

Crónica de Derecho privado francés (1) (Año 1983)

Por JEAN LUC AUBERT

Profesor de la Universidad de París I (Panthéon-Sorbonne)

Advertencia: El título de esta Crónica, adoptado a falta de otro mejor, es seguramente demasiado ambicioso. Las páginas que siguen no pretenden, evidentemente, reflejar todos los aspectos —incluso importantes— del derecho privado francés.

En las rúbricas bibliográfica y legislativa, el firmante de estas líneas ha tratado primordialmente de dar a conocer a los lectores de esta *Revista* los principales acontecimientos del año transcurrido, que afectan principalmente al derecho civil, al derecho comercial y al derecho penal. En cuanto a la rúbrica de jurisprudencia, sólo comprenderá, salvo excepción, informaciones relativas al derecho civil.

Incluso de esta manera, reducida en su objetivo, esta Crónica aparecerá cribada de lagunas. El autor espera, sin embargo, que pueda ser de alguna utilidad a los que tengan a bien leerla.

(1) Lista de abreviaturas relativas a las principales revistas jurídicas citadas:

- *Bull. civ.* (Bulletin des arrêts de la Cour de Cassation - Chambres civiles (sentencias pronunciadas en materia civil, comercial y social. Boletín que reúne las decisiones pronunciadas cada año).
- *D.* (Recueil Dalloz-Sirey).
 - *D...* Doctr (parte doctrinal del Recueil).
 - *D...* I. R. (informaciones rápidas)).
 - *D...* Leg. (parte legislativa).
 - *D...* Somm. (sumarios de jurisprudencia).
- *Gaz. Pal.* (Gazette du Palais).
- *J.C.P.* (Jurisclasseurs périodiques. Semaine juridique. Edition générale).
- *J.C.P. (N)* = édition notariale.
- *J.O.* (Journal Officiel).
- *Rep. Defrenois* (Repertoire du notariat Defrenois).
- *Rev. dr. imm.* (Revue de droit immobilier).
- *Rev. sc. Crim.* (Revue de science criminelle).
- *Rev. trim. dr. civ.* (Revue trimestrielle de droit civil).
- *S.* (Recueil Sirey).

I. BIBLIOGRAFIA

1.º GENERALIDADES

1. J. Duclos, *L'opposabilité (essai d'une théorie générale)*, Préface D. Martin, L.G.D.J., 1984, 546 p.

Duclos ha realizado un estudio que trata sobre una noción esencial del derecho privado francés, y sin embargo muy olvidada hasta ahora. Es una obra muy importante.

El autor pone de relieve, ante todo, la necesidad de distinguir adecuadamente la *oponibilidad* y la *relatividad* de las situaciones jurídicas, siendo la primera un efecto indirecto natural de estas situaciones en una sociedad determinada, mientras que la segunda impide que los terceros sean directamente implicados en la relación jurídica considerada. Oponibilidad y relatividad aparecen de esta manera como dos dimensiones que no son incompatibles, sino más bien complementarias. A partir de aquí, Duclos examina, con mucha agudeza y una gran competencia, las condiciones de la oponibilidad y, en particular, la difícil cuestión de la trascendencia del conocimiento de la situación jurídica considerada.

2. J. Huet, *La modification du droit sous l'influence de l'informatique: aspects de droit privé*, J.C.P., 1983, I, 3095 p.

3. P. Jestaz, *L'avenir du droit naturel, ou le droit de seconde nature*, *Rev. trim. dr. civ.*, 1983, 233 p.

4. H. Maisl, *La modification du droit sous l'influence de l'informatique: aspects de droit public*, J.C.P., 1983, I, 3101 p.

5. H. y L. Mazeaud, J. Mazeaud, F. Chabas, *Leçons de droit civil*, t. 1, vol. 1, *Introduction à l'étude du droit*, Ed. Montchrestien, 1983, 518 p.

Rigurosa actualización de una clásica «Introducción al derecho».

6. Miembros de la sección de derecho privado de la Facultad al derecho de Saint-Maur (París, XII), *Le rapport de la Cour de cassation (année judiciaire 1981)*, J.C.P., 1983, I, 3123 p.

2.º DERECHO CIVIL

a) *Personas-Familia*

7. M. C. Boutard-Labarde, *Réflexions sur la contestation de la paternité légitime*, *Rev. trim. dr. civ.*, 1983, 457 p.

8. J. Carbonnier, *Droit civil*, t. 3, *La famille-Les incapacités*, 12ª ed., 1983, P.U.F., 720 p.

Puesta al día de una obra que no es necesario presentar.

9. A. Colomer, A propos de la loi du 10 juillet 1982 sur le statut des conjoints d'artisans et de commerçants travaillant dans l'entreprise familiale, *Rep. Defrenois*, 1983, art. 33024.
10. A. Deiss, *Le juge des enfants et la santé des mineurs*, J.C.P., 1983, 1, 3125 p.
11. S. Durrandi, *Le contentieux de la prestation compensatoire après divorce*, D. 1983, Chr. 191 p.
12. M. Grimaldi, *Le logement de la famille*, *Rep. Defrenois*, 1983, arts. 33120 y 33130.
13. D. Huet-Weiller, note sous Versailles, 12 avril 1983, J.C.P., 1983, 554 p. (la posesión de estado de hijo natural).
14. R. Lindon, *Dictionnaire juridique. Les droits de la personnalité*, Dalloz, 2.ª ed., 1983, 321 p.
15. C. Neirinck, *La protection de la personne de l'enfant contre ses parents*, prólogo B. Teyssié, L.G.D.J., 1984, 454 p.

La obra de la señora Neirinck es indudablemente útil en lo que concierne a la evolución del estatuto del hijo en la familia respecto de la sociedad. El autor pone así de relieve los diversos aspectos de este estatuto, que comporta, en beneficio del hijo, la afirmación —que no está exenta de importantes matices, sin embargo— de diversos *derechos* (al acceso a la vida, al desarrollo...), y la de un principio de gobierno reconocido a los padres (patria potestad), principio cuya subsistencia y límites son definidos con precisión.

16. M. F. Nicolas-Maguin, *A propos de la garde conjointe des enfants de parents divorcés*, D. 1983, Chr. 111 p.
17. G. Raymond, *La procréation artificielle et le droit français*, J. C. P., 1983, 1, 3114 p.
18. P. Raynaud, *Un abus de l'adoption simple: les couples adoptifs*, D. 1983, Chr. 39.
19. A. Weill y F. Terré, *Droit civil - Personnes - Famille - Incapacités*, 5.ª ed., 1983, Précis Dalloz, 982 p.

b) *Bienes.*

20. J. Deschizeaux, *La copropriété après la loi Quilliot du 22 juin 1982*, J. C. P., 1983, 1, 3110 p.

c) *Obligaciones.*

21. L. Aynes, *La cession de contrat et les opérations juridiques a trois personnes*, Prólogo de P. Malaurie, Ed. Economica, Col. droit civil, 1984, 284 p.

Estudio de una calidad excelente sobre una cuestión poco esclarecida hasta el momento presente en el derecho francés. El autor destaca que la cesión de contrato debe ser concebida como una institución autónoma, encaminada a un fin específico. Demuestra que entendida de esta manera la cesión de contrato es de una indudable validez en la medida que no contradice de ningún modo ni el principio de la fuerza obligatoria del contrato ni el de su eficacia relativa.

22. F. Bénac-Schmidt, *Le contrat de promesse unilatérale de vente*, Prólogo de J. Ghestin, L. G. D. J., 1983, 214 p.

Un análisis original de la promesa unilateral de venta —que la señora Bénac-Schmidt denomina, no sin exactitud, contrato de opción—, que confiere a este contrato la naturaleza de contrato sinalagmático. Esta conclusión, que no es seguramente inexacta, habría merecido, sin embargo, una mayor matización.

