

# UNA OBRA JURÍDICA MONUMENTAL DE NUESTROS DÍAS: EL *MARCO COMÚN DE REFERENCIA*. BREVE DESCRIPCIÓN Y MODESTA VALORACIÓN\*

Ricardo de Ángel Yágüez  
*Catedrático emérito de Derecho civil. Universidad de Deusto*

Sumario: I. Consideraciones previas y objeto de esta aportación. II. Puntualizaciones terminológicas y conceptuales. III. Estructura de la obra: un muy bien construido *Código de obligaciones y contratos*. IV. La peculiar forma de numerar los “artículos” del proyecto. V. El gran “desafío”: la *conjugación* de los principios y criterios del *civil law* con los del *common law*. VI. Recapitulación.

## I. CONSIDERACIONES PREVIAS Y OBJETO DE ESTA APORTACIÓN

1. Cuando me repuse del sobresalto que me produjo la invitación (aunque no todavía repuesto del compromiso que supone hablar en este foro), me planteé la cuestión de cuál había de ser el tema de mi intervención.

– Parecía claro que tenía que ser una materia marcadamente “académica”. Con todo respeto hacia otras opciones, no podía tratarse de unas palabras propias de las páginas económicas de un periódico.

Deseché enseguida (lo digo en forma jocosa) temas como el fidecomiso de residuo o la servidumbre de paso (aunque esto último cuenta con la todavía reciente sentencia del Tribunal Supremo de 6 de julio de 2014, que declara fijar una doctrina jurisprudencial sobre dicha servidumbre).

– Por otro lado, entendí que tenía que tratarse de un tema *nuevo*. Y si era posible, más que nuevo, *actual*.

– Por fin, me pareció que debía tratarse de una materia *de amplio espectro*, en el sentido de sobrepasar los límites de un determinado

---

\* Este texto es la *versión extensa* de la conferencia pronunciada por el autor en la apertura del curso 2014/2015 de la Academia Vasca de Derecho. En Bilbao, el día 28 de octubre de 2014.

ordenamiento jurídico. E incluso los límites de nuestras fronteras, tanto estatales como autonómicas.

Sobre esas bases, me decidí por una obra que me ha dado mucho que pensar últimamente y sobre la que sigo trabajando y publicando en los últimos tiempos. Pero debo advertir de que lo que hoy diré está pensado exclusivamente para este acto, aunque limitado a una razonable extensión.

2. El título de mi conferencia recoge mi propósito de que contenga elementos *descriptivos* (o de información) y *valorativos*; esto segundo implica la formulación de algunas opiniones personales sobre el tema desarrollado.

No obstante, no se trata de dos partes diferenciadas, sino que mi intención es intercalar esas opiniones personales al hilo de los diversos apartados en los que divido el examen del magno documento sobre el que voy a tratar.

## II. PUNTUALIZACIONES TERMINOLÓGICAS Y CONCEPTUALES

1. El título de esta conferencia habla del *Marco Común de Referencia*. Aunque la advertencia no sea necesaria para los oyentes *avisados*, tengo que hacer la obvia puntualización de que el *Marco Común de Referencia* (MCR) no existe todavía. Más aún, no faltan quienes dudan de que exista alguna vez. Y, desde luego, parece fundada la idea de que probablemente no exista nunca, al menos con el alcance que por parte de ciertos sectores del mundo jurídico europeo quiere dársele.

El *Marco Común de Referencia*, hablando con propiedad, es todavía sólo un objetivo “político” de la Unión Europea. Ese adjetivo de “político” se encuentra varias veces en la *Introducción* de la obra a la que me voy a referir en esta intervención. Dicho de otro modo, es un propósito, un deseo, para muchos una ilusión. El *Marco Común de Referencia*, en sentido estricto, constituye un “plan de acción”, propuesto por la Comisión Europea en dos documentos, de febrero de 2003 y octubre de 2004.

El documento de 2003<sup>1</sup> dijo: “*El presente plan de acción tiene por objeto suscitar reacciones sobre el conjunto propuesto de medidas reglamentarias y no reglamentarias, así como contribuciones para seguir*

---

<sup>1</sup> COM (2003) 68 final, párrafo 98.

