a la propia existencia del organismo, porque era inherente al propio intento de hacer un código o reformarlo, labor «peligrosa».

Naturalmente que un plan no significa armadura para aherrar a un articulado. Pero puede ser efecto de una «planificación», que a su vez puede orientarse hacia todas las direcciones, buenas y no tanto: puede llegar a ser un «vestido» que influya en el contenido. Otros dirán que ese contenido incidirá en el continente. Y todos tendrán razón, particularmente si llegamos a las menores subdivisiones—capítulos, secciones, títulos, apartados, pá-

(62) Vid. DURAND, Profesor en París, *La política de Seguridad Social y la evolución de la sociedad contemporánea*, en «Revista Iberoamericana de Seguridad Social», 1953, págs. 434 y ss.

(63) Ver HOUIN, *Les Travaux...* cit., pág. 35. También ANCEL, loc. cit., página 302.

rrafos—e intentamos epigrafiarlas, porque previamente habremos establecido por aproximación interesantes datos: proporción que entre sí guarden las instituciones, su desarrollo y dependencia; y quizá alusiones o presupuestos doctrinales, económicos, filosóficos, hasta políticos, de suerte que determinase inclinaciones individualistas o socialistas...

2. Ante esas posibilidades peligrosas, el sentido científico y patrio de sus miembros se comprende estuviese sujeto a un «santo» y prudente temor, si consideramos las circunstancias de todo orden que en aquellos días de junio de 1945 y próximos les rodeaba, que estaban quizá en ellos mismos, subjetivamente y doctrinalmente, en aquella etapa que se iniciaba a los pocos días de finida su guerra, cataclismo que había superado todo lo previsible y todo precedente. La desorientación era o parecía ser absoluta: futuro político, dirección filosófica, contenido social, valoración económica, etc. (64).

Esa fluidez y tal inseguridad, al parecer todavía no absolutamente eliminadas, no podían por menos que influenciar el derecho y la legislación (65), ya que, como afirma Vasalli, «las leyes marchan a menudo por caminos que no son los del Derecho, porque son instrumentos de intrusión o invasión del Estado en la zona de autonomía jurídica, reflejo de intereses de partido o de orientación gubernamental» (66).

3. Es así que no se estaba de acuerdo en que fuese la «persona» el centro del Derecho, cuando los teóricos del socialismo creen lo es la comunidad; de si procedería una introducción dogmática declarativa y abstrusa como producto del pensamiento puro, al estilo germánico, sentando doctrinas, definiendo conceptos y clasificando metódicamente; en el alcance de la emancipación de la mujer casada; en las relaciones del individuo y Estado; en la autonomía de la voluntad; incluso en si era preferible codificar únicamente los principios generales del Derecho común, dejando a leyes reglamentarias su desarrollo, etc, etc. Aún podríamos añadir numero-

(64) Para 1950 aún estimaba GALLARDO y RUEDA la carencia de orientaciones definidas por parte del derecho civil francés actual. (Ver *El pasado inmediato...* cit., pág. 666.)

(65) Un especialista en el estudio de esos fenómenos de asincronización, según vimos *supra*, nota 26, MORIN, ha puesto de relieve la nueva faceta de un título expresivo, *La révolte du droit contre le code*, París 1945, para una revisión necesaria, a su juicio, de conceptos jurídicos, tales como contrato, propiedad y responsabilidad. El andamiaje externo y en un círculo más amplio es lo que la doctrina francesa denomina «legiferación», fenómeno mundial del encabalgamiento de leyes, que se traduce en continuas superposiciones de una sobre su muy inmediata anterior en el tiempo, a su vez reemplazada por otra próxima sucesiva, y así hasta una meta inalcanzable: y ello no ya sólo en el derecho administrativo y en el financiero, sino en el mismo meollo del derecho civil, en Familia (Ver *supra*, nota 1, y RIPERT, *Le déclin du droit*, París 1949.)

(66) *La mission du juriste dans l'élaboration des lois*, en comunicación suya al Congreso Internacional de Derecho Privado de Roma, 1950, en *Actes del mismo*. Roma 1951, págs. 41 y ss.

sos interrogantes, por ejemplo el de la posibilidad de aprovechar el momento para unificar el derecho privado, más concretamente, el civil y el mercantil (67).

4. Muchísimos eran, pues, los factores a tener en cuenta para no forzar una «planificación». El profesor Niboyet opinaba sobre la conveniencia de acordar primeramente el plan, sobre el que, después, se trabajaría con seguridad. Sin embargo, llegó a aceptarse la tesis de Julliot, de suerte que, sin perjuicio de las discusiones que sobre el fondo iban desarrollándose y aprobando, la del plan, dando tiempo al tiempo, no cuajó hasta las sesiones plenarios de 1949, quedando, en su estructura primaria, definitivamente en esta forma: *Título preliminar* (todavía sin denominación); Libro I, *De las personas físicas y de la familia*; Libro II, *De las sucesiones y de las liberalidades*; Libro III, *De los bienes, de los derechos reales y de los intelectuales*; Libro IV, *De los actos y de los hechos jurídicos*; Libro V, *De las obligaciones*; Libro VI, *De ciertos contratos*, y Libro VII, *De las personas morales* (68).

Como a primera vista parece, efectivamente no es nada revolucionario. Ese equilibrio pudo haber cedido al espejuelo de conquistas más espectaculares, pero menos sólidas y ortodoxas, debiéndonos todos felicitar (69).

D) *Método.*

1. La rapidez, la realización de su obra en el más breve plazo posible está dominando a la Comisión. Tiene experiencia de intentos fallidos, y sabe que su mejor auxiliar es la acelerada administración del tiempo. Francia se ha propuesto tener su Código, y gracias a la prudente, coordinadora y enérgica dirección que sabe imprimirle su Presidente, el Decano de la Facultad de Derecho de París (70), en estos últimos ocho años ha realizado avan-

(67) En el terreno positivo, los Códigos de Turquía, Suiza, China, Italia, etcétera, podrían considerarse como argumentos a favor. Ver BONET Y RAMÓN: *Proceso formativo del Derecho mercantil*, en «Revista Jurídica de Cataluña», 1953, págs. 195-200, con abundantísima bibliografía; aunque la posibilidad del texto no se vió con buenos ojos, «se recibió con bastante frialdad», dice PLANTOL, en el mundo de los negocios, cuando la revisión general del *code* intentada en 1904. (Ver *Traté...* cit., vol. I, núm. 107).

(68) Ver su exposición, *infra*, pág. 22 y ss.

(69) Queramos o no, el futuro *code*, unas veces por razones geográficas, de doctrina y de asimilación natural y lógica; otras veces, por distintas causas, a las que ningún país, recíprocamente, puede sustraerse, quedando así al margen de interrelacionarse en el mundo de las ideas jurídicas, influenciará al venidero Código civil español, como sería a la inversa si la prioridad fuese otra. No será preciso que lleguemos a copiar otra tercera parte de su articulado. Nada más lejos, en muchos sentidos, la concepción alemana de la española, y, sin embargo, su BGB, aliado a ciertas traducciones admirables, ha privado en los mismos programas de oposiciones a través de una dogmática. Como en otras épocas, las talleres de Maguncia, Lyon y París editaban obras de nuestros juriscónsultos, allá rectores.

(70) Ver JULLIOT DE LA MORANDIERE: *La réforme du code civil*, en «Dalloz» *chron.*, 1948, págs. 117 y ss.

ces considerables, que se pueden cifrar en más de un tercio del anteproyecto total, el más difícil y de probada lentitud.

Con esa preocupación—que en alguna ocasión le ha hecho volver de su primitivo acuerdo (71)—, el trabajo se distribuye en Subcomisiones (de Métodos Legislativos, Parte General, Personas y Familia, Actos Jurídicos, De los Bienes y de la Propiedad y Obligaciones (72) y se organiza en ponencias, que se discuten, primero en sesiones de aquéllas y más tarde en plenarias. Repetimos: lo sorprendente es la regularidad perfecta de esos trabajos y su fertilidad, a veces por encima de ambientes enrarecidos, cuando son tantos y de tanta monta los problemas a resolver para «hacer» un nuevo *code* en lugar de «rehacer» o «revisar» el actual, porque aunque la Comisión se apellide de «reforma», en realidad estamos ante un *corpus* distinto (73), aunque se mantenga fiel «al mismo método de los redactores del 1804, al concebirlo como un instrumento de carácter judicial destinado a zanjar los litigios entre los particulares» (74), o, todo lo más, «a la doctrina jurídica nacional, de la que pone, a la vez, los principios teóricos y las aplicaciones prácticas» (75).