23. Y. Chartier, *La réparation du préjudice dans la responsabilité civile*, Dalloz, 1983, 1050 p.

24. R. Fabre, *Les clauses d'adaptation dans les contrats*, *Rev. trim. dr. civ.*, 1983, 1 p.

25. H. Groutel, *Préjudice de droit commun et recours de la sécurité sociale l'heure du bilan*, D., 1983, Chr., 123 p.

26. F. Grua, *Les effets de l'aléa et la distinction des contrats aléatoires et des contrats commutatifs*, *Rev. trim. dr. civ.*, 1983, 263 p.

27. P. Jourdain, *Le devoir de se renseigner*, D., 1983, Chr., 139 p.

28. H., L. y J. Mazeaud, F. Chabas, *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle*, t. III, vol. 2, 6.ª ed., 1983, 646 p.

Este volumen, considerablemente actualizado, se refiere, de un lado, a las convenciones sobre la responsabilidad y la cláusula penal, y de otro, al contrato de seguro de responsabilidad y los fondos de garantía.

29. E. Poisson-Drocourt, *Les restitutions entre les parties consécutives à l'annulation d'un contrat*, D., 1983, Chr., 85 p.

30. A.-M. Romani *La faute de l'appauvri dans l'enrichissement sans cause et dans la répétition de l'indu*, D., 1983, Chr. 127 p.

31. Obra colectiva bajo la dirección de H. A. Schwarzlibermann von Walhendorf, *Exigence sociale, jugement de valeur et responsabilité civile en droit français, allemand et anglais*, L. G. D. J., 1983, 288 p.

Interesante reflexión de derecho comparado que aborda un determinado número de temas fundamentales del derecho de obligaciones (principio de responsabilidad, equilibrio contractual, interpretación de los contratos...).

d) *Garantías y publicidad fiduciaria.*

32. R. Tendler, *Les sûretés*, Manuel Dalloz, 1983, 318 p.

33. M. Dagot, *La publicité foncière*, P. U. F., 1981, 204 p.

Para subsanar el olvido de una obra que seguramente tiene interés (v. el comentario de A. Pau Pedrón, A. D. C., 1983, p. 531), pero que es un instrumento de investigación insatisfactorio por su insuficiente bagaje científico.

e) *Contratos.*

34. C. Boisgiraud, *Les droits de préemption du locataire*, *Rev. dr. immob.*, 1983, 167 p.

35. J. Deschizeaux, *La copropriété après la loi Quilliot du 22 juin 1982*, J. C. P., 1983, I, 3110 p.

36. C. Goyet, *Le louage et la propriété à l'épreuve du crédit-bail et du bail superficiaire*, Prólogo de D. Schmidt, L. G. D. J., 1983, 264 p.

Una interesante reflexión sobre el fenómeno contemporáneo del «sur-gimiento» de la propiedad para fines de crédito, que aboca en la disociación de una «propiedad económica» (la del deudor) y una «propiedad jurídica» (la del acreedor).

37. H. y L. Mazeaud, J. Mazeaud y M. de Juglart, *Leçons de droit civil*, t. 3, 2.º vol., 1.ª parte, *Venta y permuta*, Ed. Montchrestien, 1984, 378 p.

Una importante puesta al día de esta obra clásica, especialmente en relación con el contrato de venta, a la luz de los más recientes desarrollos legislativos, jurisprudenciales y doctrinales.

38. B. Soinne y F. Warembourg-Auque, *La loi Quilliot: Commentaire de la loi n.º 82-526 du 22 juin 1982 relative aux droits et obligations des locataires et des bailleurs*, J. C. P., 1983, 1, 3098 p.

39. M. Vion, *Leroit de préemption des locataires après la loi du 22 juin 1982*, *Rep. Defrenots*, 1983, art. 32.974.

f) *Liberalidades - Sucesiones - Regímenes matrimoniales.*

40. M. Dagot, *Retouches 1982 au droit de l'attribution préférentielle*, J. C. P., 1983, 1, 3118 p.

41. J. Revel, *l'article 214 du Code civil et le régime de la séparation de biens*, D., 1983, Chr., 21 p.

42. F. Terré e Y. Lequette, *Droit civil - Les successions et les libéralités*, Précis Dalloz, 1983, 986 p.

Una obra de gran calidad científica que se distingue por diversos aspectos originales, entre ellos, especialmente, los importantes desarrollos filosóficos y sociológicos, y una auténtica integración del estudio de las liberalidades en el mismo marco del derecho de sucesiones.

3.º DERECHO COMERCIAL.

43. G. Bolard, *Principes d'un nouveau droit des faillites*, D., 1983, Chr. 173 y 179.

44. Etudes offertes à B. Goldman, *Le droit des relations économiques internationales*, Lib. tech., 1982, 427 p.

45. G. Parléani, *Un texte anachronique: le nouvel article 109 du Code de commerce (rédaction de la loi du 12 juillet 1980)*, D. 1983, Chr. 65.

46. Y. Serra, *La validité des clauses de non-concurrence au regard de la réglementation française et communautaire relative aux ententes*, D., 1983, Chr. 51.

4.º DERECHO PENAL.

47. A. Decocq, *Inaction, abstention et complicité par aide ou assistance*, J. C. P., 1983, 1, 3124 p.

48. C. Gavalda, *La refus de vente en droit pénal international français*, D., 1983, Chr. 97.

49. G. Levasseur, *l'imputabilité en droit pénal*, *Rev. sc. crim.*, 1983, 1 p.

50. J. Pradel, *Un nouveau stade dans la protection des victimes d'infractions (commentaire de la loi n.º 83 - 608 du 8 juillet 1983)*, D., 1983, Chr. 241 et 247.

5.º VARIOS.

51. J.-M. Auby y R. Drago, *Traité de contentieux administratif*, t. 1.º, 3.ª ed., 1984, L. G. D. J., 1014 p.

Esta nueva edición del tomo primero del admirable Tratado de Auby y Drago hace que dispongamos de una obra muy bien puesta al día en todo lo concerniente a la organización jurisdiccional y la competencia jurisdiccional en materia administrativa (así, por ejemplo, se encuentran integradas en este marco las nuevas Cámaras regionales de cuentas, instituidas por una ley de 2 de marzo de 1982), así como el procedimiento contencioso administrativo.

52. S. Bakas-Tsiriomonaki, *Assurances, et pouvoirs publics*, Prólogo de C.-J. Berr, Sirey, Col. droit et gestion des assurances, 1983, 472 p.

Investigación interesante y muy completa sobre los controles ejercidos por la autoridad pública francesa en la industria del seguro. El interés de este trabajo es considerablemente reforzado por la toma en consideración sistemática del cuadro europeo tejido por la reglamentación de la C. E. E.

53. J.-L. Bergel, *La juridiction gracieuse en droit français*, D., 1983, Chr. 153.

54. J.-L. Bergel, *Juridiction gracieuse et matiere contentieuse*, D., 1983, Chr. 165.

55. Obra colectiva bajo la dirección de C.-J. Berr y Hubert Groutel, *Les assurés face aux assureurs dans le monde contemporain*, Prólogo de Ancel, Sirey, Col. droit et gestion des assurances, 1983, 311 p.

Esta encuesta internacional, que trata sobre el tema de las relaciones aseguradores- asegurados, ha tenido un efectivo campo de aplicación (18 países, como España, Francia, Reino Unido y Suiza, y el conjunto de los Estados africanos francófonos representados por la C. I. C. A., Conferencia Internacional de los Controles de Seguros de los Estados africanos) que le confiere un interés considerable. La encuesta comportaba 34 cuestiones repartidas en 5 capítulos: organización general del seguro, imagen del seguro, el contrato de seguro, el siniestro.