*reflexionando sobre un instrumento facultativo en el ámbito del Derecho contractual europeo. También pretende continuar el debate abierto, amplio y detallado abierto (sic) por la Comunicación sobre Derecho contractual europeo, con la participación de las instituciones de la Comunidad Europea y de la población, incluidas las empresas, las asociaciones de consumidores, el personal académico y los profesionales de la justicia”.*

El documento de 2004<sup>2</sup> consistió en una Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, titulado “*Derecho contractual europeo y revisión del acervo: perspectivas para el futuro*”. Era un programa de actuación, en el que se propusieron los objetivos y otras posibles funciones del MCR. Se establecieron los criterios y el procedimiento para la elaboración del MCR, previendo su adopción por la Comisión para el año 2009. En el Anexo I se determinó la posible estructura del CFR, compuesta por “principios”, “definiciones” y “reglas modelo”, esto es, un sistema de *artículos*, en la forma propia de un código. En el Anexo II se fijaron ciertos parámetros en relación con un instrumento optativo que debería ser tenido en cuenta durante la ulterior discusión del texto proyectado. Las “reglas modelo” tenían como propósito fundamental el de servir como una especie de “caja de herramientas o guía” de los legisladores.

El año 2007, la Comisión publicó un *Libro Verde*, a modo de revisión del *acquis* en materia de consumo<sup>3</sup>.

El 23 de septiembre de 2005 se había publicado un informe de la Comisión<sup>4</sup>, titulado “*Primer informe anual sobre los progresos realizados en materia de Derecho contractual europeo y revisión del acervo*”. En él se dispuso la constitución de una *red MCR*, formada por un grupo de expertos de las partes interesadas en él. Se decía que “*su participación garantiza que la investigación tenga en cuenta el contexto práctico en el que se aplicarán las normas, así como las necesidades de los usuarios*”. Añadía el documento que “*la selección de los expertos se basó en cuatro criterios: la variedad de tradiciones jurídicas, el equilibrio de los intereses económicos, la experiencia y el compromiso. Se llevó a cabo en dos rondas de evaluación, la segunda de las cuales tenía como objetivo cubrir una serie de carencias iniciales por lo que respecta a la representación profesional y geográfica. En la actualidad, la red está formada por 177 miembros, con una amplia representación de los Estados miembros y las profesiones*”.

---

<sup>2</sup> COM (2004) 651 final.

<sup>3</sup> De 8 de febrero de 2007, COM (2006) 744 final.

<sup>4</sup> COM (2005) 456 final.

El Libro Verde, por otra parte, estableció también las reglas de funcionamiento de la *red MCR*, fijando asimismo las “cuestiones más importantes” que esa red de expertos debería abordar.

2. Cuando me refiero al *Marco Común de Referencia*, hablo de una obra jurídica de formidable categoría (aunque con el modesto título de “*borrador*”), fruto de la actividad de dos grupos de trabajo, integrados por varias decenas de juristas europeos (en su mayor parte, civilistas) de sobresaliente calidad. Esos dos grupos de trabajo son los que en su denominación en inglés se llaman *Study Group on a European Civil Code* y *Research Group on EC Private Law (Acquis Group)*<sup>5</sup>. Este último grupo de trabajo desarrolló su actividad desde el año 2002. Funcionó de forma casi simultánea a la actividad del otro grupo de trabajo, es decir, el *Study Group on a European Civil Code*; su finalidad era la de sistematización y consolidación del Derecho privado europeo comunitario<sup>6</sup>.

Debe tenerse presente que el documento que me ocupa tiene un contenido considerablemente mayor que el que la Comisión Europea tuvo en mente al formular sus propuestas sobre un *Marco Común de Referencia* de 2003 y 2004. Así se anuncia, con la correspondiente explicación, en la *Introducción* de la edición *resumida* de la obra, edición a la que me voy a referir enseguida<sup>7</sup>.

3. A finales de 2009 se publicó la *full edition* de la obra a la que me refiero, escrita en inglés<sup>8</sup>. Se compone de seis gruesos volúmenes, con un total de páginas próximo a las 5.000<sup>9</sup>.

Tiene un título y un subtítulo, pero en realidad es este último el que describe la fisonomía del trabajo. Esos título y subtítulo son,

---

<sup>5</sup> La palabra “*acquis*” identifica el concepto de *acquis communautaire*, locución utilizada, incluso cuando no se habla o escribe en francés, para dar nombre a lo que en español se conoce como “*acervo comunitario*”. Creo que interesa señalar que la palabra francesa en cuestión ha sido admitida en otras lenguas europeas; por ejemplo, en el acreditado *Diccionario Oxford*, español-inglés, inglés-español, cuarta edición, Oxford University Press, s.d., en el que, por cierto, se atribuye a la palabra (inglesa) *acquis* la misma pronunciación figurada que la que es propia de la lengua francesa.

<sup>6</sup> Resultado del trabajo del *Acquis Group* fue un texto publicado con el título de *Principles of the Existing EC Contract Law (Acquis Principles), Contract I*, Munich, Sellier, 2007. Traducido al español por ARROYO I AMAYUELAS, Esther, “Los principios del derecho contractual comunitario”, *Anuario de Derecho civil*, 2008, páginas 211-239.

