

Comentarios al Código Civil de la República de China (Taiwan)

Dickar Bonyuet Lee (*Huáng Dí Jiā*, 黄迪嘉)*

AMDIPC, 2024, No. 6, pp. 105-183.

Resumen

El Código Civil de la República de China fue el primer código civil promulgado en China continental, luego de la fundación de la República de China en 1912 por Sun Yat-Sen. Dicho código se promulgó en 1929 y entró en vigor en 1930. Sin embargo, con el derrocamiento del gobierno del Kuomintang en 1949, el cual se refugió en la isla de Formosa (Taiwan), fue derogado en la República Popular de China (en adelante, China) y, desde entonces, sólo ha tenido vigencia en Taiwan. El derecho privado de China y de Taiwan, a pesar de sus diferencias, pertenecen al Civil Law, con notable influencia del Código Civil alemán. Los académicos y los legisladores de China suelen consultar las leyes y los estudios jurídicos en Taiwán. Además, Taiwán y China tienen las mismas raíces culturales y, por ello, los partidarios de la tesis de las “características chinas” (basadas en la cultura china o confuciana) podrían encontrar apoyo en la legislación taiwanesa¹. Por consiguiente, es conveniente conocer el Código Civil de Taiwan para entender mejor el Código Civil de China, puesto que fue anterior a éste. En el presente trabajo, se analizarán y se comentarán diversos artículos seleccionados del Código Civil de Taiwan².

Abstract

The Civil Code of the Republic of China was the first civil code promulgated in mainland China, following the founding of the Republic of China in 1912 by Sun Yat-Sen. This code was promulgated in 1929 and came into force in 1930. However, with the overthrow of the Kuomintang government in 1949, which took refuge on the island of Formosa (Taiwan), it was repealed in the People's Republic of China (hereinafter, China) and, since then, it has only been valid in Taiwan. The private laws of China and Taiwan, despite their differences, belong to Civil Law, with notable influence from the German Civil Code. Chinese scholars and legislators often consult laws and legal studies in Taiwan. Furthermore, Taiwan and China have the same cultural roots and, therefore, supporters of the “Chinese characteristics” thesis (based on Chinese or Confucian culture) could find support in Taiwanese legislation. Therefore, it is advisable to know the Civil Code of Taiwan to better understand the Civil Code of China, since it preceded it. In this work, various selected articles of the Civil Code of Taiwan will be analyzed and commented on.

Palabras clave

Derecho Civil, Obligaciones, Derechos Reales, Familia, y Sucesión en Taiwan.

Key Words

Civil Law, Obligations, Rights in rem, Family and Succession in Taiwan.

Sumario

I. Breve historia del Código Civil de Taiwan. II. Estructura. III. Comentarios. A. Libro Primero.

* *Magister Scientiarum* en Derecho Internacional Privado y Comparado (UCV), Abogado *Magna cum Laude* (UCV), Doctor en Ciencias (Metalurgia y Ciencias de los Materiales, UCV), Doctor en Ciencias (Física, UCV), *Master of Science (Physics)*, Brown University, USA), Licenciado en Física (UDO), Profesor de Derecho Internacional Privado y de Derecho Romano (UCV). Profesor Emérito del Instituto de Investigaciones en Biomedicina y Ciencias Aplicadas de la Universidad de Oriente (IIBCAUDO). bdictar@gmail.com

¹ Chang, Yun-chien, *Private Law in China and Taiwan: Economic and Legal Analyses*, Cambridge, Cambridge University Press, 2016, pp. 1-10.

² En este trabajo se utilizó la versión en inglés y en chino del Código Civil de Taiwan publicado en la página web del gobierno de Taiwan: Laws & Regulations Database of the Republic of China (Taiwan), disponible en <https://acortar.link/5dW4KS>, consultado el 23 de octubre de 2023.

Principios Generales. B. Libro Segundo. Obligaciones. C. Libro Tercero. Derechos Reales. D. Libro Cuarto. Familia. E. Libro Quinto. Sucesiones. Conclusión.

I. Breve historia del Código Civil de Taiwan

En 1907 se constituyó la primera Comisión para la redacción de un proyecto de Código Civil en China. Dicha Comisión dirigida por Chen Kia Pen, Yu Lien San y Ying Juan. Estaba compuesta por estudiantes de derecho que regresaban de Japón, Europa y Estados Unidos; y contaron, además, con un asesor japonés, Y. M. Matsuoka. Puesto que el nuevo Código iba a apartarse de la estructura general y del derecho consuetudinario chino, fue necesario importar mucho de jurisprudencia extranjera, especialmente de Japón, que acababa de salir de su régimen feudal, convirtiéndose en un Estado moderno y, para ese momento, ya había completado su codificación civil y comercial, tomando como modelo los códigos alemanes³.

El resultado del trabajo de la Comisión de Codificación fue un proyecto de Código Civil, el cual se tituló “Proyecto de Código Civil de la Dinastía Tsing”. Constaba de cinco Libros: Libro I (Principios Generales), Libro II (Obligaciones), Libro III (Derechos Reales), Libro IV (Familia) y Libro V (Sucesión). Los Libros I, II y III, contenían 1.316 artículos, se publicaron en 1911. Los Libros IV y V, contenían 253 artículos y fueron publicados posteriormente.