56. E. Clavel, *Le décret n.º 82-826 du 27 septembre 1982 est-il compatible avec l'exercice de la clause de conscience du médecin en matière d'acortement*, J. C. P., 1983, I, 3128 p.

57. M. Cozian, *Les grands principes de la fiscalité des entreprises*, Lib. tech., 1983, 404 p.

58. *Etudes dédiées à A. Weill*, Dalloz-Litec, 1983, 602 p.

59. E.-E. Franck, *L'élaboration des décisions de la Cour de cassation, ou la partie immergée de l'iceberg*, D., 1983, Chr. 119.

60. P. Godé, *Dictionnaire juridique - Consommation*, Dalloz, 1983, 340 p.

61. G. Lyon-Caen, *Du nouveau sur le règlement interieur et la discipline dans l'entreprise*, D., 1983, Chr. 7.

62. H. Perinet-Marquet, *Maturité et déclin du plafond légal de densité*, D., 1983, Chr. 229.

II. LEGISLACION

1.º DERECHO CIVIL.

1. *Medicina y moral*. Decreto núm. 83 - 132, de 23 de febrero de 1983 (J. O. 25 de febrero de 1983, p. 630), relativo a la creación de un *comité consultivo nacional de ética sobre las ciencias de la vida y la salud*.

Este comité tiene por misión dar «su dictamen sobre los problemas morales que son detectados por la investigación en los dominios de la biología, la medicina y la salud, cómo estos problemas afectan al hombre, a los grupos sociales o a toda la sociedad». Esta institución ha sido objeto de diversas críticas (v. especialmente P. Godé, *Rev. trim. dr. civ.*, p. 400, en particular sobre el principio de voto mayoritario del dictamen, solución que oculta las opiniones minoritarias). Sin duda el sistema establecido no es el más perfecto. Sin embargo, hay que pensar que el esfuerzo hecho vale más que no hacer nada.

El comité ha dado su primer dictamen, el 23 de mayo de 1984, sobre la *utilización del feto*. Indica, especialmente: 1.º, que el feto que vive no puede ser, en ningún caso, objeto de experimentación en el útero; 2.º, que la utilización comercial o industrial de fetos humanos está prohibida; 3.º, que la utilización del feto con fines diagnósticos es legítima; 4.º, que la utilización del tejido de fetos para un fin terapéutico debe tener un carácter excepcional justificado a la vez por la rareza de las enfermedades tratadas,, la ausencia de cualquier otro tipo de terapéutica igualmente eficaz y la ventaja que obtendrá el beneficiario del tratamiento. v. *Le Monde*, 24 de mayo de 1984, p. 12).

2. *Nacionalidad*. Ley núm. 83 - 1046, de 8 de diciembre de 1983, p. 3550), que *modifica el Código de la nacionalidad francesa y el Código electoral, y que suprime las incapacidades temporales que afectan a las personas que han adquirido la nacionalidad francesa*.

Hay que destacar el nuevo artículo 80 C. Nac.: «La persona que ha adquirido la nacionalidad francesa goza de todos los derechos y está sujeta a todas las obligaciones vinculadas a la cualidad de francés, a partir del día de esta adquisición».

3. *Obligaciones - Formas de pago*. Ley núm. 83 - 1179, de 29 de diciembre de 1983 (J. O. 30 de diciembre de 1983, p. 3799), *ley de finanzas para 1984, art. 90*.

Este texto establece la obligación de pagar por cheque bancario cruzado, o por giro, todo precio de una operación superior a 10.000 francos, cualquiera que sea el objeto. La norma se justifica por el propósito de luchar contra los fraudes que permiten las liquidaciones en metálico.

4. *Contratos - Protección de los consumidores*. Ley núm. 83 - 660, de 21 de julio de 1983 (J. O. 22 de julio de 1983, p. 2262) relativa a la *seguridad de los consumidores*.

La ley organiza una protección reforzada de la seguridad de los consumidores en base al principio, establecido en el artículo 1.º, de que «los productos y los servicios deben, en condiciones normales de utilización o en otras condiciones razonablemente previsibles para el profesional, presentar la seguridad que se puede legítimamente esperar y no poner en peligro la salud de las personas».

V. J.-C. Fourgoux, *La loi du 21 juillet 1983: la sécurité des consommateurs et le resté*, *Gaz. Pal.*, 1983, 2, doct. 395.

5. *Contratos - Protección de los consumidores*. Decreto núm. 82 - 1218, de 30 de diciembre de 1982 (J. O. 5 de enero de 1983, p. 180), que *fija la organización y el funcionamiento del Instituto nacional del Consumo*.

6. *Contratos, Protección de los consumidores*. Decreto núm. 83 - 642, de 12 de julio de 1983 (J. O. 16 de julio de 1983, p. 2206) sobre la creación del *Consejo nacional del Consumo*.

El decreto opera la refundición del antiguo Comité nacional del Consumo. Hay que destacar, en especial, que confiere al Consejo nacional del Consumo, entre otras misiones, la de contribuir a la negociación de acuerdos» entre profesionales o prestatarios de servicios públicos y privados y consumidores o usuarios».

7. *Contratos. Rentas vitalicias.* Ley núm. 83 - 1179, de 29 de diciembre de 1983 (J. O. 30 de diciembre de 1983, p. 3799), art. 41, que establece la tasa de aumento de las rentas para 1984.

8. *Contratos. Arrendamiento de vivienda.* Decretos núms. 82-1150 y 1151, de 29 de diciembre de 1982 (J. O. 30 de diciembre de 1982, p. 3985), núm. 83-128, de 21 de febrero de 1983 (J. O. 23 de febrero de 1983, p. 622), núm. 83-227, de 23 de marzo de 1983 (J. O. de 25 de marzo de 1983, p. 917) sobre *aplicación de la ley Quilliot de 22 de junio de 1982.*

9. *Contratos. Venta.* Ley núm. 83-953, de 2 de noviembre de 1983 (J. O. 3 de noviembre de 1983, p. 3230) sobre la *venta de viviendas que pertenecen a organismos de viviendas de alquiler moderado (H. L. M.).*

10. *Contratos. Seguro y capitalización.* Decretos núms. 83-327 y 328, de 21 de abril de 1983 (J. O. 22 de abril de 1983, p. 1251), relativos a las *obligaciones de las empresas de seguro de vida y de capitalización.*

11. *Bienes.* Decreto núm. 83-758, de 19 de agosto de 1983 (J. O. 21 de agosto de 1983, p. 2646), relativo al *régimen de los materiales de guerra, armas y municiones.*

12. *Bienes.* Decreto núm. 83 - 1040, de 25 de noviembre de 1983 (J. O. 7 de diciembre de 1983, p. 3531), sobre el *comercio, la conservación, la expedición y el transporte de determinadas armas.*

2.º DERECHO COMERCIAL.

13. *Contabilidad comercial.* Ley núm. 83 - 353, de 30 de abril de 1983 (J. O. 3 de mayo de 1983, p. 1335)), y decreto núm. 83 - 1020, de 29 de noviembre de 1983 (J. O. 1 de diciembre, de 1983, p. 3461).

Estos dos textos establecen el conjunto de las normas que gobiernan la contabilidad comercial.