<sup>7</sup> Página 24.

<sup>8</sup> Existen algunas versiones *oficiosas* (y no siempre completas) a otros idiomas europeos. En español, por ejemplo, VALPUESTA GASTAMINZA, Eduardo, coordinador, *Unificación del Derecho patrimonial europeo. Marco común de referencia y Derecho español*, Barcelona, Bosch, 2011.

<sup>9</sup> Munich, editorial Sellier. Localizable en internet, bajo el título de la obra.

respectivamente, *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law y Draft Common Frame of Reference (DCFR)*.

Procede señalar que las siglas del subtítulo (*DCFR*), que corresponden al texto en inglés, son la forma usual de citar el documento, del mismo modo que las tres últimas letras (*CFR*) son las utilizadas comúnmente para dar nombre al *Marco Común de Referencia* en sentido estricto (también siglas del nombre en inglés, las más frecuentes). Por eso, y aunque no me gusta ni hablar ni escribir con siglas, haré uso de ellas de ahora en adelante.

4. La edición completa de la obra fue precedida, en primer lugar, de una edición que recibió el nombre de *Interim Outline Edition*<sup>10</sup>.

En efecto, era una edición *provisional*, puesto que sólo constaba de siete libros, el primero de ellos titulado “disposiciones generales”, y el último con la rúbrica de “enriquecimiento injustificado”.

Por otra parte, era una edición *resumida* (o abreviada), puesto que sólo contenía el texto de los artículos propuestos, sin comentario ni anotación ningunos.

En enero de 2009, y por la misma editorial, fue publicada una denominada *edición resumida (Outline Edition)*<sup>11</sup>.

Las tres ediciones fueron preparadas por los dos grupos de trabajo antes mencionados, siendo editores los profesores Christian Von Bar (Osnabrück), Eric Clive (Edimburgo) y Hans Schulte-Nölke (también de Osnabrück). También se citan como directores, aunque con un papel secundario, una serie de eminentes juristas europeos, entre los cuales destaca Hugh Beale (de Warwick), que desempeñó la función de codirección, junto con el Profesor Lando, en los *Principles of European Contract Law* (el *PECL*, al que enseguida me referiré)<sup>12</sup>.

5. El que formalmente es el título *principal* de la obra habla, en sus últimas palabras, de *European Private Law*.

<sup>10</sup> De la misma editorial, 396 páginas.

<sup>11</sup> Son 643 páginas.

<sup>12</sup> De hecho, en la *full edition*, los firmantes de la *Introducción* fueron: Christian VON BAR, Hugh BEALE, Eric CLIVE y Hans SCHULTE-NÖLKE, por este orden.

a) La referencia a un *Derecho privado europeo* mueve a pensar que en el ánimo de no pocos juristas europeos está el ambicioso proyecto de, no ya una especie de *Código de obligaciones y contratos*, como es el *DCFR*, sino todo un *Código civil europeo*. En este sentido, es de interés la cita de la obra *Towards a European Civil Code*<sup>13</sup>.

La “aspiración” a un imaginario *Código civil europeo* es ciertamente admirable y, como tal deseo, puede ser compartido. No obstante, hoy me parece una ilusión. En un tono en parte serio y en parte jocoso, el prestigioso Profesor Hesselink, de la Universidad de Amsterdam, no hace mucho<sup>14</sup>, escribió que el objetivo de un *Código civil europeo* es contemplado por unos juristas con entusiasmo, y con otros con *horror*. Me adhiero a este último sentimiento, porque aunque fuera posible, en un plazo no muy largo, un *Código europeo* en la materia que conocemos como *Derecho civil patrimonial* (Derecho de obligaciones y de derechos reales<sup>15</sup>), me parece por ahora ilusoria la pretensión de un régimen jurídico *unificado* en otros sectores del Derecho civil. No me resulta fácil imaginar la posibilidad de un régimen único, por ejemplo, en *partes* tan “sensibles”, como se dice ahora, cuales son el Derecho de familia y el Derecho de sucesiones. Las enormes diferencias culturales que existen entre los países de la Unión Europea hacen poco imaginable que ciertos principios o ciertas

<sup>13</sup> Editores HARTKAMP, Arthur, HESSELINK, Martijn, HONDIUS, Ewoud, JOUSTRA, Carla, DU PERRON, Edgar, y VELDMAN, Muriel, obra colectiva, Nijmegen, Kluwer Law International, 2004; como indica su título, este libro alcanza a todo el Derecho civil, es decir, incluye también trabajos sobre el Derecho de familia y de sucesiones, propiedad, sociedades, etc.