2. Los trabajos obedecen a la siguiente organización y realizaciones, habida cuenta de que a partir del Decreto de 7 de junio de 1945, toda la actividad legislativa privatista está sujeta a la consideración previa de las dos Comisiones de Reforma, la del Código que nos ocupa y la del mercantil (76). De esta manera:

a) La que opera sobre el civil es requerida por el Ministerio de Justicia—a indicación del Gobierno o del Parlamento—para el informe de proyectos de leyes que puedan guardar relación con el futuro *code*. En ese sentido ha dictaminado ya, entre otros, sobre: a') constitución de un fondo de garantía y seguro obligatorio de daños causados a terceros por automóviles; b') investiga-

(71) *V. gr.*, los arts. 35 a 37—*Del objeto del acto jurídico*—. *infra* pág. 39, adoptados en la sesión plenaria de 12 de mayo de 1949, reemplazaron a estos otros aprobados en la de 16 de junio del año anterior: «Art. 35: El acto jurídico no puede tener un objeto prohibido por una disposición legal imperativa o que sea contrario al orden público y particularmente a las buenas costumbres. Art. 36: Cuando los efectos pretendidos por el autor o autores del acto ya están realizados o sean de imposible realización, el acto ya no tiene objeto. Análogamente, si los efectos jurídicos que se buscan son indeterminados o indeterminables. Art. 37: Los efectos jurídicos pretendidos pueden válidamente relacionarse con un derecho futuro o con una futura contingencia.» (Ver en *Travaux de la Commission...* cit., vol. III, págs. 267 y 343).

(72) La primera, que ya no existe, tuvo significativa importancia al comienzo. Las restantes están bajo las presidencias del mismo JULIOT, LYON-CAEN y NIROYET.

(73) HOUIN confiesa que si bien el Decreto de 1945 se dictó «para preparar una revisión general», la Comisión entendió el encargo no de una simple revisión, sino de una verdadera reforma del Código. (*Les travaux...*, cit., pág. 34).

(74) Ver ANCEL, *loc. cit.*, pág. 302.

(75) COSTE-FLORET, *loc. cit.*

(76) La de éste está a cargo de una constituida por Decreto de 24 de octubre de 1947, y de sus trabajos hay publicados tres volúmenes.

ción de la paternidad, *c'*) concediendo derecho de representación a los hijos naturales reconocidos, en la sucesión de sus abuelos fallecidos abintestato; *d'*) intervención de la mujer casada en las ventas de inmueble o de *fonds de commerce* (77) existentes en la comunidad, y *e'*) consecuencias civiles sobre la confiscación general de bienes, etc.

b) La misma está relacionada con la Comisión de Unificación Legislativa para sistematizar y uniformar en lo posible el *code* con el ordenamiento civil de Alsacia y Lorena (78), habiéndose distinguido por el tacto y ecuanimidad en donde podrían existir muchas fricciones (79). Así se ha hecho, singularmente: *a'*) con «la tutela, la curatela y la administración legal», provisionalmente hasta que la unificación pueda ser un hecho con el venidero Código, «considerando que el nuevo retorno a Francia de los departamentos del Rin y del Mosela deben ser la ocasión de realizar la unificación total y definitiva de su legislación particular con la del resto de Francia, pero que esta unificación no debe necesariamente hacerse por la extensión pura y simple de la legislación general a los territorios recobrados, porque en ciertos casos puede ser deseable reformar teniendo presente el derecho local y, a la vez, dotar al conjunto de Francia de instituciones mejores y uniformes» (80), y *b'*) con el derecho hipotecario (81).

c) Su Secretariado está en relación estrecha con el de la Comisión para el mercantil, o *de commerce et du droit des sociétés*, a cuyo efecto se van repartiendo los trabajos por materias, en

(77) Ver nuestros comentarios a las Leyes de 5 de febrero y 12 de marzo de 1953, en *Crónica...* cit., págs. 103 y 108 y ss.

(78) Pueden verse, entre muchas, explicado por NURK: *Systematische Darstellung des Elsass-Lothringischen Bürgerlichen Rechts*, Metz 1901; LOTZER: *Le nouveau droit civil et commercial en Alsace et en Lorraine*, Colmar 1924, etc.

(79) Cierta sentido de particularismo existe indudablemente en esas regiones, particularmente en Alsacia, *carrefour* continental, hacia la que orientan la futura capitalidad de Europa. Últimamente podría citarse la literatura derivada del episodio Oradour, revivido en 1952-1953. (Ver Ley de 30 de enero de 1953 y comentarios nuestros en *Crónica...* cit., pág. 101 y s.). Jurídicamente se había reconocido por Francia en su Ley de 17 de octubre de 1919.

(80) Vid. *Travaux de la Commission...* cit., vol. I, pág. 399, y se refiere al proyecto de ley sobre esas instituciones, con organizaciones «profundamente» distintas, según nuestra Comisión; en Derecho francés es *familiar*, bajo un Consejo (arts. 389-475), del que copió el Código civil español; en el otro es *estatista* la protección del menor, estando a cargo de un funcionario, del juez de tutelas. Ambos sistemas tienen sus ventajas y a una transacción tiende el proyecto. (Ver en *Travaux de la Commission...* cit., vol. I, págs. 223, 224, y en págs. 424 y siguientes, la propuesta aprobada de adoptar al de Francia el «Derecho local» de esas regiones sobre prohibición del reconocimiento voluntario del hijo natural.)

(81) Se considera al alsaciano-lorenés, germánico y fundado en la publicidad, como más idóneo aún entre la doctrina francesa. (Ver DUCOIN: *Essai critique sur le régime hypothécaire français et les Livres Fonciers Alsaciens-Lorrains*, tesis, Lille 1935; TILSCHLICH: *Le Régime des Hypothèques légales et judiciaires en Alsace et en Lorraine dans ses rapports avec le droit français et le droit allemand*, tesis, París 1935, etc.

aquellas que pueden interferirse o son de discriminación oscura o que reclaman una petición de principio, por ejemplo, sobre comerciantes, empresas y profesiones comerciales: estado y capacidad de los primeros, patrimonios comercial y familiar, reglamentación de la profesión—a pesar del renacimiento del derecho profesional, que en Francia va *in crescendo*—, empresa y su patrimonio, en el derecho de los contratos y obligaciones, reglas generales, contratos particulares, etc. (82). A ese propósito, cada Comisión tiene a la otra al corriente de sus trabajos y le participa sus deseos sobre otros extremos, pensando más adelante tener incluso sesiones conjuntas, y estando de momento convenido que la actual distribución de materias no prejuzga su atribución definitiva.

d) Admite también informes, o se solicitan—o a veces los propios interesados son oídos personalmente—de aquellos que se consideran como especialistas, *verbi gratia*: al profesor Kayser, para la reforma del régimen dotal '83); Roubier, sobre conflictos de leyes en el tiempo; Besson, acerca del seguro obligatorio para automóviles, etc.

E) *Directrices.*

1. Imposible concretar en líneas generales la tipología del anteproyecto tal como va saliendo hasta ahora. Menos aún lo que en su día pueda salir de la Cámara, porque:

a) Si ahora ya actúan sobre la Comisión ambientes de cierta inseguridad, social, económica, política y aun filosófica, según dijimos, con mayor razón, a pesar del actual aparente despego popular de esos trabajos, científicos hasta el momento, presionarán entonces sobre la representación democrática, a cuyos pies y decisión quedará. En Francia ya encontraríamos antecedentes que valoran extraordinariamente ese elemento (84), aunque estimamos que saldrá a flote, no tanto por la cualificadísima intelectualidad de los actuales ponentes, prudentemente equilibrada en escuelas y direcciones, como por la ferviente y unánime aspiración francesa de recuperar y mantener la antorcha jurídica y cultural

(82) Ver en *Travaux de la Commission...* cit., vol. IV, págs. 98-114.

(83) Ib. *Travaux de la Commission...* cit., vol. V, págs. 479 y ss.

(84) Desde que en 1790 se decreta por la Asamblea Constituyente la necesidad de un «Código general de leyes simples y claras», hasta la promulgación del de 1804, sufrieron la desaprobación legislativa los tres proyectos de Cambacères, el de Jacqueminot y el de Thermidor del año VIII. (Véase en ESMÉIN: *Histoire du droit français de 1789 a 1814*. París 1908).

européa (85), incluso reconocida y en cierta manera deseada por alguna doctrina alemana (86).

b) Colocados en el terreno especulativo, todavía no es unánime el *quid* de o separar en dos códigos, civil y mercantil, el derecho privado, o reunirlos en uno solo, hasta el extremo de que en principio es esto último lo acordado por ambas Comisiones. (Claro que como muchas instituciones son mixtas, para el último supuesto son imaginados sendos Tribunales, de cada especialidad, que aplicarían las reglas civiles y las comerciales del Código único.) (87), y

c) Otro *quid* aún va más allá. En la sesión de 25 de octubre de 1949 se preguntaba si el contrato de trabajo debía o no insertarse en ese Código de derecho privado, respondiendo negativamente Niboyet, sólo, al parecer, por razones de mayor viabilidad para el resto, porque *si nous voulions toucher au Code du travail il y aurait des oppositions* (88).

2. Nosotros creemos adivinar en la Comisión evidente tenacidad para llegar al meollo de muchos problemas—unas veces atacándolos de frente, otras dejando que maduren—, que, a su juicio, están cerrando el paso a la evolución franca del Derecho, que trata de moverse según la expansión de la natural realidad. Véanse, *verbi gracia*, algunos de los muchos signos que esmaltan lo hasta ahora aprobado:

a) El reforzamiento de la Ley, omnipotente, a través de Legislador exclusivo, único Poder, todopoderoso también, ordenando una jerarquía de fuentes clara y categórica frente a la jurisprudencia y al ejecutivo, y reafirmando la clásica definición inglesa de «la regla de la Ley» (89), atemperada, sin embargo, a correcciones *a posteriori* que van teniendo en cuenta sobre la mar-

(85) *Il devenait donc indispensable à l'heure où la victoire des Nations Unies assurait le triomphe d'un idéal auquel la France n'avait jamais cessé d'être attachée, de refaire une synthèse législative qui permette l'indispensable rajournement des institutions juridiques françaises et rende au code civil son rayonnement et son prestige.* (De JULLIOT DE LA MORANDIERE a la Comisión, en *Travaux de la Commission...* cit., vol. I, pág. 8). Análogamente, *supra*, lo hemos visto en distintos textos.

