

InDret

*Projecte de llei d'adaptació de les disposicions sobre
prescripció a la llei de modernització del dret
d'obligacions a Alemanya*

Albert Lamarca i Marquès
Facultat de Dret
Universitat Pompeu Fabra

Working Paper núm.: 238
Barcelona, juliol de 2004

www.indret.com

Presentem als lectors d'InDret un nova iniciativa legislativa alemanya en matèria de dret privat: el projecte de llei d'adaptació de les disposicions sobre prescripció a la llei de modernització del dret d'obligacions (*Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung von Verjährungsvorschriften an das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts*).

El projecte de llei va ser aprovat pel govern alemany federal el passat 25 de maig de 2004 i, en el moment d'escriure aquestes ratlles, ja ha iniciat la seva tramitació parlamentària. El projecte continua la reforma del dret privat iniciada amb la llei de modernització del dret d'obligacions, de 26 de novembre de 2001. En aquesta ocasió, i com a segona fase del procés de reforma, el projecte es proposa harmonitzar de manera integral el sistema de la prescripció en el dret privat alemany coordinant les disposicions de les lleis especials amb les de la part general del BGB.

En la seva versió governamental, la reforma afectaria vint-i-cinc disposicions legals i reglamentàries, d'acord amb la idea que l'existència d'una bona part general en matèria de prescripció al BGB implica la supressió de les disposicions particulars de les lleis especials, en tant que no siguin estrictament necessàries. Aquest és el fonament del projecte, el seu principi rector: les parts generals ben dissenyades minimitzen les regulacions especials. El projecte reflecteix amb rotunditat el valor que en la cultura legal alemanya es dona al sistema jurídic com a tal i a la part general (*Allgemeiner Teil*) continguda al BGB, el qual es concep com a eix vertebrador de tot el sistema del dret privat.

La necessitat de portar a terme l'harmonització s'explica perquè, fins a la reforma de l'any 2001, la regulació inadequada del BGB en matèria de prescripció i, especialment, el seu termini general de trenta anys van incentivar, en les darreres dècades, la proliferació de terminis particulars de prescripció en les diferents lleis especials. Fins a la *Schuldrechtsreform* el termini general de trenta anys s'aplicava a totes les pretensions que no en tinguessin determinat un d'especial i això és el que precisament volia evitar cada nou termini establert.

Amb la [reforma del dret d'obligacions](#) que entrà en vigor l'any 2002, sobre la qual vam informar els lectors d'InDret, el BGB ha establert un nou sistema de la prescripció tant pel que fa als seus terminis com les regles per al seu còmput, suspensió i interrupció. La *Schuldrechtsmodernisierungsgesetz* ha establert un nou termini general de tres anys, al § 195 BGB, i un criteri subjectiu per a l'inici del seu còmput, basat en el coneixement per part del creditor, o possibilitat de coneixement, de les circumstàncies que fonamenten la pretensió i la persona del deutor un cop nascuda la pretensió. Aquest termini general va acompanyat de l'establiment d'uns terminis màxims o *Höchstfristen* dins els quals ha de transcórrer necessàriament el termini de tres anys que, d'altra banda, comença sempre a comptar-se de manera estandaritzada a inicis d'any, segons preveu el § 199 BGB. A més d'aquest termini general de tres anys, al BGB s'ha procurat unificar al màxim el sistema dels terminis anomenats especials, que es fixen en deu anys per a les pretensions sobre béns immobles, al § 196 BGB, i en trenta anys per a les pretensions de restitució de la propietat, les de dret de família i successions o les establertes per sentència ferma, entre d'altres, al § 197 BGB. En aquests casos, l'inici del còmput de la prescripció és objectiu i es determina pel naixement de la pretensió. El mateix succeeix per a la resta de terminis especials establerts dins o fora del mateix BGB sempre que no es disposi el contrari, com prescriu el § 200 BGB.

Amb aquesta nova regulació s'ha dissenyat un sistema de la prescripció idoni per donar la màxima seguretat jurídica a les relacions de dret privat i evitar la proliferació de terminis i regles

particulars de còmput per a cada pretensió concreta, i així ho entén el govern alemany. El colofó d'aquest nou sistema ha de ser, doncs, l'harmonització de les disposicions sobre prescripció existents fora del BGB, que havien proliferat abans de la reforma del 2001, per aconseguir que la prescripció ordinària o general no quedi com a residual i es pugui aplicar com a tal al més gran nombre possible de pretensions. Per molt que, en força casos, la durada del termini especial sigui igual al general de tres anys del BGB això no evita que, a tots els efectes, aquell termini hagi de ser considerat com a especial.