<sup>14</sup> Martijn HESSELINK: “*The consumer rights directive and the CFR: two worlds apart?*” Publicación del Parlamento Europeo, de febrero de 2009. *Briefing Note* de 13 páginas. Creo oportuno hacer notar que, en ese breve pero luminoso trabajo, el autor intentó, entre otras cosas, y refiriéndose al llamado Derecho de consumo, promover la idea de un régimen *codificado*, frente al sistema fragmentario y sectorial que hoy conocemos. En las *conclusiones* de su trabajo, HESSELINK formuló tres proposiciones: En primer lugar, la propuesta de Directiva y el proyecto de *Marco Común de Referencia* están casi totalmente desconectados. Es una lástima, a la luz de la posibilidad de que el *Marco Común de Referencia* constituya un Derecho de contratos europeo más coherente. En segundo término, la propuesta de Directiva encajaría muy bien en un escenario que condujese a un Código europeo de derechos del consumidor, en una o dos décadas. El Parlamento y el Consejo deberían expresar su posición al respecto. En tercer lugar, el nivel de protección de los consumidores en la Directiva propuesta es significativamente menor que el adoptado en el *Borrador del Marco Común de Referencia*. Por eso, el Parlamento debería utilizar el modelo de las normas del *Marco Común de Referencia* para la presentación de enmiendas a la Directiva proyectada. Aquel proyecto acabó siendo la Directiva 2011/83, de 25 de octubre, sobre los derechos de los consumidores, por la que se modificaron dos directivas anteriores (de 1993 y de 1999) y se derogaron otras dos (de 1985 y 1997). Fue objeto de transposición al Derecho español por medio de la Ley 3/2014, de 27 de marzo. Según el preámbulo de la Ley española, la Directiva de 2011 deroga la normativa europea anterior sobre la protección de los consumidores en los contratos celebrados a distancia y los contratos celebrados fuera de los establecimientos mercantiles, estableciendo un nuevo marco legal en esta materia, al igual que modifica la normativa europea sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores y sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo.

<sup>15</sup> Con la salvedad de ciertas modalidades de *titularidad de bienes* que presentan notables particularidades en algunos ordenamientos nacionales.

instituciones de algunos ordenamientos nacionales sean susceptibles de conciliación con los de otros países<sup>16</sup>.

También merece mención el objetivo constituido por el llamado *Common core*. En 1968 se publicó el volumen I de una obra cuyo título general es suficientemente expresivo. Se trata de *A Study of the Common Core of Legal Systems*<sup>17</sup>, palabras que reflejan bien el propósito que guió a los autores, en el marco de un proyecto de investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad norteamericana de Cornell. El objetivo era el de tratar de hallar, en efecto, el “núcleo común” que, en relación con una determinada materia jurídica, puede existir en diversos sistemas jurídicos. Desde luego, supera los límites de Europa.

En una línea parecida, aunque habiéndose publicado ya los *Principios de Derecho contractual europeo* y el *Marco común de referencia*, no hace mucho se editó el volumen correspondiente a Derecho de contratos en la serie *Ius commune casebooks for the Common Law of Europe*<sup>18</sup>.

Por un camino distinto, desde luego, discurren los *Principios de UNIDROIT* sobre los contratos comerciales internacionales. Obra del Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado, se ha dicho de ellos que constituyen uno de los esfuerzos más apreciables para uniformar el Derecho sustantivo aplicable a los contratos comerciales internacionales y que pueden ser calificados como una moderna *lex mercatoria* internacional. Su última versión fue publicada en el año 2010.

6. El proceso de redacción del DCFR está muy bien descrito en la *edición resumida*<sup>19</sup>. Se dice cómo el documento tuvo sus precedentes en otros (podría decirse preparatorios), formados por un conjunto de trabajos, por así decirlo sectoriales, denominados como “series”. Ese conjunto, constituido por seis volúmenes, tuvieron el título de “*Principles of European Law*” (PEL)<sup>20</sup>.

<sup>16</sup> Es posible que en el llamado *Derecho de la persona* pudiera no haber tantas dificultades, por cuanto se trata de una materia en la que tratados y convenios internacionales han sentado unos principios que, por así decirlo, gozan de una cierta *universalidad*.

<sup>17</sup> El editor de la obra fue SCHLESINGER, Rudolf B., corriendo la publicación a cargo de Oceana Publications, Nueva York.

<sup>18</sup> *Cases, Material and Text on Contract Law*, de BEALE, Hugh, FAUVARQUE-COSSON, Bénédicte, RUTGERS, Jacobien, TALLON, Denis y VOGENAUER, Stefan, Oxford, Hart Publishing, 2.ª edición, 2010.