Después de la proclamación de la República en 1911 y la abdicación del último emperador manchú, Xuantong (Puyi) en 1912, el Proyecto fue reexaminado y se consideró inadecuado por la excesiva influencia del derecho occidental. Se creó un Comité para la Compilación de Códigos y se le confió la tarea de preparar un nuevo proyecto. En 1916 el Comité fue reorganizado bajo la presidencia de Wang Chung Hui. En 1918, el Comité se transformó en la Comisión de Codificación de la Ley y en 1921 la Comisión presentó un proyecto que contenía el Libro de Principios Generales (con 223 artículos) y el Libro de las Obligaciones (con 521 artículos). Posteriormente se elaboraron los siguientes proyectos: un proyecto del Libro de Derecho de las cosas (con 310 artículos), dos proyectos del Libro de Derecho de Familia (uno con 141 artículos y el otro con 243 artículos), y un proyecto del Libro de Sucesiones (con 225 artículos). Sin embargo, la situación política no permitió materializar estos proyectos. La Comisión de Codificación desapareció y sus funciones fueron asumidas por el *Li Fa Yuan*, el órgano legislativo del Gobierno durante el llamado período de tutela⁴.

El *Li Fa Yuan* creó una Comisión sobre Codificación Civil, que revisó los últimos pro-

³ El Código Civil japonés fue redactado entre los años 1893 y 1895 y promulgado en 1896.

⁴ De acuerdo a Sun Yat-Sen, la ejecución del programa político del Kuomintang debe pasar por tres etapas sucesivas: 1) el período militar, dedicado a la conquista del país y a la eliminación de los jefes locales; 2) el período de tutela, durante el cual el partido continúa en el poder para dar a los ciudadanos la educación cívica que es el preámbulo necesario para el ejercicio de las libertades públicas; y 3) el período constitucional, a partir del cual el pueblo controlará directamente el Gobierno. Se considera que el período militar terminó cuando los ejércitos nacionalistas entraron en Pekín en julio de 1928.

yectos para dar origen finalmente al Código Civil de la República de China. Los Libros se promulgaron y entraron en vigor en diferentes fechas. El Libro I (Principios Generales) se promulgó el 23 de mayo de 1929 y entró en vigor el 10 de octubre de 1929, coincidiendo con el aniversario de la Revolución *Xinhai*. El Libro II (Obligaciones) se promulgó el 22 de noviembre de 1929 y el Libro III (Derecho de las Cosas) se promulgó el 30 de noviembre de 1929 y por ordenanzas del 10 de febrero de 1930 se ordenó que ambos libros entraran en vigor el 5 de mayo de 1930. El Libro IV (Familia) y el Libro V (Sucesiones) se promulgaron el 26 de diciembre de 1930 y entraron en vigor el 5 de mayo de 1931.

El 24 de septiembre de 1929, el Consejo de Estado promulgó una Ley sobre la Aplicación del Libro de Principios Generales del Código Civil, compuesta por diecinueve artículos. Esta Ley establece cuándo entrarán en vigor las disposiciones del Libro Primero y cómo regirán las relaciones jurídicas que existían antes de su promulgación. Contiene seis artículos importantes sobre la capacidad jurídica de los extranjeros y de las personas jurídicas extranjeras, sobre el método de reconocimiento de dichas personas jurídicas extranjeras y sobre el derecho aplicable.

Fue enmendado el 13 de enero de 2021. En el art. 19 se establece que, a menos que se especifique lo contrario, la enmienda del Libro Primero y su Ley de Aplicación entrarán en vigor a partir de la fecha de su promulgación. De manera similar, se promulgaron leyes sobre la aplicación para cada uno de los demás libros del Código, los cuales fueron enmendados posteriormente. La Ley sobre la Aplicación del Libro de Obligaciones se enmendó el 20 de enero de 2021. La Ley sobre la Aplicación del Libro de Derecho de las Cosas se enmendó el 3 de febrero de 2010. La Ley sobre la Aplicación del Libro de Familia se enmendó el 13 de enero de 2021 y Ley sobre la Aplicación del Libro de Sucesión se enmendó el 30 de enero de 2013.

El Código Civil de Taiwan de 1930 siguió el modelo del Código Civil alemán de 1896 y no recibió modificaciones importantes a pesar de que el Código Civil alemán fue modificado en 2002. Por tal razón, numerosas disposiciones de los Libros de Principios Generales y Obligaciones están en *pari materia* con sus homólogos alemanes más antiguos. También ha recibido influencia del Código de Obligaciones suizo de 1881, el Código Civil suizo de 1912 y el Código Civil japonés de 1896. Además, el ámbito de aplicación del Código fue ampliado, para convertirlo en un Código Civil y Comercial. Históricamente, en Europa, los comerciantes se constituyeron en una clase mercantil, desarrollaron un derecho consuetudinario propio y crearon tribunales que solo trataban casos comerciales. Por ejemplo, los procedimientos de quiebra sólo podían iniciarse contra comerciantes, lo cual condujo a una distinción entre Derecho Civil y Derecho Mercantil.