(86) Vid. en RAUSCHNING, en su ed. francesa de *La Paix est-elle possible?*, París 1953.

(87) Se ha convenido por ahora que toda la materia de sociedades, seguro, principios generales sobre la venta y transporte marítimo y terrestre, la trate la Comisión para el mercantil. La otra conocería particularmente de los arrendamientos, incluso del de la hacienda comercial. (Ver la unanimidad en *Travaux de la Commission...* cit., vol. IV, págs. 109-110).

(88) Vid. *Travaux de la Commission...* cit., vol. IV, pág. 111.

(89) Para A. V. DICEY: *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, Londres 1893, 4.ª ed., pág. 173, «esa definición clásica significa esencialmente la supremacía absoluta o la aceptación general de las leyes establecidas que se oponen a todo poder arbitrario, a toda prerrogativa, incluso a la ampliación de poder que pudiera acordarse el Gobierno.»

cha las preocupaciones y las necesidades de cada una de las categorías personales (90).

b) La colocación de una cuña entre el derecho civil y la legislación civil, resolviendo la discusión amparándose en la economía y en última instancia en el tabú de la norma codificada, léase legislada, para la que, al decir de Ripert, los pueblos más democráticos sienten, en proporción directa, mayor deificación (91), con lo que se obtiene esa aparente contradictoria relatividad, tan francesa, de la primacía de la Ley, pero en tanto no se modifique por otra quizá al instante, «porque lo que nos haya parecido bueno en un momento, seguramente ha dejado de serlo.» (92)

c) El reconocimiento de los derechos al nombre, a la imagen y de la personalidad, pero en tanto que «egoístas»—como en el supuesto de la integridad física—, intervenidos por la Ley en evitación de abusos (93).

d) El «conservadurismo» galo respecto al régimen económico del matrimonio, a través del mismo actual del de comunidad de bienes, que se conserva como tipo legal, cuando tan fácil hubiera sido deslizarse hacia extremismos que están allí y fuera de allí a la orden del día. Ese equilibrio es sostenido en la propia estructura de la institución matrimonial (94).

e) En fin, la valentía para enfocar cuestiones que modernamente exigen solución, como la del ejercicio anormal de los derechos; la correspondencia epistolar como recuerdos de familia; la separación de cuerpos, convertida a los tres años en divorcio vincular; pruebas y desconocimientos de la filiación, en relación con la inseminación dirigida; investigación de la maternidad; matización de las cláusulas-tipo que modifican la comunidad legal de bienes durante el matrimonio; teoría del acto jurídico y su inexistencia, nulidad y anulabilidad; el complicado del de la coincidencia en épocas distintas de las condiciones de creación de derechos (95), etc., etc.

(90) Sobre HAYEK: *Camino de servidumbre*, Madrid 1946, ed. esp., páginas 59 y ss., y sobre todo, págs. 75 y ss., se estudian perfectamente esas distinciones.

(91) *Le régime démocratique et le droit civil moderne*, Paris 1948, 2.ª edición, pág. 46, haciendo ver que LAURENT en Bélgica y HUC en Francia, defensores de la más estricta devoción a los textos codificados, resultan ser, por sus opiniones políticas, los más cercanos a la democracia. Véanse también JOSSEMAND: *La force et le droit*, Paris 1917; VAN KAN, ob. cit., *supra* nota 37.

(92) Vid. VOUIN: *De l'esprit des lois civiles*, «Dalloz» crón., 1948, pág. 149.

(93) En la clasificación de JOSSEMAND—*à esprit égoïste: à esprit altruïste: y non coustés*—, nos parece mejor, como a tales derechos y no prerrogativas, incluirlos entre los primeros. (Vid. *De l'esprit des droits et de leur relation*, Paris 1927, págs. 387-396).

(94) Vid. ANCEL: *La evolución de las condiciones del marido y la mujer en el matrimonio*, en «Revista de Derecho, Jurisprudencia y Administración», Montevideo 1952, t. 50, pág. 145 y ss.

(95) Ver *infra* art. 27 y su nota en pág. 26. Su discusión había sido trabajosa. LATOURNERIE: «Este idioma es en gran parte inédito hasta hoy en la técnica legislativa.» ROUBIER, que había sido su oponente, hubo de reconocerlo.

Todo esto en cuanto a lo aprobado en plenario hasta los últimos tiempos (96), porque respecto a otras muchas—representación sucesoria, posesión, investigación de la paternidad, confiscación general de bienes, seguro obligatorio de automóviles, etc.—ya han sido tratadas en Subcomisión.

3. Podemos resumir diciendo, a nuestro criterio, que el anteproyecto sale moderno, pero bajo una prudente línea media, sin exageraciones; no tiene la construcción dogmática del alemán, pero tampoco tiene la peligrosidad de sus definiciones, porque también ahora quiere la Comisión, como en 1804, hacer «una obra de prácticos del derecho para uso de prácticos del futuro», aunque, en verdad, luego nos va resultando ligeramente distinta; no tiene miedo a la realidad, pero discrimina y decanta (97); reafirmará «lo social» y «lo económico», pero no parece evolucionar a situaciones que ni siquiera en la actual emergencia se producen (98), aunque reconocerá principios cual el de la responsabilidad del Estado, ya admitido en su legislación, etc. Será, pues, el primer código latino, no «sabio», pero sí normativo.

pero admitía no encontrar otra más acertada fórmula de redacción: «Que se trate, por ejemplo, de prescripción adquisitiva o extintiva, la situación es la misma. Es, pues, preciso llegar a un vocabulario apropiado. El de ahora es algo abstracto, desde luego. Con todo, creo que la idea que expresa nunca ha sido discutida, porque hasta la *Cour de Cassation* admite el inmediato efecto de las leyes cuando se trata de situaciones que están en curso de efecto, y con mayor motivo cuando se trata de las que no están aún formadas, sino en vías de serlo. Estimo, pues, que no hay dificultad en cuanto al fondo de este artículo. Si la hay respecto a la forma, esto es, otra historia.» «Es evidente—continuaba—que las leyes que rigen la creación o la extinción de las situaciones jurídicas no pueden aplicarse a las situaciones en curso de efecto, ya que hemos aprobado, en el artículo 23 precedente, que una ley nueva no puede modificar las condiciones de creación o de extinción de una situación jurídica previamente creada o extinguida. Ahora las dos proposiciones se vuelven a unir.» Para NIBOYET, la fórmula era *terriblement abstraite*, pero LATOURNERIE la sostuvo, alegando que aportaba al Derecho francés una mejora muy importante, y que las dificultades no debían eludirlas, sino resolverlas. (Ver en *Travaux de la Commission...* cit., vol. IV, págs. 307-310).

(96) [Redactado el presente trabajo en octubre de 1953, de cara a su posible confrontación por el lector sobre los volúmenes de *Travaux...* hasta entonces aparecidos, al publicarse estos días el volumen VI anticipamos que su contenido refrenda nuestras anteriores apreciaciones y que más adelante, Dios mediante, volveremos sobre él.]

(97) RIPPERT: *Le bilan...* cit., págs. 1 y ss., ya explica la antinomia, aparente, entre el comportamiento oral o escrito y el trabajo definitivo y responsable del jurista.

(98) Poniendo en guardia, muy oportunamente, contra los peligros que están amenazando la raíz misma del derecho privado, apoyándose en un Derecho natural cristiano, ver a QUINTANO RIPOLLÉS: *Los valores individuales en el Derecho público y privado*, en «Revista Jurídica de Cataluña», 1953, págs. 497-43.

II. CONTENIDO DEL ANTEPROYECTO

Es de desear que Francia pueda llevar a buen término su obra codificadora. Aquel día, no cabe la menor duda, que además de servir de revulsivo para apremiar otras paralelas en distintos países, que hasta hoy se miraban en el modernismo y en la técnica del otro prototipo, el germánico, volverá a ser visto con atención por la futura doctrina, si sabe conservar la armonía y bondades de su antecesor y hoy vigente.

Estimando ser preferible que el propio lector observe personalmente el articulado, a continuación lo reproducimos en aquello que pueda ser más interesante para el privatista (99), limitándonos a los extremos de máximo contraste con el Código civil español. Ese parangón matiza y valora extraordinariamente el enorme esfuerzo, digno de todo encomio, y que trataremos de poner de relieve, que se está llevando a cabo en el país vecino. Creemos realizar labor útil a la futura codificación española darlo a conocer. Ni la ciencia jurídica ni las costumbres admiten compartimientos estancos hasta la exageración (100).

Es natural que comencemos por el plan (descendiendo, para mejor situarnos, a epigrafiar los mismos capítulos).

He aquí, parcialmente, lo acordado (101).