<sup>19</sup> Páginas 33-34 y 47-56. En este último lugar, se identifican los grupos de trabajo que condujeron al documento, así como sus integrantes. Con indicación de los miembros de coordinación, compilación y redacción.

<sup>20</sup> Así, trabajos sobre la compraventa, el arrendamiento, los contratos de servicios, etc.

Paralelamente, el grupo de trabajo cuyo objeto de estudio era el llamado *acquis* venía realizando sus propuestas por medio de *series* separadas. Esa actividad contribuyó a la tarea de asegurar que el Derecho de la Unión Europea fuera adecuadamente recogido.

Es igualmente digno de mención el hecho de que un grupo de estudiosos, por iniciativa de la *Association Henri Capitant des Amis de la Culture Juridique Française*, viniera trabajando sobre el *CFR*. Su actividad se materializó en un libro de considerable importancia<sup>21</sup>.

b) Por otro lado, en el *DCFR* no parece existir el más mínimo atisbo de una *cosa* tan extraña como es el tan aireado proyecto de *Código mercantil*, promovido por la Sección Segunda de la Comisión General de Codificación.

En este sentido, pongo de relieve que en el documento que me ocupa no existe ninguna mención a un *Derecho mercantil europeo*. Basta la lectura del cuidadoso índice analítico de la *edición resumida* de la obra<sup>22</sup>, para observar que la expresión “*commercial*” sólo se utiliza para alguna muy concreta particularidad de lo que nosotros llamaríamos contratos mercantiles. Por ejemplo, el casi aislado artículo III.-3:710, cuando se refiere al concepto de *intereses* en los contratos mercantiles.

La palabra “*commercial*” únicamente se incluye en el índice para hacer referencia a “las buenas prácticas comerciales”, concepto que, como me parece obvio, nada tiene que ver con la supuesta particularidad de un Derecho de obligaciones y contratos, por así decirlo, *mercantil*. Esto es, distinto de un régimen común de obligaciones y contratos al que no procede aplicar ningún adjetivo (quiere decir, adjetivo diferenciador)<sup>23</sup>.

También debe hacerse notar que no hay referencia alguna a un régimen *específicamente mercantil* del Derecho de obligaciones en proyectos de reforma de carácter *nacional* como son, por ejemplo en Francia, los siguientes: (i) el que se suele identificar como *Proyecto Catala*, remitido al Ministro de Justicia el 22 de septiembre de 2005; se trata de un trabajo titulado “*Avant-projet de réforme du droit des obligations (Articles*

<sup>21</sup> Editores, FAUVARQUE-COSSON, Bénédicte, y MAZEAUD, Denis, *European Contract Law. Materials for a Common Frame of Reference: Terminology, Guiding Principles, Model Rules*, Munich, Sellier, 2008.

<sup>22</sup> Páginas 571 a 643.

<sup>23</sup> Quizás sea la excepción el caso del contrato de *agencia mercantil* (“*commercial agency*”), objeto de la Parte E del Libro IV.



1101 à 1386 de Code civil) et du droit de la prescription (Articles 2234 à 2281 du Code civil)”<sup>24</sup>. (ii) A comienzos de los años 2000, se constituyó en Francia un grupo de trabajo por iniciativa de la Academia de Ciencias morales y políticas, bajo la presidencia del profesor François Terré. Su propósito fue también el de recoger ideas en torno a una nueva reglamentación del Derecho de obligaciones, tanto en el ámbito nacional francés como en el de una eventual normativa europea. Consecuencia de dicho objetivo fue un documento titulado “*Propositions de réforme du droit des contrats*”, que se publicó en una monografía colectiva en la que se integraron trabajos sobre aspectos particulares del texto propuesto. Texto propuesto que, en su caso, constituiría una nueva redacción del Libro III del Código civil francés, en su Título I<sup>25</sup>. (iii) También procede la cita del *Projet de réforme du droit des contrats* que la *Chancellerie* (Ministerio de Justicia) dio a conocer en septiembre de 2008<sup>26</sup>. Este proyecto tiene por objeto el Título III del Libro III del *Code*. (iv) El Ministerio de Justicia francés dio a conocer otro proyecto, de fecha mayo de 2009, cuyo título es *Projet de réforme du droit des contrats*. (v) El 9 de mayo de 2011 se publicó por el Ministerio de Justicia francés un documento que se sometía a consulta pública. Su denominación es la de *Projet de réforme du régime des obligations et des quasi contrats*. Consta de dos partes, la primera dedicada al régimen de las obligaciones en general (clases de obligaciones, extinción de la obligación, transmisión de la obligación y prueba de la misma), mientras que la segunda parte trata sobre los cuasicontratos actualmente contemplados por el Código civil francés (gestión de negocios y pago de lo indebido), así como sobre la figura del enriquecimiento sin causa, ahora denominada “enriquecimiento injustificado”.