En cambio, en China, los comerciantes se agrupaban en gremios y cámaras de comercio para la protección de sus intereses profesionales, pero no formaban una clase propia y el Derecho Civil se ha aplicado igualmente a los comerciantes y a los no comerciantes por un mismo conjunto de Tribunales. Nunca existieron tribunales comerciales especiales y el procedimiento de quiebra en el procedimiento tradicional chino se aplicaba a cualquier persona que no pudiera hacer frente a sus obligaciones, sea o no un comerciante⁵.

A partir de 1982, el Código Civil de Taiwan ha sido modificado varias veces⁶. En particular, ha pasado por importantes reformas desde finales de la década de 1990 para satisfacer las necesidades del desarrollo económico y reflejar el cambio social. En 2000 se modificó para incorporar precedentes del Tribunal Supremo de Taiwán y otras doctrinas jurídicas. La enmienda más reciente se promulgó el 20 de enero de 2021.

II. Estructura

El Código Civil de Taiwan consta de cinco Libros: Principios Generales, Obligaciones, Derechos Reales, Familia y Sucesión. Los Libros están divididos en Capítulos y Secciones. Las Secciones están divididas en Sub-secciones.

Libro Primero. Principios Generales

Capítulo I. Reglas de Aplicación. Capítulo II. Personas: Sección 1. Personas Naturales. Sección 2. Personas Jurídicas: Subsección 1. Disposiciones Generales. Subsección 2. Corporaciones. Subsección 3. Fundaciones. Capítulo III. Bienes. Capítulo IV. Actos Jurídicos: Sección 1. Disposiciones Generales. Sección 2. Capacidad para Realizar Actos jurídicos. Sección 3. Declaración de Voluntad. Sección 4. Condiciones y Tiempo Inicial y Final. Sección 5. Representación. Sección 6. Nulidad y Revocación. Capítulo V. Fechas y Períodos. Capítulo VI. Prescripción Extintiva. Capítulo VII. Ejercicio de los Derechos

Libro Segundo. Obligaciones

Capítulo I. Disposiciones Generales: Sección 1. Fuentes de Obligaciones: Subsección 1. Contratos (*contracts*). Subsección 2. Otorgamiento de Facultad de Representación (*conferring of authority of agency*). Subsección 3. Gestión de Negocios sin Mandato (*management of affairs without mandate*). Subsección 4. Enriquecimiento Injusto (*unjust enrichment*). Subsección 5. Actos Ilícitos (*torts*). Sección 2. Objeto de las Obligaciones. Sección 3. Efectos de las Obligaciones: Subsección 1. Cumplimiento. Subsección 2. Mora. Subsección 3. Preser-

⁵ Hsia, Ching-Lin, James L. E. Chow y Yukon Chang (Translators into English), *The Civil Code of the Republic of China*, Shanghai, Kelly & Walsh, Ltd., 1930, pp. xi-xvii.

⁶ En lo sucesivo, cuando se quiera hacer mención del Código Civil original, éste será referido como el Código Civil de 1930.

vacación. Subsección 4. Contratos. Sección 4. Pluralidad de Acreedores y Deudores. Sección 5. Transmisión de las Obligaciones. Sección 6. Extinción de las Obligaciones: Subsección 1. Disposiciones Generales. Subsección 2. Cumplimiento (*performance*). Subsección 3. Consignación (*lodgement*). Subsección 4. Compensación (*offset*). Subsección 5. Remisión (*releases*). Subsección 6. Confusión (*merger*). Capítulo II. Clases Particulares de Obligaciones: Sección 1. Venta (*sale*): Subsección 1. Disposiciones Generales. Subsección 2. Efectos de la Venta. Subsección 3. Retracto. Subsección 4. Clases Particulares de Venta. Sección 2. Permuta (*exchange*). Sección 3. Cuenta Corriente (*current account*). Sección 4. Donación (*gift*). Sección 5. Arrendamiento (*lease*). Sección 6. Préstamo (*loan*): Subsección 1. Préstamo de Uso (*loan for use*). Subsección 2. Préstamo de Consumo (*loan for consumption*). Sección 7. Contrato de Servicios (*hire of services*). Sección 8. Contrato de Obra (*hire of work*). Sección 8-1. Contrato de Viaje (*travel*). Sección 9. Contrato de Edición (*publication*). Sección 10. Mandato (*mandate*). Sección 11. Gerente y Agentes Comerciales (*manager and commercial agents*). Sección 12. Corretaje (*brokerage*). Sección 13. Comisión (*commission agency*). Sección 14. Depósito (*deposit*). Sección 15. Contrato de Almacenamiento (*warehousing*). Sección 16. Contrato de Transporte (*carriage*): Subsección 1. Disposiciones Generales. Subsección 2. Transporte de Mercancías (*carriage of goods*). Subsección 3. Transporte de Pasajeros (*carriage of passengers*). Sección 17. Agencia de Transporte (*forwarding agency*). Sección 18. Sociedad (*partnership*). Sección 19. Sociedad en Participación (*sleeping partnership*). Sección 19-1. Sociedad de Oferta (*bid society*). Sección 20. Título a la Orden (*security payable by an assigned person*). Sección 21. Título al Portador (*security payable to bearer*). Sección 22. Renta Vitalicia (*annuity for lifetime*). Sección 23. Transacción (*compromise and settlement*). Sección 24. Fianza (*guaranty*). Sección 24-1. Fianza laboral (*employment guaranty*).