14. *Sociedades.* Ley núm. 83 - 1, de 3 de enero de 1983 (J. O. 4 de enero de 1983, p. 162), sobre el *desarrollo de las inversiones y la protección del ahorro.*

Destinada a favorecer las inversiones bajo forma de acciones, la ley de 3 de enero de 1983, que modifica la ley de 24 de julio de 1964, simplifica las condiciones de constitución y de aumento del capital de las sociedades anónimas. Para atraer mejor el ahorro, abre nuevas posibilidades a los inversores. En este último concepto, se puede señalar, principalmente, de un lado,

la institución de *obligaciones con bonos de suscripción de acciones*, las cuales dan derecho a suscribir acciones que se emitan por la sociedad a uno o varios precios y en las condiciones y plazos fijados por el contrato de emisión (art. 194 - 1, L. 24 de julio de 1964), y, de otro lado, la posibilidad de proceder al fraccionamiento de una acción en un *certificado de inversión* (derechos pecuniarios) y un *certificado de derecho de voto* (otras prerrogativas unidas a la acción).

15. *Sociedades*. Decreto núm. 83 - 358, de 2 de mayo de 1983 (J. O. 3 de mayo de 1983, p. 1359), sobre la vigilancia de los reclamos públicos al ahorro.

16. *Sociedades*. Decreto núm. 83 - 598, de 4 de julio de 1983 (J. O. 8 de julio de 1983, p. 2101) relativo al *montante nominal de los títulos negociables y las emisiones de amortización*.

17. *Arrendamiento comercial*. Ley núm. 82 - 1099, de 23 de diciembre de 1982 (J. O. 26 de diciembre de 1982, p. 3863), que fija el *coeficiente aplicable a la renovación de los arrendamientos comerciales para 1983*.

18. *Transporte*. Ley núm. 82 - 1153, de 30 de diciembre de 1982 (J. O. 31 de diciembre de 1982, p. 4004).

Importante ley que define el cuadro general de la reglamentación de los transportes públicos interiores.

V. el análisis de P. Godé (*Rev. trim. dr. civ.*, 1983, p. 408, núm. 33) y la circular de 30 de junio de 1983 (J. O. 22 de septiembre de 1983, N. C. p. 8690).

3.º DERECHO PENAL.

19. *Infracciones*. Ley núm. 83 - 583, de 5 de julio de 1983 (J. O. 6 de julio de 1983, p. 2066), que sanciona la *polución del mar por hidrocarburos*.

20. *Infracción*. Ley núm. 83 - 1045, de 8 de diciembre de 1983 (J. O. 9 de diciembre de 1983, p. 3550),) relativa al control del estado alcohólico.

21. *Penas*. Decreto núm. 83 - 48, de 26 de enero de 1983 (J. O. 28 de enero de 1983, p. 434), que modifica el *régimen de las penas privativas de libertad*.

22. *Penas*. Ley núm. 83 - 466, de 10 de junio de 1983 (J. O. 11 de junio de 1983, p. 1755), sobre *diversas disposiciones concernientes al Código penal y al Código de procedimiento penal*.

Esta ley, muy importante, implica especialmente la autorización dada al juez de prescribir en lugar de una pena de prisión el cumplimiento de un trabajo de interés general, no remunerado. Este modo de sanción puede ser rehusado por el procesado, en virtud de interrogatorio del juez, antes de que sea pronunciada la sentencia (art. 43 - 10 del nuevo C. Pen.).

Esta misma ley establece igualmente la pena del «día-multa», que puede ser pronunciada en caso de delito castigado con prisión. El montante global de la multa así fijada es exigible al término del número de días-multa establecido y la falta total o parcial de pago entraña el encarcelamiento del condenado por un período correspondiente a la mitad del número de días-multa impagados (art. 43-10 nuevo C. Pen.).

V. también los decretos núms. 1.152, 1.153 y 1.154, de 23 de diciembre de 1983 (J. O. 27 de diciembre de 1983, p. 3747 y s.), que fijan el 1 de enero de 1984 la fecha de entrada en vigor de las disposiciones de la ley de 10 de junio de 1983 relativas al trabajo de interés general, al día multa, a la inmovilización temporal de los vehículos y a la habilitación de los inquisidores de personalidad.

23. *Reparaciones*. Decreto núm. 83 - 120, de 17 de febrero de 1983 (J. O. 20 de febrero de 1983, p. 604) sobre modificación del montante máximo de las indemnizaciones públicas que pueden ser concedidas a determinadas víctimas de daños de una infracción.

La indemnización máxima ha sido establecida en 250.000 francos para el año 1983.

4.º PROCEDIMIENTO.

24. *Procedimiento civil y penal*. Ley núm. 82 - 1173, de 31 de diciembre de 1982 (J. O. 1 de enero de 1983, p. 15), y decretos núms. 83-154 y 155, de 28 de enero de 1983 (J. O. 3 de marzo de 1983, p. 666), relativos a la *Asistencia judicial y las comisiones de oficio*.

Es una reforma bastante profunda de la asistencia judicial y de las comisiones de oficio, que realizan estos textos sobre dos planos distintos. De una parte, en lo sucesivo, el beneficiario de la asistencia judicial tiene derecho a escoger su abogado (el cual queda libre para apartarse, en cuyo caso el decano del colegio de abogados debe designar un abogado para que se ocupe de los intereses del justiciable). De otra parte, los abogados nombrados de oficio se benefician en lo sucesivo de una remuneración: honorarios libres, si el cliente tiene recursos suficientes; honorarios sometidos a aceptación del decano del colegio de abogados cuando el cliente tiene recursos medios; indemnización a tanto alzado dada en pago por el Estado en el caso de clientes de recursos escasos.

25. *Asistencia judicial*. Decreto núm. 83 - 1012, de 23 de noviembre de 1983 (J. O. 29 de noviembre de 1983, p. 3440), sobre publicación del acuerdo europeo relativo a la *transmisión de las demandas de asistencia judicial* (Strasbourg, 27 de enero de 1977).

26. *Procedimiento civil y penal*. Ley núm. 83-608, de 8 de julio de 1983 (J. O. 9 de julio de 1983, p. 2122 y Rectificación, J. O. 14 de julio de 1983, p. 2185), reforzando la *protección de las víctimas de infracciones*.

Es una ley muy importante en diversos sentidos.

Primeramente, procede a una *reorganización del procedimiento (acción civil)* que tiende a acelerar la reparación del daño. Desde este punto de vista dos innovaciones deben ser destacadas: de una parte, el nuevo principio de que los *aseguradores* «llamados a garantizar el daño están legitimados para intervenir y pueden ser encausados ante la jurisdicción represiva...»; de otra parte, el juez penal que pronuncia la excarcelación del autor del homicidio o de lesiones involuntarias está autorizado, si la víctima o su asegurador lo solicitan, para establecer la reparación en aplicación de las normas del Código civil, inclusive sobre el fundamento del artículo 1.348, párrafo 1.º (responsabilidad derivada de los daños causados por las cosas).

Además, establece el *nuevo delito de organización o agravación por el deudor de su insolvencia* (art. 404-1, nuevo C. Pen), sancionado con una pena de prisión (6 meses a 3 años) y una pena de multa (600 a 120.000 F.).

Por último, mejora la indemnización de las víctimas de infracciones penales cuyo autor es desconocido o insolvente.

Sobre el texto en su conjunto, v. el comentario de J. Pradel, *supra*, Bibliografía, núm. 49.

27. *Procedimiento civil. Embargo.* Decreto núm. 83-717, de 2 de agosto de 1983 (J. O. 4 de agosto de 1983, p. 2550), que fija las *cuotas embargables de los salarios*.

28. *Procedimiento penal.* Decreto núm. 82 - 1146, de 29 de diciembre de 1982 (J. O. 30 de diciembre de 1982, p. 3982) y decreto núm. 83 - 231, de 24 de marzo de 1983 (J. O. 26 de marzo de 1983, p. 943,) que modifican las normas de procedimiento concernientes a las infracciones en materia militar y de atentado contra la seguridad del Estado.