Título preliminar [faltando a precisar su denominación].—Capítulo I. De la promulgación de las leyes, de la publicación de ellas y de los reglamentos y de la abrogación de las primeras.—Cap. II. De la publicación y de la notificación de actos administrativos individuales.—Cap. III. De la publicación de los tratados diplomáticos.—Cap. IV. De la apreciación de la legalidad y de la interpretación de los actos legislativos, diplomáticos y administrativos.—Cap. V. Del conflicto de leyes en el tiempo.—Cap. VI. Disposiciones generales: buena fe, fraude a la ley, orden público, apariencia (102)—Cap. VII. Del ejercicio anormal de los derechos.

Libro I. De las personas físicas y de la familia.—Tít. I: *Del estado de las personas físicas.*—Cap. I. De los derechos de la personalidad.—Cap. II. De los actos del estado civil.—Cap. III. Del

(99) Dejamos aparte, por tanto, lo acordado, siendo ponente NIBOYER, sobre la sistemática del Derecho internacional privado, y otras materias, ya que estudios como el presente forzosamente deben ser limitados y meramente positivos.

(100) Que sepamos, nuestras Revistas técnicas han tratado muy escasamente estos trabajos galos: el ANUARIO DE DERECHO CIVIL, 1951, págs. 609 y 610, con una nota informativa de GALLARDO RUEDA; y la «Revista de Derecho Privado», en el breve trabajo de MARC ANCEL ya aludido.

(101) En lo posible hemos optado por la traducción literal. Con ella, desde luego en ocasiones, los conceptos se repiten. La técnica francesa es así y tiene sus ventajas.

(102) Aquí la Comisión «reserva hasta el fin de los trabajos» el completar el epígrafe.

nombre.—Cap. IV... Tít. II: *Del matrimonio y del divorcio*... Título III: *De los regímenes matrimoniales*. Tít. IV: *De la filiación*.—Cap. I. De la filiación legítima.—Cap. II. De la filiación natural y de la legitimación... Tít. V: *De la obligación alimenticia*... Título VI: *De la capacidad*...

Libro II. De las sucesiones y de las liberalidades.—Tít. I: *De las sucesiones ab intestato*.—Tít. II: *De las donaciones entre vivos y de los testamentos*...

Libro III. De los bienes, de los derechos reales y de los intelectuales.—Tít. I: *De la distinción de los bienes (y del patrimonio)*.—Tít. II: *De la propiedad*: Propiedad mobiliaria e inmobiliaria; modos de adquisición y transmisión; usucapción; subrogación real; posesión y acciones posesorias; copropiedad; bienes de familia; cláusulas de inalienabilidad; reivindicación...—Tít. IV: *De las garantías reales*: privilegios; hipotecas; prendas; «warrants».—Tít. V: *De la publicidad de los derechos reales*. Tít. VI: *De la prueba de los derechos reales*.—Tít. VII: *De los derechos intelectuales*: Propiedad literaria y artística, derechos de clientela civil, propiedad industrial y comercial (103). [Reenvío a los contratos especiales para las licencias de explotación y contratos de edición.]

Libro IV. De los actos y de los hechos jurídicos.—Tít. I: *De la formación de los actos jurídicos* (condiciones de validez, representación, nulidades).—Tít. II: *De las modalidades de los actos jurídicos* (término, condición).—Tít. III: *De la prueba de los actos y de los hechos jurídicos* (carga de la prueba, procedimientos probatorios).—Tít. IV: *De la interpretación de los actos jurídicos*.

Libro V. De las obligaciones.—Tít. I: *De las fuentes y de la formación de las obligaciones*.—Cap. I. De la formación de los contratos.—Cap. II. De su interpretación.—Cap. III. De las fuentes no voluntarias de obligaciones: La ley (texto general); gestión de negocio; enriquecimiento sin causa. [Reenvío para los delitos y cuasi delitos a la inejecución de las obligaciones y para el pago de lo indebido a sus ejecución.] Tít. II: *De la ejecución de las obligaciones*.—Cap. I. De la fuerza del vínculo obligatorio: El principio; las excepciones; *résiliation* unilateral; revocación; *résiliation* judicial; *résiliation* forzosa; obligación natural.—Cap. II. Del efecto relativo del vínculo obligatorio: El principio; las excepciones: contracarta; estipulación por otro; contratos estatutarios; ídem colectivos; actos de mayoría.—Cap. III. Del *solvens* y del *accipiens* (o de las personas que participan en el cumplimiento), incluido: el pago con subrogación y la pluralidad de sujetos.—Capítulo IV. Del objeto del pago.—Cap. V. Del pago de lo indebido...—Cap. VII. De la prueba del cumplimiento de las obligaciones: Carga de la prueba del pago; procedimientos para la proban-

(103) Nuestra Comisión se pondrá en contacto con la de reforma del mercantil.

za.—Cap. VIII. De los medios de protección de los acreedores: Acción subrogatoria; acción pauliana; caución; derecho de retención; obligación *ad exhibendum*. Tít. III: *De la falta de cumplimiento de las obligaciones*.—Cap. I. De la responsabilidad civil (104).—Cap. II De la resolución de los contratos sinalagmáticos y de los riesgos.—Cap. III. De la excepción de cumplimiento *trait pour trait*, o de la excepción *non adimpleti contractus*. Título IV: *De la extinción de las obligaciones*. Tít. V: *De su transmisión*: Cesión de crédito; delegación; títulos a la orden; cesión de deuda.

Libro VI. De ciertos contratos.—Cap. I. De la venta.—Capítulo II. Permuta.—Cap. III. Arrendamiento de cosas (105).—Cap. IV. Préstamo.—Cap. V. Del depósito y del secuestro.—Capítulo VI. Contratos aleatorios (106).—Cap. VII. Del mandato.—Cap. VIII. De la transacción.—Cap. IX. De los contratos de edición y de las licencias de explotación (107).

Libro VII. De las personas morales (creación, nombre, domicilio social, capacidad, especialidad, organización, disolución y liquidación. Asociaciones y fundaciones).

TITULO PRELIMINAR

CAPÍTULO I

De la promulgación de las leyes, de la publicación de las leyes y de los actos reglamentarios, de la abrogación de aquéllas

Art. 2.º Las leyes no son obligatorias sino por el cumplimiento de las formalidades previstas en los artículos siguientes.

Art. 5.º Caso de urgencia declarada por el Jefe del poder ejecutivo y sin perjuicio de su publicación en el *Journal Officiel*, la ley o el decreto reglamentario (108) serán obligatorios en el departamento del Sena y en cada distrito de los restantes, desde su fijación en el tablón de edictos de la Prefectura y Subprefectura.—Salvo imposibilidad por fuerza mayor, el texto de la ley o del decreto debe ser puesto previamente en conocimiento público por emisión radiodifundida.

(104) Aquí la Comisión colocará frente a frente la responsabilidad penal y la contractual. Incluirá, además, la mora, convenciones de responsabilidad y cláusulas penales.

(105) Únicamente se incluirán las reglas generales y asimismo la apariencia.

(106) El Seguro de Vida pasará al Código de Comercio; y la estipulación por otro se incluye en el Libro V, de Obligaciones.

(107) Los contratos de Sociedad, Transporte, Seguros, etc., se remiten por el momento al Código de Comercio. El de arrendamiento de servicios, al Código de Trabajo.

(108) Término genérico del derecho constitucional francés, comprensivo de las decisiones escritas del Jefe del Estado, también llamadas Regamentos presidenciales, en cuanto supongan reglas de derecho generales, abstractas e impersonales.

Art. 8.º Las leyes y decretos reglamentarios, excluidos los que tienen solo ámbitos territorial, son obligatorios para los franceses domiciliados en el extranjero...

Art. 9.º Quedan desprovistas de efecto las disposiciones de una ley cuyo texto publicado no sea acorde con el promulgado; y las de un acto reglamentario cuyo texto publicado no esté acorde con el adoptado.

Art. 10. Las rectificaciones a una ley publicadas en el *J. O.*, no tienen efecto obligatorio si no son objeto de una promulgación especial, a no ser que trate de reparar un error puramente material, de llenar una omisión evidente o de poner el texto publicado de conformidad con el promulgado.—Las rectificaciones a un acto reglamentario publicado en el *J. O.* no causarán efecto si no tienen simplemente por objeto reparar un error puramente material o de llenar una omisión evidente.

Art. 11. Cuando una disposición legislativa o reglamentaria no se ha publicado en el mismo día en todo el territorio francés, los actos jurídicos a que se contraiga, las situaciones jurídicas existentes y los hechos realizados en una circunscripción, están sujetos a las leyes y reglamentos en vigor en éstas.—Sin embargo, la transmisión de una sucesión mobiliaria o inmobiliaria está regida en su conjunto por las que estén vigentes en el lugar de la apertura de la sucesión; el estado y la capacidad de las personas están sujetas a las que rijan en el lugar del domicilio de los interesados.

Art. 12. La ley no puede ser abrogada ni modificada, en todo o en parte, sino por otra ley hecha reserva de las disposiciones constitucionales sobre los tratados diplomáticos.

CAPÍTULO II

De la publicación y de la notificación de los actos administrativos individuales

CAPÍTULO III

De la publicación de los tratados diplomáticos

CAPÍTULO IV

De la apreciación de la legalidad y de la interpretación de los actos legislativos diplomáticos y administrativos

CAPÍTULO V

Del conflicto de leyes en el tiempo

Art. 23. La ley no tiene efecto retroactivo. Ella sólo dispone para el futuro. La ley nueva no modifica las condiciones de establecimiento de una situación jurídica anteriormente creada, ni las de extinción de otra situación jurídica anteriormente extinguida. Tam-

poco modifica los efectos producidos por una situación jurídica al tiempo en que la ley precedente estaba en vigor.