Libro Tercero. Derechos Reales (*Rights In Rem*)

Capítulo I. Disposiciones Generales. Capítulo II. Propiedad (*Ownership*): Sección 1. Disposiciones Generales. Sección 2. Propiedad de Bienes Inmuebles (*Ownership of the Real Property*). Sección 3. Propiedad de Bienes Muebles (*Ownership of the Personal Property*). Sección 4. Copropiedad (*Co-Ownership*). Capítulo III. Superficies (*Superficies*): Sección 1. Superficies Generales (*General Superficies*). Sección 2. Superficies Divididas (*Divided Superficies*). Capítulo IV. (Derogado). Capítulo IV-1. Derecho Agrícola (*Agricultural Right*). Capítulo V. Servidumbres Reales (*Servitude of Real Property*). Capítulo VI. Hipoteca (*Mortgage*). Sección 1. Hipotecas Generales (*General Mortgages*). Sección 2. Hipoteca de Línea de Crédito (*Line of Credit Mortgages*). Sección 3. Otras Hipotecas. Capítulo VII. Prenda (*Pledge*): Sección 1. Prenda de Bienes Muebles (*Pledge of Personal Property*). Sección 2.

Prenda de Derechos (*Pledge of Rights*). Capítulo VIII. *Dian*. Capítulo IX. Derecho de Retención (*Right of Retention*). Capítulo X. Posesión (*Possession*).

Libro Cuarto. Familia

Capítulo I. Disposiciones Generales. Capítulo II. Matrimonio: Sección 1. Esponsales. Sección 2. Celebración del Matrimonio. Sección 3. Eficacia del Matrimonio. Sección 4. Regímenes de Propiedad Matrimonial: Subsección 1. Disposiciones Generales. Subsección 2. Regímenes Estatutarios. Subsección 3. Regímenes contractuales: 1. Comunidad de Bienes. 2. (Derogado). 3. Régimen de Separación de Bienes. Sección 5. Divorcio. Capítulo III. De los Padres y de los Hijos. Capítulo IV. Tutela: Sección 1. Tutela de Menores. Sección 2. Tutela y Asistencia de Adultos. Sección 3. Tutela de Adultos por Acuerdo. Capítulo V. Manutención. Capítulo VI. Vivienda. Capítulo VII. Consejo de Familia.

Libro Quinto. Sucesión

Capítulo I. Herederos de Bienes. Capítulo II. Sucesión de Bienes: Sección 1. Efectos. Sección 2. (Derogado). Sección 3. Partición de la Herencia. Sección 4. Repudiación de la Herencia. Sección 5. Sucesión no Reconocida. Capítulo III. Testamentos. Sección 1. Disposiciones Generales. Sección 2. Formalidades. Sección 3. Efectos. Sección 4. Ejecución. Sección 5. Revocación. Sección 6. Porciones obligatorias.

Se puede apreciar que la estructura del Código Civil de Taiwan es la misma del Código Civil alemán. El BGB está estructurado en cinco libros: Parte General, Derecho de las Relaciones Obligatorias, Derecho de Cosas, Derecho de Familia, y Derecho de Sucesiones. A diferencia con la tradicional sistemática de Gayo, mantenida en el Código Napoleón y en otros códigos civiles inspirados por éste, en el BGB el Derecho de Obligaciones está situado por delante de los Derechos Reales. Esta anteposición fue propuesta por primera vez por Karl Adolf von Vangerow en su manual de *Pandectas* (1860) y la razón es que la conclusión del contrato antecede temporalmente al negocio real que le sirve de cumplimiento, *e.g.*, a la compraventa le sigue la transmisión de la propiedad. De esta forma, los contratos transmisivos sirven como “títulos” para la adquisición, preparando así la mutación de la atribución real (*Zuordnungsänderung*)⁷.

III. Comentarios

A. Libro Primero. Principios Generales

⁷ Wacke, Andreas, Las reformas más importantes del BGB desde su promulgación en 1900, con especial referencia al Derecho de obligaciones, en: *Revista Chilena de Derecho*, 2013, Vol. 40, No. 2, pp. 699-710.

El Libro Primero aborda cuestiones tales como normas de aplicación, personas, cosas, actos jurídicos, fechas y plazos, prescripción extintiva y ejercicio de derechos. Comprende los artículos 1 hasta el 152.

Prelación de fuentes. “Si no hay ley aplicable para un caso civil, el caso se decidirá según la costumbre. Si no existiere tal costumbre, el caso se decidirá conforme a la jurisprudencia” (art. 1).

“Sólo se aplicarán a un caso civil aquellas costumbres que no atenten contra la moral o el orden público” (art. 2).