29. *Procedimiento penal.* Decreto núm. 82 - 1120, de 23 de diciembre de 1982 (J. O. 31 de diciembre de 1982, p. 3909) que establece *la lista y el distrito de las jurisdicciones competentes para conocer de las infracciones en materia militar y de seguridad del Estado*.

5.º DERECHO AGRARIO.

30. Decreto núm. 83 - 222, de 21 de marzo de 1983 (J. O. 24 de marzo de 1983, p. 901), referente a la *pesca fluvial*.

31. Decreto núm. 83 - 436, de 30 de marzo de 1983 (J. O. 1 de junio de 1983, p. 1646), sobre modificación del decreto de 7 de enero de 1942, relativo a la *organización de la propiedad fundiaria y el reagrupamiento*.

6.º DERECHO SOCIAL Y PROFESIONAL.

32. *Seguridad social.* Ley núm. 82 - 1172, de 31 de diciembre de 1982 (J. O. 1 de enero de 1983, p. 15), referente a la *cobertura de los gastos correspondientes a la interrupción voluntaria de embarazo no terapéutico*.

33. *Seguridad social*. Decreto núm. 82 - 1247, de 31 de diciembre de 1982 (J. O. 15 de enero de 1983, p. 350), referente al *subsidio a tanto alzado por descanso materno e indemnización por sustitución*.
34. *Seguridad social*. Decreto núm. 82 - 1138 y 1139, de 29 de diciembre de 1982 (J. O. 30 de diciembre de 1982, p. 3976 y s.), relativos a las *prestaciones pre y post-natales, así como a los préstamos a los matrimonios jóvenes*.
35. *Seguridad social*. Decreto núm. 83 - 28, de 18 de enero de 1983 (J. O. de 20 de enero de 1983, p. 379; Rectificación J. O. 29 de enero de 1983, p. 447), referente a la *organización de la acción social en favor de los trabajadores inmigrados y sus familias*.
36. *Derecho del trabajo*. Ley núm. 83 - 528, de 28 de junio de 1983 (J. O. 29 de junio de 1983, p. 1943), referente al mantenimiento de los *derechos de los trabajadores en caso de transferencia de empresas, de establecimientos o de partes de establecimiento*.
37. *Derecho del trabajo*. Ley núm. 83 - 635, de 13 de julio de 1983 (J. O. 14 de julio de 1983, p. 2176), que *prohíbe las discriminaciones por sexo en la selección y las condiciones de ejecución* (remuneración, formación destino, cualificación...).
38. *Derecho del trabajo*. Decreto núm. 83 - 135, de 24 de febrero de 1983 (J. O. de 26 de febrero de 1983, p. 638), sobre creación de un *Consejo nacional de la inspección del trabajo*.
39. *Derecho del trabajo*. Decreto núm. 83 - 160, de 3 de marzo de 1983 (J. O. 5 de marzo de 1983, p. 694), que concierne al *reglamento interior, la protección de los asalariados y el derecho disciplinario*.
40. *Derecho del trabajo*. Decreto núm. 83 - 576, de 1 de julio de 1983 (J. O. 5 de julio de 1983, p. 2047), relativo al *depósito y a la publicidad de las convenciones de convenios colectivos de trabajo*.
41. *Abogados*. Decreto núm. 83 - 1036, de 3 de diciembre de 1983 (J. O. 6 de diciembre de 1983, p. 3524), referente a la *formación de futuros abogados y al certificado de aptitud para la profesión de abogado*.

III. JURISPRUDENCIA

1.º PERSONAS Y FAMILIA.

1. *Hijo natural. Cambio de apellido*. Civ. 1.º, 16 de noviembre de 1982, D. 1983, 17 nota D. Huet-Weiler, J. C. P., 1983, II, 1954, relación del consejero Ponsard, nota M. Gobert, *Rep. Defrenois*, 1983, art. 33082, núm. 40, p. 767, Obs. Massip.

Según la Corte de Casación, si el artículo 334-3 del Código civil permite al juez «autorizar en virtud de demanda del hijo natural que se sustituya no sólo el apellido de su padre por el de su madre, como prevé el artículo 334-2 en caso de declaración conjunta de los padres del hijo menor, sino también eventualmente el apellido de su madre por el de su padre, sin embargo, este texto «no permitirá al hijo añadir uno de los apellidos al otro». Y la Alta jurisdicción justifica, inequívocamente, esta afirmación recordando que «salvo el caso de la adopción simple, el apellido patronímico que procede de la filiación es solamente el de los padres y que, en ausencia de precisión formal de los textos, no se puede abrir al hijo natural una posibilidad que no tiene el hijo legítimo».

2. *Hijo natural. Determinación de la filiación. Posesión de estado.* As. Plenaria 9 de julio de 1982, J. C. P., 1983, II, 19993, conclusiones del abogado general Cabannes.

Al concluir un debate bastante largo, la Asamblea plenaria admitía, en su sentencia de 9 de julio de 1982, que el artículo 334-8 del Código civil, en la redacción procedente de la ley de 3 de enero de 1972, autorizaba la determinación de la filiación natural por la prueba de la posesión de estado. La solución, que había sido objeto de discusiones judiciales (especialmente en el caso Law-King, que cerrará precisamente esta sentencia. V. la primera sentencia dada por la Corte de Casación, Civ. 1.^a, 8 de mayo de 1979, *Bull. civ.* I, núm. 134, p. 109, y la sentencia de la Corte de Saint-Denis de la Reunión de 4 de julio de 1980, D. 1981, 58, nota Vialard), conformaba así la interpretación jurisprudencial del artículo 334-8 antiguo, en sentido que una ley número 82 - 536, 25 de junio de 1982, venía a darle expresamente. Según esta ley, en efecto, «la filiación natural puede ser también legalmente determinada por la posesión de estado...» (art. 334-8, párr. 2 nuevo, v. esta Crónica, A. D. C., 1983, p. 457, número 1).

3. *Hijo natural. Prueba de la filiación paterna. Posesión de estado.* Versailles, 12 de abril de 1983, D. 1983, 554, nota de D. Huet-Weiller.

La sentencia de la Corte de Versailles aplica por vez primera el nuevo artículo 334-8, párr. 2, del Código civil, tal como resulta de la ley de 25 de junio de 1982 (v. *supra*, núm. 2). Esta sentencia, que es muy bien venida, admite efectivamente la existencia de la posesión de estado de hijo natural (en base a la comprobación de un conjunto convincente de circunstancias: comunidad de vida, notoriedad pública del parentesco...) y, en consecuencia, constata el vínculo de filiación pretendido por los demandantes. Al hacerlo, la Corte enuncia diversas observaciones totalmente pertinentes sobre este modo de determinación de la filiación natural, de modo que las normas que gobiernan la admisibilidad y el adecuado fundamento de la acción de investigación de la paternidad natural (art. 340- y 340-1 C. civ.) son ajenas al debate; y también que sólo hay lugar a investigar si los requirentes «suministran la prueba de una posesión de estado» que responda a las exigencias de la ley.

4. *Divorcio por mutuo consentimiento. Convención definitiva. Revisión de la contribución al sostenimiento y la educación de los hijos.* Civ. 2.º, 21 de abril de 1982, D. 1983, 198, nota Floro, *Rep. Defrenois*, 1983, art. 33.022, núm. 2, p. 314, obs. Massip.