Art. 24. Una ley no puede tener efecto retroactivo sin una declaración expresa del legislador.—Sin embargo, las leyes de interpretación tienen, por sí mismas, efecto retroactivo. No puede ser reconocido a una ley el carácter interpretativo si no se deduce evidentemente de sus disposiciones que el legislador ha querido atribuirle este carácter.—Salvo disposición contraria, la retroactividad de las leyes interpretativas no pueden afectar a las decisiones que tengan fuerza de cosa juzgada ni a las transacciones.

Art. 25. Cuando la decisión judicial es constitutiva y no declarativa de derecho, está sujeta a la ley en vigor en el día en que ella se dicte.

Art. 26. La prueba judicial está sujeta a la ley que rija en el día en que la decisión definitiva se dicte.—No obstante, las pruebas preconstituídas y las presunciones legales se rigen por la ley que gobiernan los hechos o los actos aprobados.—El procedimiento de administración de la prueba se rige por la ley vigente en el día en que dicha prueba es producida.

Art. 27. Cuando las condiciones de creación o de extinción de una situación jurídica coincidan en épocas distintas, la ley nueva no se aplica más que a las condiciones que todavía no estén definitivamente reunidas. Ella puede exigir nuevas condiciones para la formación o la extinción de esta situación (109).

Art. 28. Las leyes que alargan los plazos se aplican inmediatamente a los que están en curso. Lo mismo sucede con las que los acortan, pero en estos casos los nuevos plazos no corren sino a partir de la nueva ley; sin embargo, los plazos previstos por las leyes anteriores se sostienen si ellos deben extinguirse antes de los nuevos términos.

Art. 29. Salvo expresa o tácita derogación del legislador, las leyes nuevas que determinan los efectos de las situaciones jurídicas no contractuales se aplican inmediatamente a las situaciones ya establecidas antes de su entrada en vigor.

Art. 30. Las leyes anteriores continúan a regir los efectos de los contratos en curso, salvo derogación expresa o tácita del legislador.—La aplicación de la ley nueva a los contratos en curso no pueden modificar los efectos producidos por el contrato bajo el imperio de la ley precedente, salvo cláusula expresa de retroactividad, según el art. 24, par. I.

CAPÍTULO VII

Del ejercicio anormal de los derechos

Art. 31. Todo acto o hecho que exceda manifiestamente por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en

(109) Ver *supra* nota 95.

las que él ha intervenido, del ejercicio normal de un derecho, no está protegido por la ley y empeña eventualmente la responsabilidad de su autor.—Esta disposición no es aplicable a aquellos derechos que en razón a su naturaleza o por disposición de la ley, pueden ejercitarse en forma discrecional.

LIBRO I

CAPÍTULO I

De los derechos de la personalidad

Artículo 1.º La persona humana es sujeto de derecho desde su nacimiento hasta la muerte.—El simplemente concebido es reputado como nacido, siempre que su interés lo exija y nazca vivo y viable.

Art. 2.º El niño se presume concebido entre los 180 y 300 días precedentes al de su nacimiento.

Art. 4.º El acto por el cual una persona dispone de todo o de parte de su cuerpo está prohibido cuando él deba ejecutarse antes de su fallecimiento, si tiene por efecto un atentado grave y definitivo a la integridad del cuerpo humano, salvo que el acto sea justificado por la ciencia médica.

Art. 6.º Cualquiera puede rehusar someterse a un examen o a un tratamiento médico o quirúrgico, salvo que lo ordenen la ley o los reglamentos. Pero si de ellos no se derivase ningún riesgo anormal, el que rehuse pierde el derecho de prevalerse de la enfermedad que hubiera podido ser curada, suprimida o aliviada.

Art. 7.º Cuando una persona rehuse someterse a una pericia médica ordenada por el Juez, en trámite procesal y a petición de parte, con métodos científicos y sin peligro serio para el cuerpo humano, puede el Juez tener como probados los hechos que la pericia tenía por fin constatar.

Art. 8.º Toda concesión o manifestación de voluntad obtenidas por procedimientos que atenten a la personalidad, son nulos.

Art. 12. Toda persona con capacidad para testar puede, en documento bajo forma testamentaria, disponer las condiciones de sus funerales.

Art. 16. En caso de publicación, exposición o utilización de la imagen de una persona, puede ésta, a no ser que lo hubiese consentido previamente, reclamar que cese, y perjuicios de la reparación por daños materiales o morales.—Igual derecho pertenece al cónyuge y a los padres en línea directa o primer grado de una persona difunta, cuya imagen se hubiese publicado, exhibido o utilizado después de su fallecimiento en circunstancias que pudiesen afectar a su honor o a su consideración.

Art. 17. El destinatario de una carta confidencial no puede divulgar su contenido sin el permiso de su autor. Pero puede aportarla a un procedimiento judicial en caso de interés grave.—En el supuesto de fallecimiento del destinatario, y en defecto de acuerdo amistoso, su autor o herederos con derecho a los recuerdos de familia pueden reclamar del tribunal la restitución, destrucción o depósito en poder de una persona cualificada o de tomar cualquier otra medida idónea.

Art. 18. Los derechos de la personalidad están fuera del comercio. Toda limitación voluntaria puesta al ejercicio de esos derechos es nula si es contraria al orden público.

Art. 19. Todo atentado ilícito a la personalidad da al que lo sufre el derecho de pedir que termine, sin perjuicio de la responsabilidad resultante para su autor.

CAPÍTULO IV

Del domicilio

Art. 5.º El de la mujer casada es, por igual título, que el de su marido, el del lugar donde tenga su residencia principal o, en su defecto, en donde ejerza su principal actividad profesional (110).

TÍTULO II

DEL DIVORCIO Y DE LA SEPARACIÓN DE CUERPOS

CAPÍTULO I

Del divorcio

Artículo 1.º El divorcio puede decretarse a petición de uno de los esposos: *a*), por adulterio del otro; *b*), por condena del otro a una pena aflictiva o infamante por delito común; *c*), por severas o graves o habituales ejercidas por el otro, y *d*), por cualquiera otra grave violación por el otro de los deberes resultantes del matrimonio.—No puede decretarse en tanto no se establezca que esos hechos hacen imposible la vida en común.

Art. 5.º El fallo que decreta el divorcio disuelve el matrimonio desde el día en que sea firme.

Art. 9.º El esposo considerado culpable pierde todas las *ventajas* (111) que el otro le hubiese hecho, aun estipuladas como recíprocas y cuya reciprocidad no hubiere tenido lugar.

• (110) Ver *Travaux de la Commission...* cit., vcl. VI, pág. 120.

(111) En cualquier régimen económico matrimonial significan las liberalidades hechas por un esposo al otro, en capítulos o durante el matrimonio (ver art. 299 Código civil francés). En régimen de comunidad, es el provecho en favor de un cónyuge, resultante de una cláusula de los capítulos que deroga a su favor el principio de división de la comunidad por mitad. (Ver *CAPITANT: Vocabulaire juridique*, Paris 1936, pág. 75).

CAPÍTULO II

De la separación de cuerpos

Art. 13. La separación de cuerpos puede ser decretada por las mismas causas que el divorcio.

Art. 16. Entre esposos, la separación de cuerpos hace cesar la vida en común y pone fin a las prerrogativas anejas a la cualidad de jefe de familia, así como a las facultades que el artículo 220 del Código civil reconoce en la mujer (112), pero deja subsistentes los deberes de fidelidad, socorro y asistencia.—En la sentencia o en otra posterior puede, por razones graves, prohibirse a uno de ellos lleve el nombre de su cónyuge o autorizarle a no llevarlo. Caso de separación, la mujer cesa de tener como domicilio legal el de su marido.

Art. 17. La separación de cuerpos lleva siempre consigo la de bienes.

Art. 20. La reanudación voluntaria de la vida común hace cesar los efectos de la resolución sobre separación de cuerpos. Sin embargo, ésta y las sanciones del artículo 9.º quedan subsistentes.

Art. 21. Transcurridos tres años de la separación de cuerpos, la sentencia se convierte *de jure* en otra de divorcio, a petición de cualquiera de ellos. Sin embargo, conservan sus efectos los extremos que sobre pensiones alimenticias declaraba la primera sentencia (113).

TÍTULO III

DE LOS RÉGIMENES MATRIMONIALES

CAPÍTULO I

Disposiciones generales

Artículo 1.º La ley no fija el régimen matrimonial económico de los esposos, sino en defecto de capítulos, en cuyo supuesto se entienden sujetos al régimen de comunidad del capítulo II.

Art. 2.º Los esposos pueden hacer sus capitulaciones con el contenido que crean conveniente. Pueden, al efecto, disponer de una manera general que desean casarse bajo uno de los regímenes previstos en este Código.

(112) «La mujer casada tiene, en todos los regímenes, la facultad de representar a su marido para las necesidades del hogar y de destinar a ese objeto los fondos que le deja en mano...» (Pár. 1, art. 220).

(113) Aparte de esos artículos para el Código civil, la Comisión tiene aprobados otros para incluir en la Ley o Código de Procedimiento civil.