En primer lugar, se establece la prelación de las fuentes en el derecho privado. Los casos civiles se decidirán según lo dispuesto en la ley. Si no existiere tal disposición, se aplicará la costumbre. Si no existiera tal costumbre, se aplica la jurisprudencia. Hay que tener en cuenta que las costumbres cambian con el tiempo. Las prácticas consuetudinarias reconocidas en un período determinado pueden no ser reconocidas posteriormente. Si se aprueba una ley que regule la misma materia, entonces la costumbre no será considerada fuente de derecho. Finalmente, si no se aplica la ley ni la costumbre en un caso determinado, entonces se aplica la jurisprudencia. En Taiwán no se sigue la doctrina del *stare decisis*. Sin embargo, en la práctica, las decisiones judiciales tomadas por la Corte Suprema tienen fuerza vinculante *de facto*. Además, una costumbre es aplicable en casos civiles sólo cuando no es contrario al orden público ni a las buenas costumbres.

Capacidad jurídica. “La capacidad jurídica de una persona comienza desde el nacimiento y termina con la muerte” (art. 6).

Se adopta la denominación de la doctrina alemana, capacidad jurídica, y no capacidad de goce proveniente de la doctrina francesa. Al igual que el § 1 del BGB se establece el inicio de la capacidad jurídica de la persona natural con su nacimiento, pero el transcrito art. 6 también señala el final de la capacidad jurídica con la muerte. Sin embargo, para la doctrina alemana igualmente la capacidad jurídica de la persona termina con el fallecimiento⁸.

Doctrina del *commodum*. “Un niño por nacer se considera como si ya hubiera nacido con respecto a sus intereses, excepto que posteriormente naciera muerto” (art. 7).

Se consagra la regla de la ventaja o la doctrina del *commodum*. Esta regla tiene su origen en el Derecho Romano y ha sido recepcionada en los códigos civiles decimonónicos: *infans conceptus pro iam natum habetur quoties de eius commodis agitur*. Esta máxima se encuentra

⁸ BGB. § 1. “*Beginn der Rechtsfähigkeit*
Die Rechtsfähigkeit des Menschen beginnt mit der Vollendung der Geburt”.

en diversos textos como, por ejemplo, el Digesto de Justiniano.⁹

Commorienca. “Cuando han perecido dos o más personas en una catástrofe y no se ha podido probar la secuencia de su muerte, se presumen muertas simultáneamente” (art. 11).

Al igual que la mayoría de los códigos modernos, se acoge al sistema de commorienca, el cual sostiene que a falta de pruebas se considera que todas las personas han fallecido al mismo tiempo. Sin embargo, a diferencia de otros códigos civiles¹⁰, no sólo se refiere al aspecto temporal, sino que sea el mismo acontecimiento el que ocasione los fallecimientos sincrónicos. El art. 11 fue tomado del BGB, cuyo § 20 establece que si varias personas mueren en un peligro común, se presumirá que han muerto simultáneamente. La Comisión redactora del BGB consideró que la presunción legal de muerte simultánea evitaría que los herederos potenciales compitiesen por la mejor posición probatoria¹¹.

Sin embargo, se planteó una controversia sobre el requisito de que las muertes se hubiesen producido en un peligro común. Algunos autores, como P. Knoke, sostuvieron que el término “peligro común” no debía ser interpretado de manera demasiado restrictiva. Otros, como Josef Kohler, argumentaron que dicho requisito era innecesario, pues en su opinión, el § 20 del BGB también debería aplicarse cuando varias personas mueren en distintas zonas del mundo y como resultado de diferentes desgracias¹².

Para terminar esa controversia, en 1939, el legislador alemán intervino y se promulgó la Ley de Personas Desaparecidas (*Verschollenheitsgesetz*) y derogó los §§ 13 al 20 del BGB. La presunción de muerte simultánea fue establecida en el § 11 de la Ley de Personas Desaparecidas y se ha mantenido desde entonces sin el criterio restrictivo de un peligro común¹³.

Mayoridad y capacidad de obrar. “La mayoría de edad se alcanza al cumplir los dieciocho años de edad” (art. 12).

“El menor, que no haya cumplido los siete años de edad, no tiene capacidad para realizar actos jurídicos. El menor, mayor de siete años, tiene capacidad limitada para realizar actos jurídicos” (art. 13).

⁹ D (1,5,7) *Paulus, libro singulari de portionibus quae liberis damnatorum conceduntur*. “*Qui in utero est, perinde act si in rebus humanis esset, custoditur, quoties de commodis ipsius partus quaeritur, quamquam alii, antequam nascatur, nequaquam prosit*”.

¹⁰ Por ejemplo, CC venezolano, Art. 994. “Si hubiere duda sobre cuál de dos o más individuos llamados recíprocamente a sucederse, haya muerto primero que el otro, el que sostenga la anterioridad de la muerte del uno o del otro deberá probarla. A falta de prueba, se presumen todos muertos al mismo tiempo y no hay transición de derechos de uno a otro”.

¹¹ BGB, § 20. “*Sind mehrere in einer gemeinsamen Gefahr umgekommen, so wird vermutet, daß sie gleichzeitig gestorben seien*”.