D'acord amb tot l'anterior, sembla que, d'entrada, l'harmonització ha de passar per la derogació de les disposicions especials com a prova de la potencialitat del nou sistema. En efecte, això és el que succeeix bàsicament amb la tècnica utilitzada al projecte de llei. En una bona part dels casos es proposa simplement la derogació expressa de les disposicions sobre prescripció de la llei especial. El sistema del dret privat porta aquí a l'aplicació del termini de tres anys del § 195 BGB, amb tot el seu règim jurídic, sense que es donin problemes de qualificació de la pretensió atès que aquest termini s'aplica tant a les pretensions contractuals com a les extracontractuals.

Així succeeix, per exemple, amb la llei del medicament (*Arzneimittelgesetz*), en què es preveu la supressió total del seu § 90, que fixa un termini de prescripció de tres anys per a les pretensions d'indemnització del § 84 de la llei, amb un inici subjectiu del seu còmput i un termini màxim de trenta anys.

Per contra, en supòsits d'aplicació dubtosa, el projecte proposa substituir les disposicions vigents per una remissió directa al termini general de prescripció del BGB i a les regles sobre el seu còmput, interrupció i suspensió.

Així passa, per exemple amb el reglament concursal (*Insolvenzordnung*) en els §§ 62 i 146 del qual expressament es preveu sotmetre pretensions d'indemnització contra l'administrador del concurs i d'impugnació a la prescripció ordinària del BGB.

En darrer terme, el projecte conté propostes de reforma de disposicions sobre prescripció en lleis especials que, per la seva complexitat i singularitat, no es poden limitar a una remissió a la part general del BGB i als terminis que aquest preveu. Per això, es revisen els terminis especials establerts, que poden anar de tres mesos fins a deu anys, i també aspectes concrets del seu règim jurídic, amb la voluntat d'harmonitzar al màxim el seu contingut amb el previst al BGB.

Així succeeix especialment en matèria societària, tant per a la llei de les societats anònimes (*Aktiengesetz*) com per la de societats de responsabilitat limitada (*GmbHG*), en què diversos terminis, i el seu règim jurídic, són reformats. En aquesta matèria, però, l'exposició de motius del projecte destaca especialment que es mantenen els terminis de prescripció de la responsabilitat d'administradors com a terminis especials de cinc anys. Això evita que es sotmetin al sistema subjectiu d'inici del còmput del termini ordinari, com altrament hauria passat si s'hagués harmonitzat el termini de cinc anys amb el de tres anys. L'escurçament nominal del termini, en favor dels administradors, hauria repercutit en una incertesa real sobre el temps que efectivament podria transcórrer entre l'acte que origina la responsabilitat i la seva reclamació perquè l'inici del còmput dels tres anys no estaria només en funció d'aquell acte. En el projecte es justifica aquest sistema objectiu per donar seguretat a l'actuació dels administradors que necessiten saber amb certesa fins quan poden ésser demandats per una determinada

actuació. Això repercuteix, és clar, com també explica el projecte, en facilitar la possibilitat d'assegurar la seva gestió professional perquè s'alleugereix el càlcul de riscos per a les companyies asseguradores del sector (*Directors & Officers Liability Insurance*). Tot l'anterior justifica que el termini sigui relativament més llarg, en dos anys, al general de prescripció.

De manera singular, el projecte no afecta la regulació especial de la prescripció a la llei de responsabilitat per productes defectuosos (*Produkthaftungsgesetz*). El § 12 de la llei preveu un termini de prescripció de tres anys amb un criteri subjectiu per a l'inici del seu còmput i un termini màxim de deu anys en què ha de transcórrer el termini de prescripció, que es fixa al § 13. En aquesta cas es tracta d'una regulació de derivació comunitària.

Aquest és, en essència, el contingut de la reforma projectada, que ja ha rebut algunes crítiques per part dels agents socials i econòmics. Si això és possible, i també que a InDret ens en fem ressò, és perquè a Alemanya hi ha una cultura jurídica en què el govern publica electrònicament a la xarxa els projectes legislatius, fins i tot quan estan en fase de discussió o d'avantprojecte, i les corporacions professionals, també a la xarxa, publiciten fonamentades preses de posició sobre l'oportunitat i encert de les reformes legislatives anunciades.