«En caso de divorcio pronunciado en virtud de demanda conjunta, ninguna disposición legal impide ni somete a condiciones particulares el derecho de las partes a demandar al juez la modificación, en atención a los cambios acaecidos, del montante de la contribución para sostenimiento y educación de los hijos comunes, establecida por convención homologada a cargo de aquel padre que no tiene la guarda». Tal como señala con precisión Massip (obs. citadas), es una aplicación, que no excluye el principio de intangibilidad de la convención definitiva, del derecho común de las pensiones de alimentos», que son siempre revisables en función de las necesidades del acreedor de alimentos y de los recursos del deudor».

5. *Propiedad. Apropiación de terreno ajeno. Demolición.* C. v. 3 de febrero de 1982, *Rep. Defrenois*, 1983, art. 33.027, núm. 17, p. 377, obs. H. Souleau, D. 1983, I. R. 14, obs. Robert).

En virtud del principio, establecido por el artículo 545 del Código civil, de que nadie puede ser constreñido a ceder su propiedad, una Corte de apelación no podrá, sin violar la ley, rechazar la demanda de los vecinos dirigida a la demolición de una construcción en la medida en que se adentra en su fundo. La jurisprudencia de la Corte de casación está firmemente consolidada, desde hace más de 20 años, en favor de la demolición de las construcciones que se adentran en terreno ajeno, a pesar de los evidentes inconvenientes sociales de una solución semejante.

6. *Copropiedad. Destino de las partes privativas. Estado descriptivo de la división. Ausencia de valor.* Civ. 3.º, 24 de marzo de 1981, J. C. P., 1983, II, 20063, nota de R. Martín.

Ante la ausencia de estatuto de copropiedad, y reduciéndose los documentos de la copropiedad al estado descriptivo de la división, los propietarios de una parte afectada, según este estado, a uso de «oficina, garaje, hangar», habían decidido explotar un comercio de restaurante. Frente a los que pretendían que esta afectación nueva era prohibida por el estado descriptivo de la división, la Corte de casación, de acuerdo con los jueces de fondo, respondió que este documento carecía en este punto de valor y que no siendo el negocio así explotado contrario al destino del inmueble, los propietarios no habían hecho otra cosa que ejercer sus derechos.

La solución acogida debe ser aceptada, tanto más cuando se admite hoy en día que las únicas restricciones que pueden aportar los documentos de una copropiedad, y especialmente el estatuto de ésta, a la afectación de las partes privativas, son las que tienden a la salvaguarda del destino del inmueble (v. sobre esta cuestión B. Boccara, *La copropriété sous désinformation (sur la destination des parties privatives)*, J. C. P., 1983, I, 3115 p.).

3.º OBLIGACIONES.

7. *Formación del contrato. Venta. Obra de arte. Error en la sustancia. Apreciación.* Civ. 1.ª, 13 de diciembre de 1983, J. C. P., 1984, 1, 20186, Conclusiones del abogado general Gulphe, *Rev. trim. dr. civ.*, 1984, 109, núm. 1, obs. Chabas.

El caso sobre el que ha sido pronunciada la sentencia de 13 de diciembre de 1983 —que no concluye— mantiene un proceso que dura desde hace catorce años. Lo que está en juego es ciertamente importante: consiste en saber cómo el error, vicio del consentimiento, debe ser apreciado, especialmente en el negocio de objetos de arte. La Corte de casación, con razón creemos nosotros, parece decidida a aplicar las normas del puro derecho común y admitir que existe error desde el momento que puede ser apreciada una diferencia entre lo que creía el contratante —en el supuesto el vendedor— y la realidad. En una sentencia anterior, la Primera cámara civil (22 de febrero de 1978, D. 1978, 601, nota Malinvaud, *Rep. Defrenois*, 1978, art. 31.860, número 68, obs. J.-L. Aubert), había indicado claramente que había que admitir la existencia de un error sancionable cuando el contratante había tenido la convicción de que la cosa que vendía no poseía la cualidad determinada (en el caso, atribución de un cuadro al pintor Nicolás Poussin), mientras que tal vez existiese esta cualidad (realidad marcada por la incertidumbre). En su nueva sentencia, frente a una inesperada resistencia de la Corte de apelación de remisión, la Corte de casación precisa que la realidad, a la que debe ser comparada la creencia del contratante, debe apreciarse en el día del juicio (es decir, en el caso, teniendo en cuenta los resultados que hayan podido suministrar los peritajes realizados después de la conclusión del contrato). Esta solución se impone en efecto (comparar Civ. 1.ª, 1 de junio de 1983, *Bull. civ.* I, núm. 168, p. 147, que admite la nulidad de la venta de un terreno, declarado construible en el momento de la conclusión del contrato, pero cuya constructibilidad había sido luego retroactivamente puesta en cuestión).

8. *Contrato. Obligación. Transmisión al causahabiente a título particular.* Civ. 3.ª, 25 de enero de 1983, *Rep. Defrenois*, 1983, art. 33.133, núm. 85, p. 1168, obs. J.-L. Aubert.

La sentencia de 25 de enero de 1983 enuncia que «la venta de un inmueble no determina de pleno derecho la cesión en beneficio del adquirente de los derechos y acciones para resarcimiento de daños y perjuicios que han podido hacer en beneficio del vendedor en razón de daños causados al inmueble con anterioridad a la venta». La solución parece justificada. No basta, en efecto, para que un crédito se trasmita al adquirente de un bien, aunque esté «estrechamente ligado a la propiedad» del bien (lo que sostenía el demandante en el recurso): es necesario que sea verdaderamente *indisociable* de este bien, es decir, que sólo presente interés para el propietario actual del bien y que sólo pueda ser ejercido por él (cf. J. Fluor y J.-L. Aubert *Droit civil - Les obligations*, vol. 1, *L'acte juridique*, núm. 443. V. también Du Garreau

de la Méchenie, La vocation de l'ayant cause à titre particulier aux droits et obligations de son auteur, *Rev. trim. dr. civ.*, 1944, 219).

9. *Cesión de contrato*. Civ. 1.ª, 14 de diciembre de 1982, D. 1983, p. 416, nota Aynes.

«La cesión de un contrato sinalagmático permite al que se cede demandar directamente al cesionario que está obligado hacia él en virtud del contrato transmitido». Al establecerlo así, la Corte de casación afirma claramente la especificidad de la cesión de contrato, que no corresponde a la adición de una cesión de crédito y de una cesión de deuda (v. en este sentido la nota de Aynes, y, del mismo autor, su obra citada *supra*, Bibliografía, núm. 21).

10. *Responsabilidad civil. Responsabilidad por la acción de las cosas. Exoneración. Culpa de la víctima. Fuerza mayor*. Civ. 2.ª, 14 de octubre de 1982, *Rep. Defrenois*, 1983, art. 33.022, núm. 16, p. 336, obs. J.-L. Aubert.

La jurisprudencia revolucionaria introducida en 1982 por la sentencia *Desmares* (v. esta Crónica, A. D. C., 1983, p. 467, núm. 9) es, hasta el momento presente, firmemente mantenida por la Segunda cámara civil de la Corte de casación, por lo que no se enumeran más las sentencias que la aplican (v. sobre algunas de ellas, G. Durry, observaciones en la *Rev. trim. dr. civ.*, 1983, p. 752, núm. 2). Lleva a cabo, además, los desenvolvimientos que se podían prever (cf. nuestro artículo, *L'arrêt Desmares: una provocation... à quelles réformes?*, D., 1983, Chr. 1, precisamente p. 3, col. 2), como la aplicación de la misma solución —ausencia de efecto exoneratorio de la culpa de la víctima que no presenta los caracteres de la fuerza mayor— en el caso concreto de la responsabilidad por la acción de los animales (art. 1.385 C. civ. En este sentido, Civ. 2.ª, 18 de enero de 1984, inédito, recurso núm. 82 - 15529).