¹² Zimmermann, Reinhard y Jakob Gleim, Presumptions of Survivorship or Simultaneous Death in Cases of “Common Calamity”: Scots Law Against the Background of European Legal Developments, en: A. J. M. Steven, R.G. Anderson y J. MacLeod (eds.), *Nothing So Practical as a Good Theory – Festschrift for George L. Gretton*, Edinburgh, Avizandum, 2017, pp. 338-364.

¹³ *Verschollenheitsgesetz*, § 11. “*Kann nicht bewiesen werden, daß von mehreren gestorbenen oder für tot erklärten Menschen der eine den anderen überlebt hat, so wird vermutet, daß sie gleichzeitig gestorben sind*”.

En el Código Civil de Taiwán de 1930, al igual que en el Código Civil de Japón de 1896, la mayoría de edad se alcanzaba al cumplir veinte años¹⁴. El 25 de diciembre de 2020 el *Yuan Legislativo* aprobó las enmiendas al Código Civil para reducir la mayoría de edad y estandarizar las edades legales de compromiso y matrimonio para los hombres y las mujeres. Según el Ministerio de Justicia, que redactó el proyecto de ley, las enmiendas tenían como objetivo alinear las leyes de Taiwán con las normas globales. Para mitigar cualquier posible efecto adverso de la implementación, el Ministerio de Justicia señaló que las nuevas leyes entrarían en vigor el 1 de enero de 2023. De acuerdo a las enmiendas, la mayoría de edad se reducirá de veinte a dieciocho años para ser coherente con el umbral de la edad adulta estipulado en el Código Penal¹⁵.

Tutela y asistencia. “Con respecto a cualquier persona que no pueda hacer declaración de voluntad, recibir declaración de voluntad, o que carezca de la capacidad de discernir el resultado de la declaración de voluntad debido a una discapacidad mental, el tribunal podrá ordenar el inicio de la tutela a petición de la persona en cuestión, su cónyuge, cualquier pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, un fiscal, una autoridad competente, una organización de asistencia social, un asistente, un agente de tutela de adulto por convenio o cualquier otra persona interesada” (art. 14, primer párrafo).

“La persona que ha quedado sujeta a la orden del inicio de la tutela no tiene capacidad para realizar ningún acto jurídico” (art. 15).

“Con respecto a cualquier persona que no tenga capacidad suficiente para hacer declaración de voluntad, recibir declaración de voluntad, o que carezca de la capacidad de discernir el resultado de la declaración de voluntad debido a una discapacidad mental, el tribunal podrá ordenar el inicio de la asistencia a petición de la persona en cuestión, su cónyuge, cualquier pariente dentro del cuarto grado de consanguinidad, un fiscal, una autoridad competente o una organización de asistencia social” (art. 15-1, primer párrafo).

“Una persona bajo asistencia debe obtener el consentimiento de su asistente si tiene la voluntad de realizar cualquiera de los siguientes actos; disponiéndose, sin embargo, que esto no se aplicará a ningún acto relacionado con el beneficio legal puro o la necesidad basada en la edad, el estado y la vida diaria de la persona: (1) ser una persona responsable de una empresa unipersonal, de una sociedad o de una persona jurídica; (2) otorgar préstamos para consumo, depósito de consumo, garantía, donación o fideicomiso; (3) tomar cualquier acción procesal;

¹⁴ Japan Civil Code 1896, art. 4. “*Age of Majority: The age of majority is reached when a person has reached the age of 20*”.

¹⁵ Strong, Matthew, Taiwan lowers age of majority to 18, en: *Taiwan News*, December 25, 2020. Disponible en: <https://acortar.link/OVzhHJ>. Consultado el 13 de diciembre de 2023.

(4) aceptar un compromiso, conciliación, ajuste o firmar un acuerdo de arbitraje; (5) realizar cualquier acto con el propósito de obtener o renunciar a cualquier derecho sobre bienes inmuebles, embarcaciones, aeronaves, vehículos u otros bienes de valor; (6) realizar la partición de la herencia, legado, renuncia al derecho de herencia, o cualquier otro derecho conexo; (7) realizar cualquier otro acto, a petición de la persona o su asistente, designado por el tribunal conforme a la disposición anterior” (art. 15-2, primer párrafo).

En el Código Civil de 1930, la declaración de interdicción era el instrumento legal utilizado para proteger a una persona mayor incapaz. Una persona declarada entredicha quedaría legal y completamente incompetente, lo que significa que se le privaría de capacidad en todos los ámbitos de la toma de decisiones. Sin embargo, no existe protección legal para las personas con deterioro cognitivo leve, por lo que corren el riesgo de ser estafadas. Esto ha sido criticado por ser rígido e incapaz de adaptarse al deterioro gradual de la demencia. La enmienda de 2008 derogó la declaración de interdicción por el tribunal y estableció dos tipos de protección: la tutela y la asistencia. El art. 14, primer párrafo, señala que el tribunal puede “ordenar el inicio de la tutela”. Se mantuvo el art. 15 para la tutela debido a la costumbre arraigada de la declaración de incapacidad. Se introdujeron dos artículos: el art. 15-1, que en el primer párrafo establece que una persona que tenga “capacidad insuficiente para hacer declaración de voluntad” puede ser declarada “bajo asistencia”, y el art. 15-2, cuyo primer párrafo enumera de manera taxativa los actos que puede realizar una persona “bajo asistencia”, con el consentimiento de su asistente.