Art. 3.º Sin embargo, no pueden derogar las reglas relativas a la potestad paterna, a la administración legal o a la tutela, ni las que fijan los derechos y deberes respectivos entre esposos o las condiciones de ejercicio de una profesión.—Tampoco pueden salvo las excepciones previstas en este Código, derogar el orden legal sucesorio.

Art. 5.º El pródigo y el *faible d'esprit* (114) no pueden otorgar capítulos matrimoniales sin la asistencia de su *conseil* (115).

Art. 6.º Las capitulaciones matrimoniales deben constar en escritura pública ante Notario.

Art. 7.º Salvo lo que se indica en otros lugares de este Código, los capítulos deben otorgarse antes de la celebración del matrimonio.

Art. 8.º Inmediatamente de la firma de los capítulos, el Notario librará y entregará a las partes certificación con sus nombres, circunstancias, atribuciones y créditos entre los futuros esposos y la fecha del contrato, cuyo certificado deben presentar al Registro Civil antes de la celebración del matrimonio.—Si el acta del Registro Civil expresa no haber precedido capítulos, se reputa, frente a terceros, haberlo contraído bajo el régimen de derecho común, salvo que lo hubiesen notificado auténticamente al tercero.

Art. 10. Contraído el matrimonio no podrá modificarse el régimen de bienes acordados ni sujetarse a otro distinto, salvo que la aplicación de los pactos convenidos o que las reglas del régimen legal se revelen contrarias al interés de la familia.—El acta de modificación ante Notario, con intervención de las mismas personas que en los capítulos, está sujeta a la aprobación del Tribunal de primera instancia del domicilio de los esposos, con efectos desde dicho día, pero contra terceros únicamente desde su mención por nota al margen del acta de matrimonio, salvo haberlo notificado fehacientemente a los terceros.

Art. 11. Celebrado el matrimonio, cada cónyuge puede solicitar judicialmente la separación de bienes cuando la aplicación de los pactos convenidos o las reglas del nuevo régimen se revelen contrarias al interés de la familia.—Sus efectos comenzarán desde el día de interposición de la demanda.

Art. 12. Esa separación de bienes será nula si dentro de treinta días no han comenzado las operaciones de división y liquida-

(114) Se llama así a quien tiene debilitadas las facultades intelectuales o insuficientemente desarrolladas, sin que empero haya perdido la razón (Art. 499 del Código Civil). Ver *Vocabulaire...* cit., pág. 248.

(115) Es la persona nombrada por el Tribunal para asistir, durante el tiempo de su incapacidad, a los pródigos y a los *faibles d'esprit* en el cumplimiento de ciertos actos jurídicos o en el ejercicio de acciones judiciales (Arts. 499-513 del C. c.). *Vocabulaire...* cit., pág. 146.

ción entre los cónyuges y no han finalizado en el término de seis meses, que puede ser prorrogado por el Tribunal.

Art. 15. Cada cónyuge puede conceder al otro mandato para que le represente en el ejercicio de las facultades que le atribuye el régimen matrimonial.

Art. 17. En defecto de poder o habilitación, los actos ejecutados por un esposo en representación del otro, no tienen efecto frente a éste.

CAPÍTULO II

Del régimen de comunidad

SECCIÓN I.—*Del activo y pasivo de la comunidad.*

PÁRRAFO 1.º.—*Del activo*

Art. 18. El activo de la comunidad se compone: *a*), de todos los bienes adquiridos a título oneroso durante la permanencia de ese régimen; *b*), de los frutos de los bienes propios de los esposos, de los que en el mismo período se beneficiaría un usufructuario, y *c*), del producto del trabajo de ambos.

Art. 19. Todo bien se reputa adquirido por la comunidad si no se prueba que uno de los cónyuges tenía su propiedad o posesión anteriormente al matrimonio, o que le ha devenido por sucesión, donación o legado.—Respecto al mobiliario, debe hacerse la prueba, como frente a terceros, con el título o documento idóneo para justificar su consistencia y valor. No obstante, la esposa o sus herederos podrán valerse, para ello, de testigos o del dicho común de dominio público.

Art. 29. Los derechos de propiedad industrial, literaria o artística nacidos durante el matrimonio, devienen a la comunidad bajo reserva, en cuanto a los dos primeros, del derecho moral del autor.

Art. 36. Los lotes, reservas distribuidas, primas de reembolso y derechos de suscripción referentes a los valores mobiliarios propios de un cónyuge, le quedan también propios, incluso los nuevos valores adjudicados sin inversión de fondos y los adquiridos por derechos de suscripción inherentes a títulos propios, salvo, en su caso, la *récompense* (116) a que haya lugar.

PARRAFO 2.º.—*Del pasivo.*

Art. 38. Las deudas de que responden los bienes de la comunidad son: —*a*) todas las del marido anteriores o posteriores a la constitución de la comunidad, de la índole que sean, excepto las

(116) Indemnización pecuniaria debida por la comunidad a uno de los cónyuges o inversamente. (Ver *Vocabulaire...*, cit., pág. 408).

que resulten de actos para las que era necesario el consentimiento de la esposa si no lo posee; —*b*) las contraídas por la esposa como representante del marido o como gerente de los asuntos de éste o de la comunidad; —*c*) las de la esposa anteriores a la comunidad; —*d*) las posteriores de la esposa que no tengan su origen en un acto jurídico; —*e*) las de la mujer, posteriores a la comunidad, nacidas; —*f*) las asumidas por la mujer con el consentimiento o aquiescencia de su marido o con la autorización judicial; —*g*) las cargas que graven las sucesiones o las liberalidades a la mujer; —*h*) las deudas de ésta posteriores a la comunidad causadas en el ejercicio de su profesión, aunque la ejerza con la oposición del marido y con permiso judicial, e —*i*) los intereses y *arrérages* (117) de todas las deudas o rentas, ya de la comunidad, ya de cada uno de los esposos.

Art. 43. Son de cuenta de la comunidad el pago de las deudas relativas a las cargas del matrimonio, a la educación y sostenimiento de los hijos comunes o de uno de ellos, a las obligaciones alimenticias a que esté sujeto uno de ambos y, en general, el de las del artículo 38 anterior.

SECCIÓN II.—*De la gestión de los bienes de la comunidad y de los bienes propios de la mujer.*

Art. 45. El marido tiene la administración de los bienes de la comunidad, de los que puede disponer.—No obstante, necesita el consentimiento o aquiescencia de la esposa para: —*a*) disponer de ellos entre vivos a título gratuito, incluso para establecer (118) a un hijo común; —*b*) disponer a título oneroso de inmuebles, *fonds de commerce* (119), y muebles afectos a la vida corriente de la casa o al ejercicio de la profesión común de los esposos, ni constituir derechos reales sobre ellos; —*c*) percibir los capitales provenientes de la enajenación de los bienes del párrafo precedente; —*d*) disponer a título oneroso de derechos de propiedad industrial, literaria o artística, o percibir los capitales que provengan de estas enajenaciones, y conceder la explotación de tales derechos; —*e*) dar en arriendo los bienes del apartado *b*), renovar y prorrogar o *résilier* (120) los arrendamientos sobre los mismos o ceder por

(117) Representa el producto periódico de una renta vitalicia o perpetua. (Ver *Vocabulaire...*, cit., pág. 57).

(118) *L'établissement*, refiriéndose a los gastos extraordinarios hechos por los padres en favor de un hijo que se casa o que se instala en una profesión. (Ver *Vocabulaire...*, cit. pág. 235).

(119) Conjunto de derechos y de bienes muebles del comerciante que le permiten la realización de sus operaciones mercantiles, y que, considerados en conjunto, forman una universalidad jurídica a la que se aplican reglas particulares. (Ver *Vocabulaire...* cit., pág. 256, y nuestros comentarios en *Crónica...* cit., págs. 103 y ss.

(120) Aunque en Derecho francés admite varias acepciones: de resolución y disolución de un contrato sucesivo por la sola voluntad de una parte, o simple disolución por la voluntad acorde de los contratantes, aquí parece referirse a la última. (Véase *Vocabulaire...* cit., pág. 429).

anticipado los alquileres, y —*f*) *résilier* (121) los arrendamientos consentidos por la comunidad sobre bienes de ella.

Art. 47. El marido tiene la administración de los bienes propios de la mujer y el ejercicio de las acciones a ellos referentes.— Pero sin el consentimiento o aquiescencia de aquélla, no puede; —*a*) dar en arriendo los inmuebles, *fonds de commerce* y muebles afectos a la vida normal de la casa o al ejercicio de la profesión de la esposa, ni renovar, prorrogar o *résilier* los arriendos sobre tales bienes, ni ceder por anticipado los alquileres; —*b*) tomar en arriendo a nombre de su esposa bienes de igual naturaleza que los expresados en el número anterior, ni renovar, prorrogar o *résilier* los arriendos sobre tales bienes; *c*) conceder la explotación de los derechos de propiedad industrial, literaria o artística, y —*d*) cobrar los capitales que pertenezcan a bienes propios de la esposa.—De los valores mobiliarios propios de ésta tiene el marido las mismas atribuciones que tendría un usufructuario. Si por causa de venta sin el permiso de su mujer no puede presentarlos a la disolución de la comunidad, ni justifica su inversión, viene obligado el pago el día que se disuelva.—Es asimismo responsable el marido de toda *faute* (122) cometida en la administración de los bienes propios de aquélla.