Lo que intento subrayar con las citas que acabo de hacer es que los proyectos franceses que he mencionado pretenden ser un *régimen único* en la materia que académicamente conocemos como *obligaciones y contratos* sin “conurrencia” alguna con una reglamentación especial para obligaciones y contratos *mercantiles*. Lo cual, por cierto, es coherente con el contenido del Código de comercio del país vecino, cuyos ocho libros (excluyo los dedicados a los territorios de ultramar) se dedican, *exclusivamente*, a materias de innegable carácter *mercantil* (acto de

<sup>24</sup> V. CABANILLAS SÁNCHEZ, Antonio, “El Anteproyecto francés de reforma del Derecho de obligaciones y del Derecho de la prescripción (Estudio preliminar y traducción)”, en *Anuario de Derecho civil*, vol. 60, núm. 2, 2007, páginas 621-848.

<sup>25</sup> El texto propuesto se encuentra en la obra colectiva que acabo de mencionar. Es decir, en *Pour une réforme du droit des contrats*, director François TERRÉ, París, Dalloz, 2009, páginas 11-33.

<sup>26</sup> El texto consta de 195 artículos, proponiendo la modificación del Libro III del Código francés y sobre todo su Título III, cuya rúbrica es “*les obligations*”. El Subtítulo I versa sobre “*el contrato*”. Los últimos artículos del documento (172 a 195) están redactados a modo de propuesta de reforma de artículos ya existentes del *Code*.

comercio, comerciante, sociedades mercantiles, otras formas de compraventa y cláusulas de exclusiva, libertad de precios, títulos valores, empresas en crisis, jurisdicciones comerciales y organización del comercio y algunas profesiones *mercantiles* reglamentadas)<sup>27</sup>.

Por otro lado, creo que también son dignos de mención -a efectos del presente inciso- los casos del Código civil de Québec de 1991 y de Holanda de 1992.

El 18 de diciembre de 1991 fue aprobado el Código civil de Québec, que histórica, técnica y conceptualmente pertenece a la familia del francés<sup>28</sup>.

Adoptando precisamente el esquema del Código francés, el Libro quinto (“De las obligaciones”) contiene un Título primero sobre las *obligaciones en general*. El Capítulo segundo, sobre el *contrato*, después de dos secciones, la primera con una “disposición general” y la segunda sobre la naturaleza del contrato y algunas de sus clases, contiene una tercera que recae sobre la *formación del contrato* (artículos 1385 a 1424). El Título segundo (artículos 1708 a 2644) contiene la regulación de los llamados “contratos nominados”; por ejemplo, la compraventa, el arrendamiento, el mandato, el préstamo, el depósito, la sociedad, la transacción, el convenio arbitral, el fletamento y los seguros terrestres y marítimos.

La densa regulación de *obligaciones y contratos* en el Código civil hace que en Québec no exista un Código de comercio. Circunstancia que no impide que ciertas materias “contractuales” estén sometidas a reglamentaciones especiales; así ocurre, por ejemplo, en relación con los llamados *contratos de consumo*, objeto de una Ley al respecto. Todo ello significa, por lo tanto, que las reglas generales sobre los que podríamos llamar *contratos mercantiles* se encuentran en el Código civil.

Por lo que respecta a Holanda, y como es sabido, el 1 de enero de 1992 entraron en vigor los Libros 3, 5, 6 y 7 del denominado, quizás no con mucha propiedad, *nuevo* Código civil holandés. El Libro 6 es la “Parte general del Derecho de obligaciones”<sup>29</sup>.

<sup>27</sup> Me sirvo de la versión del *Code de commerce* consolidada al 8 de noviembre de 2014 (editada el siguiente día 16).

<sup>28</sup> Mi fuente es *Le Code civil du Québec. Commentaires du ministre de la Justice*, Québec, Ministerio de Justicia, 1993.

<sup>29</sup> Al referirme a esos textos legales, sigo la edición trilingüe (holandés, inglés y francés) publicada, en su título en francés, como *Nouveau Code civil Néerlandais. Le droit patrimonial*, Deventer, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1990.