11. *Responsabilidad civil. Responsabilidad de los comitentes por la acción de sus empleados. Culpa del empleado. Nexo con las funciones*. As. Plenaria 17 de junio de 1983, J. C. P., 1983, II, 20120, Conclusiones del Primer abogado general Sadon, nota Chabas, D., 1984, 134, nota Denis, *Rev. trim. dr. civ.*, 1983, 749, núm. 1, obs. Durry, *Rep. Defrenois*, 1984, art. 33.230, núm. 14, p. 301, obs. J.-L. Aubert.

Según la Asamblea plenaria de la Corte de casación, «las disposiciones del artículo 1.384, párrafo 5, del Código civil, no se aplican al comitente en caso de daños causados por el empleado, que, actuando sin autorización para fines extraños a sus atribuciones, se sitúa al margen de las funciones para las que fue empleado».

Por tercera vez, la formación suprema de la Corte de casación se ha pronunciado sobre la difícil cuestión del nexo que debe existir entre la culpa dañosa cometida por el empleado y las funciones para las que es empleado, a fin de que la presunción de responsabilidad del artículo 1.384, párr. 5, se aplique al comitente (v. anteriormente, Cám. reunidas (1), 9 de marzo de

(1) Denominación que designaba en esta época a la formación que hoy en día se denomina Asamblea plenaria.

1960, D., 1960, 329, nota Savatier, J. C. P., 1960, II, 11559, nota de Rodière, y As. Plen. 10 de junio de 1977, D. 1977, 465, nota Larroumet, J. C. P., 1977, 18730, concl. *Gulphe Rev. trim. dr. civ.*, 1977, 74 obs. G. Durry, *Rep. Defrenois*, 1977, art. 31.561, núm. 103, p. 1517, obs. J.-L. Aubert). Bajo la forma de un considerando, esta vez muy claro y general, toma claramente partido en favor de la interpretación restrictiva que adoptó la Segunda cámara civil, contra la interpretación extensiva que sostenía la Cámara criminal. Hay que pensar, en estas condiciones, que la resistencia de esta última debería en lo sucesivo desaparecer (en este sentido, *Crim. 27* de octubre de 1983, *B. crim.*, núm. 272, D. 1984, 170, nota Larroumet). Esta posible unificación de la jurisprudencia de la Corte de casación es deseable sin duda para la seguridad jurídica; sin embargo, hay que lamentar que se haga en favor de la concepción estricta de la responsabilidad del comitente (en este sentido, Denis, nota citada).

4.º GARANTIAS - PUBLICIDAD FUNDIARIA.

12. *Fianza. Intención liberal. Donación indirecta.* Civ. 1.ª, 12 de mayo de 1982, *Bull. civ.*, I, núm. 173, p. 153, D., 1983, 320, nota Mestre, J. C. P., 1983, II, 20060, nota Aubertin, *Rep. Defrenois*, 1983, art. 33.027, núm. 25, p. 394, obs. J.-L. Aubert.

La corte de apelación, que ha constatado soberanamente que el compromiso asumido por el fiador procedía de su intención liberal, dedujo exactamente que este compromiso implicaba una donación indirecta en beneficio del deudor principal y que, en consecuencia, el fiador no podía pretender ejercer contra éste su recurso subrogatorio. Esta última conclusión es, en verdad, inevitable, puesto que es, de hecho, la renuncia expresa o tácita—del fiador a este recurso, lo que confiere a la fianza la naturaleza de liberalidad (cfr. Simler, *Le cautionnement*, Litec, 1982, núm. 52).

13. *Fianza. Error sobre la solvencia del deudor garantizado.* Com. 2 de marzo de 1982, D., 1983, 62, nota Agostini.

En su sentencia de 2 de marzo de 1982, la Corte de casación rehusa admitir la existencia de un error cometido por el fiador sobre la solvencia del deudor principal y que justifique la anulación del contrato de fianza. Para pronunciarse de esta manera subraya que los jueces de fondo no han constatado que los fiadores hubiesen hecho de la situación satisfactoria del deudor la condición de su compromiso. Esta solución, que parece romper con la jurisprudencia anterior (v. principalmente, Civ. 1.ª, 1 de marzo de 1972, D., 1973, 733, nota Malaurie), puede justificarse en el hecho de que la naturaleza de la garantía que se une a la fianza obliga al propio fiador a informarse de la solvencia del deudor (cfr. Agostini y Malaurie, notas citadas).

14. *Garantía a primera demanda. Naturaleza. Garantía autónoma. Valor.* Com. 20 de diciembre de 1982 (dos sentencias), D., 1983, 365, nota Vasseur.

La práctica del comercio internacional pone en evidencia garantías —garantías de ejecución de contrato, garantías de restitución de anticipos—, que son, seguramente, mucho más rigurosas que las garantías clásicas del dere-

cho interno. La más característica de ellas es sin duda la denominada «garantía a primera demanda», respecto de la cual doctrina y jurisprudencia tratan, desde hace algún tiempo, de determinar su naturaleza jurídica y su valor. En este sentido, las dos sentencias de la Cámara comercial de 20 de diciembre de 1982 y la nota de nuestro eminente colega Vasseur son especialmente instructivas.

En lo esencial, las circunstancias afectaban a los bancos, que se habían obligado a pagar cualquier suma de dinero, en el límite del montante máximo, a la primera demanda de un acreedor contractual de su cliente. Las cuestiones planteadas eran saber de un lado, si el banco podía oponer al acreedor las excepciones relativas a la inexecución del contrato que su cliente habría podido hacer valer contra éste, y de otro lado, si el banco podía rehusar el pago fundándose en la nulidad del contrato que vincula al acreedor con su cliente.

A estas dos cuestiones, la Corte de casación da una respuesta negativa uniformemente fundada en base a que el compromiso del banco «no constituía una fianza, sino una *garantía autónoma*». Este análisis debe ser aprobado (cfr. nota de Vasseur), como conviene destacar el carácter riguroso del compromiso así suscrito, que se aproxima a un compromiso *abstracto*, al que el derecho francés no está acostumbrado.

5.º CONTRATOS.

15. *Transacción. Condiciones.* Soc. 17 de marzo de 1982, *Bull. civ. V.*, núm. 180, p. 133, *Rep. Defrenois*, 1983, art. 33.027, núm. 31, p. 406, obs. Vermelle.

La cuestión planteada a la Corte de casación consistía en saber si, en una transacción, las concesiones recíprocamente consentidas por las partes deben ser equilibradas. La respuesta es negativa: en los términos del artículo 2.044 del Código civil, lo que es necesario y lo que basta, es que las partes consientan concesiones recíprocas, independientemente de su relativa importancia.

La solución es sin duda justificada, desde el momento en que el artículo 2.052, párr. 2, excluye aquí toda sanción de la lesión, incluso si parece severa en una época en que se trata cada vez más frecuentemente de impedir o corregir los compromisos irreflexivos (cfr. sobre esta cuestión las observaciones citadas de Vermelle).

16. *Pacto de preferencia. Cambio de destino del bien.* Civ. 3.ª, 30 de noviembre de 1982, *Rep. Defrenois*, 1983, art. 33.144, núm. 103, p. 1234, obs. Vermelle.

Un propietario, que había consentido un pacto de preferencia sobre la parte en copropiedad que le pertenecía, pretendía que este pacto se considerase caducado por el hecho de que la parte, que fue afectada a uso comercial en la época de la promesa, había sido posteriormente destinada a uso de vivienda y vendida como tal. Con razón, la Corte de casación rechaza, tras los jueces de fondo, este análisis, destacando que ninguna caducidad podía ser admitida desde el momento en que la convención de las partes no lo había previsto para el caso de cambio de destino del inmueble.