Art. 48. La mujer puede disponer de la nuda propiedad de sus bienes propios, pero necesita de la autorización o consentimiento del marido para disponer de la plena propiedad.

Art. 50. No podrá surtir efecto contra el otro cónyuge cualquier acto que realizare uno de ellos excediéndose de las atribuciones concedidas en los artículos 45 a 47 anteriores.

SECCIÓN III.—*De la disolución de la comunidad.*

PÁRRAFO 1.º—*De las causas de su disolución.*

Art. 51. La comunidad se disuelve: *a*) por el fallecimiento de uno de los esposos; *b*) por el divorcio; *c*) por la separación de cuerpos; *d*) por la separación de bienes; *e*) por ausencia o desaparición; y *f*) por cambio del régimen matrimonial.

Art. 52. La comunidad disuelta por el fallecimiento no puede continuar, a pesar de cualquier convención en contrario, entre el sobreviviente y los herederos del premuerto.

(121) Ahora parece referirse a la primera acepción de la nota 120 precedente.

(122) Acción u omisión que expresa una falta, intencional o no, respecto a una obligación contractual, prescripción legal o deber que incumbe a una persona de comportarse con diligencia y lealtad en las relaciones con sus semejantes. La *faute* supone discernimiento, es decir, la aptitud de la persona para comprender el alcance de sus actos. (Ver *Vocabulaire...* cit., pág. 250).

PÁRRAFO 2.º.—*De la opción de la mujer después de su disolución.*

PÁRRAFO 3.º.—*De la liquidación y partición de la comunidad en caso de aceptación de la mujer.*

PÁRRAFO 4.º.—*De los derechos y obligaciones de los esposos en el caso de renuncia de la mujer a la comunidad.*

PÁRRAFO 5.º.—*Disposiciones comunes a los párrafos precedentes.*

CAPÍTULO III

De las modificaciones convencionales al régimen de comunidad.

Art. 88. Pueden los esposos pactar cualquier modificación al régimen legal de comunidad, y particularmente convenir: *a)* que la comunidad comprenda los muebles y los *acquêts* (123); *b)* que haya entre ellos comunidad universal de bienes; *c)* modificaciones en la gestión de los bienes comunes y en los propios de ambos; *d)* que uno de ellos tenga el derecho de recuperar su aportación *franc et quitte* (124); *e)* que uno de ellos tenga derecho a un *préciput* (125); y *f)* que sea derogada la regla de la participación por igual de la comunidad. Sobre los extremos que no hayan sido objeto del convenio de las partes se aplicarán las reglas del régimen legal.

SECCIÓN I.—*De la comunidad de bienes y «acquêts».*

SECCIÓN II.—*De la comunidad universal.*

SECCIÓN III.—*De la derogación a las reglas legales relativas a la gestión de los bienes de la comunidad y de los propios de los esposos.*

(123) Según sea el régimen o no exista, tiene la palabra diferente acepción. Aquí más bien se refiere a los bienes adquiridos, a título oneroso o a título gratuito, por un cónyuge en el transcurso de la comunidad. Se opone a bien «propio». Véanse en efecto los artículos 1402, 1401, núm. 3 del C. c., y *Vocabulaire... cit.*, pág. 20.

(124) Cláusula que permite—hasta ahora sólo a la esposa, según el artículo 1514—renunciar a la comunidad, recuperando en todo o en parte lo que se haya aportado con motivo del matrimonio o después. (Ver *Vocabulaire... cit.*, página 54).

(125) Es la preferencia que tiene, generalmente el cónyuge sobreviviente, de retirar de la masa común y antes de toda partición, en el supuesto de disolverse la comunidad, determinados bienes o una cantidad en dinero. (Véanse art. 1515 C. c. y *Vocabulaire... cit.*, pág. 382).

SECCIÓN IV.—*Del derecho «franc et quitte».*

SECCIÓN V.—*Del «préciput».*

SECCIÓN VI.—*De las derogaciones de la partición por igual.*

CAPÍTULO IV

Del régimen sin comunidad.

CAPÍTULO V

Del régimen de separación de bienes.

CAPÍTULO VI

Del régimen de participación en los «acquêts» (126).

TITULO IV

De la filiación.

CAPÍTULO I

De la filiación legítima.

SECCIÓN I.—*De la legitimidad.*

Art. 1.º El niño concebido o nacido durante el matrimonio es legítimo y tiene por padre al marido de su madre, aunque el apellido de éste no conste en el acta de nacimiento, cualquiera que sea la manera como se haya establecido la filiación materna.

Art. 3.º No es legítimo el nacido después de trescientos días de la disolución del matrimonio o después de la declaración de ausencia del esposo de la madre.

SECCIÓN II.—*De las pruebas de la filiación legítima.*

Art. 6.º La posesión de estado de hijo legítimo resulta de una conjunción suficiente de hechos que indica la relación de filiación y de parentesco entre una persona y la familia a la que se alega pertenecer.—De estos hechos, los principales son: que la persona haya llevado siempre el apellido del padre del que pretende haber nacido; que padre y madre le hayan tratado siempre como a su hijo legítimo y en tal cualidad hayan proveído a su educación, a

(126) Todo el título sobre «regímenes matrimoniales» comprende 128 artículos, más otros seis de «Disposiciones relativas a las cláusulas de inalienabilidad», a incluir en el capítulo «Constitución de dote», pág. 573. *Travaux...* cit., vol. 1950-1951.

su sostenimiento y a establecerle, y que haya sido tenido constantemente como tal por la familia y por la sociedad.

Art. 10. La acción de reclamación de estado sólo puede intentarse por el hijo, por sus padre y madre o por sus herederos. El primero, durante su vida, los segundos sólo durante la minoría de edad, y los herederos únicamente cuando el hijo no haya reclamado y hubiese fallecido menor o dentro de los cinco años desde su mayoría de edad.

SECCIÓN III.—*Del «desaveu» (127) y otras oposiciones a la filiación legítima.*

Art. 11. El esposo puede desconocer al hijo concebido durante el matrimonio si prueba que durante el tiempo de la concepción él estaba, ya por causa de alejamiento, sea por motivo medicalmente establecido de manera cierta, en la imposibilidad física de procrear. Pero no es admisible este desconocimiento si se estableciese, por cualquier medio de prueba, que el hijo ha sido concebido por inseminación artificial, bien por maniobra del marido, bien de las de un tercero con consentimiento escrito del esposo.

Art. 12. El marido no puede fundar únicamente su acción de desconocimiento en el adulterio de su mujer, si no es bajo las condiciones previstas a continuación.

Art. 13. Si la mujer ha disimulado su embarazo o el nacimiento a su marido, puede éste rechazar la paternidad estableciendo los hechos suficientes a justificar que no es el padre.

CAPÍTULO II

SECCIÓN I.—*De la filiación natural, adulterina e incestuosa.*

Art. 35. La acción de investigación de maternidad debe dirigirse contra la madre o sus herederos.

Art. 36. Dicha acción se tramita en *chambre de conseil* (128), pero el fallo se dicta en audiencia pública.

Art. 37. Puede judicialmente declararse la paternidad fuera del matrimonio cuando esté probado por todos los medios, bien que el supuesto padre haya tenido contacto carnal con la madre durante el período legal de la concepción, sea que él haya reconocido expresa o tácitamente ser el padre, sobre todo cuando ha proveído o participado a su sostenimiento y a su educación en calidad de padre.

(127) Acto por el cual el marido deniega—rechaza—la paternidad del hijo nacido de su esposa. (Ver art. 312 y ss. C. c. y *Vocabulaire...* cit., pág. 192). Es una expresión francesa.

(128) Por extensión, el Tribunal que resuelve en audiencia privada en materias de jurisdicción graciosa y en ciertos casos contenciosos, particularmente siempre en derecho de familia. (Vid. *Vocabulaire...* cit., pág. 107).

SECCIÓN II.—*De la filiación adulterina e incestuosa.*

Art. 46. El hijo adulterino sólo puede reclamar alimentos a aquel de sus padre o madre que estuviere casado en la época de su concepción y en tanto dure dicho matrimonio. Tampoco puede hacerlo después de su disolución mientras existan hijos legítimos. Si aquellos hijos son adoptados por los dos esposos, quedan asimilados, a dicho efecto, a los descendientes legítimos.

LIBRO III

TÍTULO II

*Disposiciones relativas a las cláusulas de inalienabilidad.*I. *Textos generales.*

Art. 1.º El donante o el testador pueden estipular que, por un tiempo limitado, los inmuebles y los valores mobiliarios que se determinen, objeto de una donación o de un legado, sean inalienables o que puedan venderse con la obligación del reemplazo (129) del precio obtenido, si tal cláusula se justifica por un legítimo interés.

Art. 8.º Los bienes inalienables no pueden ser objeto de ninguna constitución de derechos reales. Los alienables con la carga del reemplazo del precio sólo pueden serlo en las condiciones previstas para su enajenación; pero, salvo cláusula en contrario, no son hipotecables ni prendarios.

LIBRO IV

CAPÍTULO I

De la formación de los actos jurídicos.

Artículo 1.º El acto jurídico es la manifestación de una o de varias voluntades, que tiene por objeto crear, modificar o ampliar un derecho.