De acuerdo con el original sistema de revisión del Código holandés, el Código de comercio de aquel país, prácticamente vacío de contenido desde 1934, desapareció totalmente con la terminación del Código civil nuevo. En la nota preliminar a la edición del Código civil que acabo de citar<sup>30</sup>, se pone de manifiesto cómo sus redactores entendieron que no era adecuado mantener por más tiempo el Derecho civil y el Derecho mercantil en dos códigos separados. Y se señala que en el nuevo Código civil, el Derecho mercantil se incorpora en los Libros 2 (personas jurídicas), 7 (contratos en particular) y 8 (Derecho del transporte).

A mi juicio, la de Québec y la de Holanda sí son una buena forma de legislar.

5. El aparente subtítulo del *DCFR*, al usar la palabra “*draft*”, pone de relieve que se trata sólo de un borrador. O, si se quiere, de uno de los hoy llamados “materiales de trabajo”.

En la *Introducción* de la obra se repite en varias ocasiones -ya lo he dicho- que se trata de un documento *académico*, no *político*<sup>31</sup>. Y como posibles *propósitos* del trabajo se hace referencia a su utilización por la doctrina jurídica y a una también posible fuente de inspiración para los proyectos de modificación o reforma de los códigos nacionales e incluso de las soluciones de casos planteados ante los tribunales<sup>32</sup>.

6. También yo debo justificarme en lo terminológico.

a) En primer lugar, porque en el título de esta conferencia se usa la expresión de “obra jurídica monumental”.

Entiendo que es así, por tres motivos.

(i) La considero monumental por su objetivo.

---

<sup>30</sup> Página XIV.

<sup>31</sup> Páginas 4 a 9, sobre todo.

<sup>32</sup> Este último objetivo se encontraba ya en el *PECL*. De hecho, los tribunales de los países de la Unión Europea vienen apoyándose con frecuencia, como argumento adicional, en el *PECL*. Para el caso de España, v. PERALES VISCASILLAS, María del Pilar, “Aplicación jurisprudencial de los Principios de Derecho contractual europeo”, en *Derecho Privado europeo: estado actual y perspectivas de futuro* (coordinadores DÍAZ ROMERO, María del Rosario, y otros), Madrid, Civitas, 2008, páginas 453-500. Con anterioridad, también PERALES VISCASILLAS, María del Pilar, “La aplicación jurisprudencial en España de la Convención de Viena de 1980 sobre compraventa internacional, los Principios Unidroit y los Principios del Derecho contractual europeo: de la mera referencia a la integración de lagunas”, en *Diario La Ley*, 6725, 31 de mayo de 2007, páginas 1-7.

Teniendo como tiene la obra un carácter puramente académico, se trata de un esfuerzo inspirado por el sugestivo propósito de ser una guía (de ahí su nombre de “borrador”) de lo que quizás algún día pueda llegar a ser un *Código europeo de obligaciones y contratos*.

Es cierto que el objetivo “europeísta” está pasando por una cierta crisis, sobre todo desde el fracaso de la en su día propuesta Constitución Europea, pero en el terreno del Derecho civil persisten los propósitos de llegar a ese Código europeo, sobre todo a partir de las encomiendas, por parte de la Comisión, de 2003 y de 2004.

Desde luego, la obra que me ocupa no fue la primera en el tiempo. Procede recordar, sobre todo, dos *proyectos* que vieron la luz en la misma línea.

En primer lugar, me refiero a la obra titulada *Principles of European Contract Law (PECL)*. Publicada en el año 2000, fue el resultado del trabajo de la llamada *Comisión Lando*, que fue disuelta a comienzos de 2001<sup>33</sup>.

El *DCFR* se justifica a sí mismo diciendo que tiene su origen en otro de la Comisión Europea, de 2003, ya mencionado, que se tituló como “Plan de acción para un Derecho de contratos europeo más coherente”<sup>34</sup>. Y es muy ilustrativo que en la propia portada de la obra se reconozca la inspiración en el *PECL*. Se dice: “*Based in part on a revised version of the Principles of European Contract Law*”<sup>35</sup>.

---

<sup>33</sup> La Haya, Kluwer Law International. Publicado en español como *Principios de Derecho contractual europeo. Parte I y II*, con el subtítulo “Los trabajos de la ‘Comisión de Derecho contractual europeo’, edición: Ole LANDO y Hugh BEALE”, edición a cargo de BARRES BENLLONCH, Pilar, EMBID IRUJO, José Miguel, y MARTÍNEZ SANZ, Fernando, Madrid, Consejo General del Notariado, 2003. La Parte III se publicó en español, con el mismo título, siendo también los mismos los editores y los responsables de la edición española, Madrid, Consejo General del Notariado, 2007. Esta obra ha sido objeto de abundantes trabajos en español, pero merece particular atención la traducción y comentarios del libro de Díez-PICAZO, Luis, ROCA TRÍAS, Encarna, y MORALES MORENO, Antonio Manuel: *Los principios del Derecho europeo de contratos*, Madrid, Civitas, 2002.