6.º REGIMENES MATRIMONIALES. LIBERALIDADES. SUCESIONES.

17. *Estatuto fundamental. Alojamiento de la familia. Art. 215, párr. 3, C. civ. Hipoteca judicial.* Civ. 1.º, 4 de octubre de 1983, *Bull. civ. I*, núm. 216, p. 194.

Habiendo consentido el marido un compromiso de fianza solidaria, el acreedor había pretendido, después de haber logrado la condena del fiador al pago, inscribir la hipoteca vinculada a los juicios de condena sobre un inmueble de su deudor. La esposa de éste objetaba que este inmueble servía de alojamiento a la familia y que a pesar de haber dado, conforme a los requisitos del artículo 215, párr. 3, del C. civ., su consentimiento al compromiso de su marido, la garantía hipotecaria no podía ser establecida. La Corte de casación rechaza esta argumentación: «la inscripción de una hipoteca judicial, que sólo es el ejercicio de una prerrogativa legal otorgada al titular de un crédito, incluso quirografario, no es un acto de disposición realizado por un esposo en el sentido del artículo 215, párr. 3 del Cc.; ... de otra parte, fuera del caso de fraude, no alegado en el caso, esta disposición legal, que no hace inembargable al alojamiento familiar, no permitía, pues, anular o hacer inoponible a la señora... el compromiso de fianza asumido por su marido. En efecto, de un lado, la protección del artículo 215, párr. 3, sólo se aplica a los actos de disposición *voluntaria*, lo que no es evidentemente la hipoteca judicial; y de otro lado, el compromiso de fianza no es un acto de disposición relativo al inmueble, salvo el fraude que consistiría en suscribir un semejante compromiso con el único fin de ser condenado a pagar y dar lugar, de esta manera, a una hipoteca sobre el inmueble.

18. *Comunidad de ganancias. Inmuebles comunes. Cogestión necesaria. Art. 1.424 C. civ. Violación. Sanción.* Civ. 1.º, 11 de enero de 1983, *Bull. civ. I*, número 14, p. 12; *Rep. Defrenois*, 1983, art. 33.158, núm. 106, p. 1347, obs. Champenois.

Curiosamente, la sentencia de 11 de enero de 1983, que aplica cabalmente los artículos 1.424 y 1.427 del Código civil para anular la venta de un inmueble común consentida por el marido sin el consentimiento de su mujer, considera que no procede condenar a este cónyuge a indemnizar daños y perjuicios en beneficio del adquirente cuya compra se ha frustrado: «el solo hecho del marido haber celebrado sin el consentimiento de su mujer un acto de venta referente a un inmueble común, no constituye en sí mismo una culpa que determine su responsabilidad hacia el adquirente». Hay aquí una aseveración muy discutible —pero que no es nueva: v. en este mismo sentido Civ., 1.º, 24 de marzo de 1981, J. C. P., 1982, II, 19746, nota de Le Guidec— respecto de los principios de la responsabilidad civil (cfr. Durry, observaciones en *Rev. trim. dr. civ.*, 1982, núm. 4, p. 347).

19. *Régimen matrimonial. Cambio (art. 1.397 C. civ.). Oposición del tercero. Condiciones.* Civ. 1.º, 2 de marzo de 1982, J. C. P., 1983, II, 20012, notas de Ramy.

Unos esposos, casados bajo el régimen de comunidad, habían decidido sustituirlo por el régimen de separación de bienes. Entre el momento de la convención notarial establecida con este fin y el juicio de homologación del

cambio de régimen matrimonial, el marido había prestado fianza con respecto a un banco. Este, comprobando que en la partición practicada por los esposos sólo se atribuyeron bienes de dudoso valor al marido, demandó posteriormente, por vía de oposición de tercero, que el cambio de régimen le fuese declarado inoponible.

A los jueces del fondo que habían admitido esta demanda, la esposa reprochaba, ante todo, haber fallado de esta manera, cuando el banco no había justificado ningún perjuicio desde el momento en que su derecho de garantía había nacido solamente después del acuerdo de los cónyuges sobre el cambio de régimen matrimonial, y también haber admitido la oposición del tercero en base a fraude cometido en la partición, y de esta manera con posterioridad al cambio de régimen.

Estos dos motivos son, con razón, desestimados por la Corte de casación. El primero, porque lo que cuenta únicamente es el juicio de homologación que, por sí sólo, determina el cambio del régimen matrimonial (a lo que se puede agregar que el consentimiento de las partes es revocable hasta este momento). El segundo, porque, según las comprobaciones de los jueces «el cambio de régimen había sido realizado para permitir las atribuciones que resultan del acto de partición». Y efectivamente, como observa acertadamente Remy a propósito de este segundo punto, «existe una especie de *indivisibilidad intelectual* entre el cambio de régimen y la partición», que justifica que «el vicio de la partición se comunique al cambio de régimen».

20. *Régimen matrimonial. Cambio (art. 1.397 C. civ.). Interés de la familia. Necesidad.* Civ. 1.ª, 25 de mayo de 1982, *Bull. civ.*, I, núm. 192, p. 167. *Rep. Defrenois*, 1983, art. 33.104, núm. 68, p. 918, obs. Champenois.

En esta sentencia, la Corte de casación subraya que el cambio de régimen matrimonial sólo puede ser admitido si los esposos justifican la existencia de un interés de la familia en el cambio. Esta justificación no existe cuando los esposos se limitan a invocar la existencia de relaciones difíciles con uno de sus hijos.

21. *Indivisión. Licitación. Usufructuario.* Civ., 1.ª, 11 de mayo de 1982, J. C. P., 1983, II, 20095, nota de Dagot.

Se encuentra en esta sentencia un considerando esencial: «la partición puede ser siempre ordenada y ... a este fin, según el artículo 815-5 del Código civil... la venta de la plena propiedad de un bien gravado con usufructo puede ser judicialmente ordenada contra la voluntad del usufructuario». Es la aplicación directa del párrafo 2 del artículo 815-5, aplicación que Dagot señala (nota citada) que ha de ser matizada.

22. *Testamento ológrafo. Fecha. Omisión. Validez.* Civ. 1.ª, 9 de marzo de 1983, *Rep. Defrenois*, 1983, artículo 33.172, nota de Souleau.

Según la Corte de casación, los jueces del fondo que comprueban que el testador había puesto él mismo la fecha en su testamento del mes de enero de 1975, que su capacidad y su voluntad no ofrecían dudas, que había depositado este testamento el 26 de febrero siguiente y que no había establecido

ninguno otro testamento, no pueden decidir que este testamento «no podía ser considerado válido, falta de fecha, en atención a la omisión de sólo el día del mes».

Esta sentencia, según las acertadas observaciones de Souleau (nota citada), parece marcar una muestra de liberalismo de la Corte de casación en esta materia. Anteriormente, en efecto, la jurisprudencia sólo admitía «salvar» los testamentos en que aparecía una fecha incompleta si era posible, precisamente, completarla con ayuda de diversas indicaciones que figuraban en el acto (por ejemplo, para una fecha sin indicación del año, la mención del lugar, tan sólo al año. Civ. 24 de junio de 1951, J. C. P., 1952, II, 7179, con nota de Voirin). Esta vez, la Corte de casación admite, según parece, «que, en determinadas circunstancias, una fecha incompleta es válida, sin que sea preciso tratar de completarla (Souleau, nota citada, p. 1450).

23. *Donación indirecta. Fianza.* Civ. 1.º, 12 de mayo de 1982, v. supra, núm. 12.

Traducción a cargo de
Antonio CABANILLAS SANCHEZ