Sobre les crítiques concretes, bona part es centren en el fet que l'harmonització dels terminis pot suposar a la pràctica un allargament substancial dels mateixos per l'extensió del criteri subjectiu d'inici del seu còmput. En força casos es tracta de l'harmonització de terminis especials de tres anys per accions de responsabilitat en què el seu còmput s'inicia ara d'acord amb un criteri objectiu, el del naixement de la pretensió. Així succeiria, per exemple, amb les pretensions sobre responsabilitat d'advocats o assessors fiscals si es deroguen el § 51b de la *Bundesrechtsanwaltsordnung* i el § 68 de la *Steuerberatungsgesetzes*. En defensa del projecte governamental cal dir que no tindria sentit, ni seria just, distingir entre pretensions de responsabilitat per danys quant al moment d'inici del còmput si el termini és únic de tres anys.

La ressenya del projecte alemany ens hauria de posar en alerta sobre la necessitat de portar a terme una iniciativa semblant a Catalunya. La [Llei 29/2002, de 30 de desembre, primera del Codi civil de Catalunya](#), ha establert un nou sistema de la prescripció en el dret civil català seguint, en bona mesura, el model del BGB alemany, que també ha estès la seva influència a la III Part dels Principis de dret contractual europeu (PECL) i a la II Part dels Principis dels contractes comercials internacionals d'Unidroit. La nova regulació catalana es limita a establir una part general o un sistema nou de la prescripció sense, alhora, haver modificat per res els terminis especials existents a l'ordenament ni tampoc les regles privatives sobre el seu còmput. En desgreuge del legislador cal recordar que el dret civil català es troba en un procés de codificació que implicarà necessàriament l'harmonització de totes les disposicions vigents, incloses les de prescripció, en la refosa conjunta als diferents llibres del Codi civil.

Amb tot, i de cara a l'esmentada harmonització, cal tenir en compte que l'art. 121-23 CCat ha establert un sistema subjectiu per a l'inici del còmput de tots els terminis de prescripció, i no només del general de deu anys, com passa al dret alemany. A més, el CCat només fixa dos terminis generals, el decennal de l'art. 121-20 i el triennal de l'art. 121-21, a banda del termini anual de les pretensions possessòries de l'art. 121-22. Queden fora del CCat força terminis particulars que s'haurien d'unificar en funció d'una tipologia de pretensions, seguint el model del BGB. Així succeeix clarament amb els terminis de trenta anys vigents en matèria successòria. El legislador encara és a temps d'evitar incoherències en el sistema, perquè els nous terminis de prescripció encara trigaran a vèncer, però no pot ajornar gaire aquesta tasca.

Hi ha qüestions, com el termini de l'acció reivindicatòria, i la coordinació amb els terminis d'usucapió, o bé el termini per reclamar la llegítima que exigeixen una decisió clara. Per als terminis de trenta anys vigents és clar que el criteri subjectiu per a l'inici del seu còmput és irrellevant o superflu per l'existència d'un termini de preclusió igual de trenta anys fixat a l'art. 121-24 CCat. Per a d'altres terminis llargs la generalització de l'inici subjectiu del còmput dels terminis de prescripció, establerta a l'art. 121-23 CCat, pot semblar inadequada i caldria reconsiderar-la.

I què dir de la legislació espanyola en matèria de prescripció? La més absoluta incúria plana sobre el dret espanyol codificat en la matèria, que ja és llegendària. Això ha portat a la pràctica a un sistema en què hi ha pretensions que són quasi imprescriptibles, per estar sotmeses a un termini de quinze anys, mentre que d'altres pretensions en tutela de lesions a béns jurídics fonamentals, com ara les lesions corporals, prescriuen amb el pas de només un any, i tot plegat es complementa amb una jurisprudència que imposa una interpretació restrictiva de l'institut. En segon lloc, la dualitat de regulacions entre el Codi civil espanyol i el Codi de comerç, pel que fa al còmput dels terminis i la seva interrupció, també ha contribuït al desgavell existent. Tot això ha generat, és clar, la proliferació de terminis especials que deixen de banda el sistema codificat.

Un exemple recent és a la [llei 22/2003, de 9 de juliol, concursal](#), l'article 36.5 de la qual sotmet les pretensions de responsabilitat contra els administradors del concurs a un termini de quatre anys amb criteris subjectius per a l'inici del seu còmput que és "des que l'actor va tenir coneixement del dany o perjudici pel qual reclama i, en tot cas, des que els administradors concursals o els auxiliars delegats hagin cessat en el càrrec".

Amb aquest projecte d'harmonització del sistema de la prescripció els juristes alemanys demostren un cop més que conformen una cultura jurídica que es pren seriosament la modernització del seu dret privat, ajustant-lo a les necessitats dels ciutadans, i tornen a donar una lliçó de tècnica legislativa de com fer-ho. Des d'aquí només ens resta confiar i esperar que els anunciats projectes de codificació a Catalunya segueixin, encara que sigui de lluny, aquest model.