<sup>34</sup> Página 4 de la *edición resumida* de 2009. Es la edición que adoptaré de ahora en adelante, salvo advertencia en contra.

<sup>35</sup> De hecho, en la edición a la que vengo refiriéndome se dedica una buena parte (páginas 101 a 130) a establecer las *correspondencias* o *concordancias* entre *PECL* y el propio *DCFR*. No obstante, en la página 24 de la *Introducción* se pone de relieve que la cobertura (o alcance) del *DCFR* es considerablemente más amplia que lo que la Comisión Europea parece que tuvo en mente para la cobertura del *CFR*. Y se añade que el Marco Común de Referencia “académico” no está sujeto a las restricciones del Marco Común de Referencia “político”. Aunque el *DCFR* está vinculado al *CFR*, está concebido como un texto independiente. Los grupos de trabajo comenzaron de acuerdo con la tradición del Derecho de contratos de la Comisión, pero con el objetivo de extender su cobertura. Cuando ese

Después, el *Anteproyecto de Código europeo del contrato*. Elaborado por la Academia de Iusprivatistas Europeos. El equipo redactor es conocido como “*Grupo de Pavía*”. Ha trabajado bajo la inspiración del profesor Giuseppe Gandolfi<sup>36</sup>.

En una breve monografía todavía reciente, traté sobre varios proyectos *europes y nacionales* de “unificación” o simple modernización del Derecho de obligaciones, poniendo de relieve las novedades a mi juicio más destacadas. A tal fin, estudié por separado el que llamaríamos *Derecho de contratos* y el *Derecho de la responsabilidad civil*<sup>37</sup>.

(ii) En segundo término, la obra me parece monumental por su método.

En la elaboración del *DCFR*, como he dicho, colaboraron dos grupos de trabajo, integrados por abundantes juristas de toda Europa.

Y visto el contenido de la *edición completa* de 2009, queda claro que la metodología utilizada consistió en llevar a cabo, primero, un documentado estudio de los ordenamientos nacionales europeos en materia de Derecho de obligaciones.

Para fundamentar esta afirmación, pongo de relieve el siguiente dato.

Cada uno de los “artículos” (*rules*) de este magno proyecto va seguido de unos *Comentarios (Comments)* y de unas *Notes*. Los primeros son una explicación de cada “norma”, frecuentemente ilustrada con ejemplos de *casos*. Esos *casos* de cada *Comment* reciben la gráfica denominación de *illustrations*. Más adelante aludiré a alguna institución concreta. Esas *ilustraciones* dotan a la obra de un gran valor, por dos motivos: en primer lugar, porque permiten conocer la raíz o el fundamento de cada artículo; y en segundo término, porque de ese modo el *DCFR* adquiere un muy marcado carácter “*didáctico*”

Las *Notas* son una descripción de cómo está regulada la materia de cada artículo en los ordenamientos nacionales europeos (los de la Unión

---

trabajo empezó, no había discusiones políticas sobre la creación de un *CFR*, ni en materia de Derecho de contratos ni sobre ninguna otra parte del Derecho.

<sup>36</sup> DE CORES, Carlos, y GANDOLFI, Giuseppe, *Código europeo de contratos*, traducción de DE LOS MOZOS, José Luis, y ROGEL, Carlos, Madrid, Editorial Reus, 2009.

<sup>37</sup> DE ÁNGEL YÁGÜEZ, Ricardo, *Derecho de obligaciones en Europa. Algunos rasgos de la evolución en las dos últimas décadas*, Barcelona, Bosch, 2013.

Europea y otros). Esto último es un material de altísimo valor en el terreno de la investigación jurídica, pues, por citar un ejemplo, en la “nota” correspondiente al artículo del *DCFR* sobre la transmisión de la propiedad en la compraventa, se encuentran breves descripciones del régimen en el Derecho español, en el alemán, en el polaco, en el húngaro, en el griego, etc.; con abundantes referencias jurisprudenciales y doctrinales, también de cada país. Como es obvio, esas referencias a los ordenamientos *nacionales* han de tomarse con las reservas propias de cualquier opinión doctrinal; además, se trata de resúmenes que no podían ser demasiado extensos.

(iii) En tercer lugar, la obra merece ser calificada de monumental por su resultado, esto es, por su contenido.

Pero de este extremo me ocuparé a continuación, al referirme a la estructura del trabajo.

b) Y, desde luego, la obra es *actual*. Tan actual, que realmente se encuentra en proceso de reelaboración o de perfeccionamiento, según se desprende, entre otras cosas, de su propio nombre de *borrador*.