En consecuencia, el término interdicción ya no se utiliza. En cambio, el Código distingue entre el deterioro psicológico o cognitivo que hace que una persona sea incapaz de hacer o recibir declaraciones de voluntad o distinguir el efecto de tales declaraciones, por un lado, y, por el otro, los tipos de deterioro que causan que la capacidad de la persona para realizar esos actos sea claramente inadecuada. En el primer caso, las partes pueden solicitar que el tribunal emita una declaración de tutela; en el segundo, deben solicitar una declaración judicial que autorice la asistencia¹⁶.

Capacidad jurídica, capacidad de obrar y libertad: “A nadie se le permitirá renunciar a su capacidad jurídica o capacidad para realizar actos jurídicos” (art. 16).

“A nadie se le permitirá renunciar a su libertad. Cualquier limitación a la libertad no será contraria a la moral ni al orden público” (art. 17).

¹⁶ Huang, Sieh-chuen, Adult Guardianship in Taiwan: A Focus on Guardian Financial Decision-Making and the Family’s Role, en: *Journal of International Aging Law & Policy*, 2019, Vol. 9, pp. 133-134.

Se consagra que la capacidad jurídica, la capacidad de obrar y la libertad son irrenunciables.

Calificación del domicilio: “La persona que reside en un lugar con la intención de permanecer allí permanentemente, por medio de la existencia de hecho probatorio, establecerá su domicilio en ese lugar.

Ninguna persona podrá tener dos domicilios al mismo tiempo” (art. 20).

En la antigua Roma, el *domus* era el lugar donde se desarrollaba de manera estable la vida del *paterfamilias* y su grupo familiar. Con la expansión de Roma y su transformación en un imperio, se incrementó el intercambio comercial y cultural con los territorios conquistados como consecuencia de la movilidad de los individuos. De esta forma se rebasó el ámbito que representaba la *domus* como residencia habitual y muchas personas se fueron asentando en lugares diferentes al de su origen. Esto provocó la derivación semántica de *domus* a *domicilium*, el cual se convirtió en una noción jurídica autónoma en el siglo II a.C. para designar el lugar donde una persona había establecido su residencia permanente y que constituía el centro de sus actividades vitales y negociales. La determinación del *domicilium* requería la concurrencia de dos elementos: el elemento material, el *corpus*, que consiste en el establecimiento efectivo; y el elemento intencional, el *animus*, que consiste en la voluntad de permanecer en ese lugar¹⁷.

Aparentemente la calificación de domicilio del Código Civil de Taiwan se inspiró en el Código Civil suizo de 1907, en cuyo art. 23 se manifiesta de manera expresa tanto el elemento material como el elemento intencional; y, además, ambos códigos sustentan la teoría de la unidad de domicilio al afirmar que nadie puede tener más de un domicilio¹⁸, a diferencia del BGB que acoge la teoría de la pluralidad de domicilio en el § 7 (2), permitiendo que una persona pueda tener más de un domicilio¹⁹.

Constitución de las personas jurídicas y requisito esencial para la constitución de personas jurídicas: “Una persona jurídica se constituye únicamente de conformidad con este código o cualesquiera otras leyes” (art. 25).

¹⁷ López Huguet, María Luisa, El domicilio de las personas jurídicas: evolución desde el Derecho romano y significado actual, en: *Revista Electrónica de Derecho de la Universidad de La Rioja*, 2008, No. 6, pp. 69-94.

¹⁸ ZGB, art. 23. “*I Der Wohnsitz einer Person befindet sich an dem Orte, wo sie sich mit der Absicht dauernden Verbleibens aufhält; der Aufenthalt zum Zweck der Ausbildung oder die Ueberbringung einer Person in einer Erziehungs- oder Pflegeeinrichtung, einem Spital oder einer Strafanstalt begründet für sich allein keinen Wohnsitz.*

2 Niemand kann an mehreren Orten zugleich seinen Wohnsitz haben.

3 Die geschäftliche Niederlassung wird von dieser Bestimmung nicht betroffen”.

¹⁹ BGB, § 7. “*Wohnsitz; Begründung und Aufhebung*

(1) Wer sich an einem Orte ständig niederlässt, begründet an diesem Ort seinen Wohnsitz.

(2) Der Wohnsitz kann gleichzeitig an mehreren Orten bestehen.

(3) Der Wohnsitz wird aufgehoben, wenn die Niederlassung mit dem Willen aufgehoben wird, sie aufzugeben”.

“Una persona jurídica no puede constituirse a menos que haya sido registrado ante las autoridades correspondientes” (art. 30).