Art. 3.º No hay acto jurídico sin voluntad. Es necesaria la voluntad de cuantos participan en la formación del acto, salvo que la ley no disponga lo contrario.

(129) Por *remploi*, compra de un bien con el efectivo que provenga de la venta de otro bien o del cobro de una indemnización representativa del valor de otro bien, por ejemplo, de una de seguros. (Ver *Vocabulaire...* cit., pág. 419.) El *emploi* y el *remploi* tienen particular importancia bajo los regímenes matrimoniales, al permitir dar estabilidad y permanencia a distintas masas de esos bienes, de incapaces o de mujeres casadas frecuentemente. (Véase nuestra *Crónica...* cit., pág. 116 y su nota 86, comentando la Ley francesa de 25 de febrero de 1953.)

Art. 6.º La simulación no afecta, por sí misma, a la validez del acto realmente querido.

Art. 8.º Para que el error vicie la voluntad es necesario: que haya sido determinante; sobre una consideración esencial en vista de la cual se intervino, y que no sea inexcusable.

Art. 9.º El artículo anterior es de aplicación tanto al error de hecho como al de derecho.

Art. 10. El error material cometido en la manifestación de la voluntad o en su transmisión, no puede dar lugar a rectificar sino en la medida en que el acto no haya sido aún ejecutado o en el supuesto de que tal cumplimiento pueda interrumpirse sin perjuicio apreciable para quienes estén directamente interesados en el acto.—No obstante, la rectificación de los errores materiales debe efectuarse cuando sean evidentes del contexto o de las circunstancias.

Art. 11. Cuando el error resulte por culpa de su autor, toda persona perjudicada por el vicio del acto jurídico puede solicitar reparación de este perjuicio. Esta reparación puede consistir en el mantenimiento del acto.

Art. 12. El error sobre el valor no tiene influencia sobre el acto jurídico, a no ser que la ley disponga lo contrario.

Art. 13. El dolo vicia la voluntad cuando ésta ha sido determinada por una maniobra practicada para sorprenderla.

Art. 14. La violencia vicia la voluntad cuando ésta ha sido determinada, ya sea por un daño o por un perjuicio considerable producidos al autor del acto o a otro, si bien sea por el temor de un tal daño o perjuicio.

Art. 15. El ejercicio normal de un derecho o la amenaza de su ejercicio no vician la voluntad.—Tampoco el simple error reverencial.

Art. 16. Vicia la violencia quienquiera que sea el autor de ella o del dolo.

Art. 17. El autor del dolo o de la violencia puede ser condenado a reparar el perjuicio ocasionado por su culpa, ya sea que la nulidad del acto no signifique reparación suficiente ya sea que la víctima del dolo o de la violencia no reclame la nulidad, ya sea que ese dolo o violencia no constituyan un vicio de la voluntad.

Art. 18. Si una persona ha sido determinada por el estado de necesidad o por la explotación de sus dificultades o de su in-experiencia a realizar un acto jurídico que suponga para ella un perjuicio manifiestamente anormal en el momento del acto, puede solicitar su rescisión por lesión.

SECCIÓN I.—*Requisitos para su validez.*PÁRRAFO 1.º—*De la voluntad.*

Art. 3.º No hay acto jurídico sin voluntad.—Es necesaria en todos quienes concurren en la formación del acto, salvo estipulación contraria de la ley.

Art. 4.º La manifestación de voluntad debe emanar de una persona *saine d'esprit*.

PÁRRAFO 2.º—*De la capacidad.*PÁRRAFO 3.º—*De la representación.*

Art. 22. No es necesario que el representante tenga la capacidad necesaria para realizar el acto para el que tiene poder; basta que, conforme a la ley, la tenga para representar al otro.

Art. 27. Salvo disposición contraria de la ley, el poder general de representación sólo confiere al representante el derecho de realizar actos de administración. También, salvo disposición en contra, el poder especial para realizar un negocio jurídico de determinada naturaleza es bastante, sin que sea necesario que se especifique el acto a ejecutar.

PÁRRAFO 4.º—*Del objeto (130).*

Art. 35. El acto jurídico no puede tener un objeto prohibido por una disposición legal imperativa y contraria al orden público y particular.

Art. 36. Cuando los efectos buscados por el autor o autores del acto ya están realizados o son de imposible realización, el acto ya no tiene objeto.—La imposibilidad sólo relativa no pone obstáculos a la validez del acto.

Art. 36 bis. El acto es también sin objeto cuando los efectos jurídicos pretendidos son indeterminados o indeterminables.—Cuando ha sido prometida una prestación, debe ésta ser determinada o determinable, por lo menos en cuanto a su especie y a su cuota.

Art. 37. Los efectos jurídicos pretendidos pueden válidamente referirse a un derecho futuro o a una situación futura.—Pueden también referirse a la cosa o al hecho de otro, salvo que la cosa o el hecho ya hayan sido prometidos.

Art. 37 bis. En los contratos, el objeto es fijado por la voluntad concordante de las partes. A falta de tal acuerdo, el contrato es nulo por falta de objeto (131).

(131) Ver en *Travaux de la Commission...* cit., vol. IV, pág. 707.

(130) Vid. *supra*, nota 71.

PÁRRAFO 5.º—*De la causa.*

Art. 38. El acto jurídico sin causa no puede producir ningún efecto.—El acto no es menos válido aunque la causa no se mencione.—La prueba de la falta o de la falsedad de la causa pesa sobre el que la alega.

Art. 39. El error sobre la causa implica la nulidad del acto.

PÁRRAFO 6.º—*De los motivos.*

Art. 40. El error sobre los motivos no produce efectos sobre la validez del acto.

Art. 41. No es válido el acto cuando la voluntad de su autor o de uno de sus autores ha sido determinada por un motivo contrario a una disposición legal de carácter imperativo o al orden público.—El carácter impulsor o determinante del motivo debe resultar de la naturaleza y del contenido del acto o de las circunstancias en las que éste ha sido formado. En los actos plurilaterales a título oneroso, ese carácter no puede ser reconocido en tanto que las partes lo conocían o normalmente debían conocerlo.

PÁRRAFO 7.º—*De los requisitos de forma.*

Art. 42. Mientras la ley no disponga otra cosa, el acto jurídico no está sujeto a ninguna forma.

Art. 43. Cuando la ley prevé la forma de un documento privado sin hacer de ella una condición de validez, el documento no se exige más que a título de prueba.

Art. 44. Análogamente, cuando un acto prevé el documento auténtico o el privado, salvo la intención contraria de los autores del acto.

Art. 45. La inobservancia de las formas exigidas por la ley no entraña la nulidad del acto, en defecto de disposición que lo indique, salvo tratarse de formas sustanciales.

Art. 46. Cuando las formalidades exigidas de un documento para que haga prueba no han sido cumplidas, el acto no es menos válido, a no ser que la ley disponga lo contrario.

SECCIÓN II.—*De las nulidades.*

Art. 47. La nulidad de un acto jurídico puede ser declarada sin que una disposición la haya expresamente establecido.

Art. 49. La nulidad es absoluta cuando sanciona un requisito de validez exigido en interés general.

Art. 50. Es relativa la nulidad resultante de la falta o de un vicio de la voluntad o del error sobre la causa o sobre el objeto, de la lesión o de una incapacidad que deba protegerse y, en gene-

ral, de la violación de un requisito establecido en interés particular.

Art. 51. En defecto de reglamentación legal particular, la nulidad absoluta y la relativa están sujetas a los artículos que siguen.

Art. 52. La nulidad absoluta puede invocarse por cualquier interesado. Además, si es nulidad de orden público, puede serlo por el Ministerio público o acogida de oficio.

Art. 53. La nulidad relativa sólo puede reclamarse por la persona en cuyo interés la ha establecido la ley.

Art. 54. El acto tachado de nulidad absoluta no puede ser objeto de confirmación. El de nulidad relativa puede serlo, por quien podía solicitar su anulación después de cesar el vicio y con conocimiento de su existencia.

Art. 56. El título confirmativo que no menciona la sustancia del acto anulable, la realidad del vicio que le afecta y la intención de hacerlo válido, no hace prueba de la confirmación.

Art. 59. Salvo el caso del artículo 54, todo interesado puede, mencionando la causa exacta de nulidad, intimar a quien puede pedir la nulidad o la confirmación del acto, para que opte en un plazo no inferior a tres meses sin que este plazo sea una prolongación del de prescripción del artículo 60. A falta de opción en dicho término, se entenderá confirmado.

Art. 60. La acción de nulidad absoluta prescribe a los treinta años. La de la relativa a los dos años, y en el caso de ser por incapacidad a los cinco años.

Art. 63. La excepción de nulidad es imprescriptible.

Art. 64. Cuando un acto sólo está viciado en algunas de sus cláusulas, las restantes continúan válidas, a no ser que hubiese sido acordado que todo el acto no se habría estipulado sin ellas.

Art. 66. El acto nulo es como si nunca hubiese existido.—En la medida en que hubiese sido cumplido deben las cosas ser devueltas a su primitiva situación.

Art. 68. En caso de lesión, puede evitarse la nulidad haciendo desaparecer aquélla mediante una prestación suplementaria en provecho de la parte lesionada.

Art. 69. Los actos de administración hechos en virtud de un acto nulo son válidos.