El art. 25 aparentemente fue tomado del art. 33 del Código Civil de Japón de 1896²⁰. Pero, el art. 30 parece tomado del § 21 del BGB, aunque este artículo se refiere sólo a asociaciones no comerciales y el registro se debe realizar ante el tribunal local competente, mientras que el art. 30 parece aplicarse a asociaciones en general y el registro se debe hacer ante una autoridad competente²¹.

Capacidad de goce de las personas jurídicas: “Dentro de los límites prescritos por leyes y reglamentos, una persona jurídica es capaz de gozar de derechos y asumir obligaciones, con excepción de aquellos derechos y obligaciones que pertenecen exclusivamente a las personas naturales” (art. 26).

Este artículo parece inspirado en el art. 43 del Código Civil de Japón de 1896²².

Domicilio de las personas jurídicas: “El domicilio de una persona jurídica es el lugar de su oficina principal” (art. 29).

Este artículo parece tomado del art. 50 del Código Civil de Japón²³. En el § 24 del BGB, se emplea el término “*Sitz*” que puede traducirse como asiento o sede, el cual es el lugar donde se lleva a cabo la administración²⁴.

Bienes: “Los bienes inmuebles son la tierra y las cosas que están constantemente adheridas a ella. Los productos de los bienes inmuebles, si no están separados de ellos, constituyen parte de los bienes inmuebles” (art. 66).

“Los bienes muebles son cualquier cosa excepto los bienes inmuebles a que se refiere el artículo anterior” (art. 67).

Siguiendo de manera similar al art. 86 del Código Civil de Japón de 1896, se acoge la *summa divissio rerum*: bienes inmuebles y bienes muebles. Esta distinción proviene del Código Civil francés, el cual iba a ser recepcionado en Japón a través del Código *Boissonade*, que no

²⁰ Japan Civil Code 1896, art. 33. “*Establishment of Juridical Person. No juridical person can be formed unless it is formed pursuant to the applicable provisions of this Code or other laws.*”

²¹ BGB, § 21. “*Nicht wirtschaftlicher Verein*
Ein Verein, dessen Zweck nicht auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet ist, erlangt Rechtsfähigkeit durch Eintragung in das Vereinsregister des zuständigen Amtsgerichts.”

²² Japan Civil Code 1896, art. 43. “*Capacity of Juridical Person. A juridical person shall have rights and assume duties to the extent of the purpose provided in the applicable articles of incorporation or act of endowment subject to the applicable provisions of the laws and regulations.*”

²³ Japan Civil Code 1896, art. 50. “*Domicile of Juridical Person. The domicile of a juridical person shall be at the location of its principal office.*”

²⁴ BGB, § 24. “*Sitz*
Als Sitz eines Vereins gilt, wenn nicht ein anderes bestimmt ist, der Ort, an welchem die Verwaltung geführt wird.”

llegó a entrar en vigor²⁵.

Cosa accesoria: “Los accesorios son cosas que no forman parte de la cosa principal, pero que por lo general facilitan su utilización y pertenecen al mismo propietario. Sin embargo, si existe una costumbre particular en el comercio, dicha costumbre prevalecerá.

La disposición de una cosa principal se extiende a sus accesorios” (art. 68).

Se define la cosa accesoria y se adopta el principio *accessorium sequitur principale*. El artículo transcrito sigue de cerca al art. 87 del Código Civil de Japón de 1896²⁶.

Actos jurídicos: “Un acto jurídico que viola una disposición imperativa o prohibitiva de la ley es nulo excepto que la anulación no esté implícita en la disposición” (art. 71).

“Es nulo el acto jurídico que atente contra la moral y el orden público” (art. 72).

A pesar de haber sido influenciados por el BGB, el Código Civil de Taiwan y el Código Civil de Japón emplean la expresión “actos jurídicos”, que tuvo su origen en el Código Civil francés de 1804. En cambio, el Código Civil alemán de 1900 utilizó la expresión “negocios jurídicos”. Para la doctrina francesa, el acto jurídico es toda manifestación exterior de voluntad con el propósito de producir efectos jurídicos. La doctrina alemana distingue ente acto jurídico y negocio jurídico. El negocio jurídico es el acto jurídico en el cual la declaración de voluntad origina consecuencias jurídicas en cuanto a la creación, modificación o extinción de derechos. Además, se establece la nulidad del acto jurídico por violación de una norma imperativa y el orden público. El art. 72 es similar al art. 90 del Código Civil de Japón²⁷.

Exigencia de la formalidad: “Un acto jurídico que no sigue la formalidad requerida por el acto es nulo a menos que la ley disponga lo contrario” (art. 73). Se consagra la formalidad como requisito esencial de un acto jurídico.

Capacidad para realizar actos jurídicos: “Es nula la declaración de voluntad de una persona que no tiene capacidad para realizar actos jurídicos. También es nula la declaración de voluntad que hace la persona que, aunque no está incapacitada para realizar actos jurídicos, se encuentra en estado de inconsciencia o de trastorno mental” (art. 75).

Se establecen dos casos de nulidad de la declaración de voluntad: 1) cuando la persona

²⁵ Japan Civil Code 1896, art. 86. “*Real Estate and Movables.*“(1) *Land and any fixtures thereto are regarded as real estate.*

(2) *Any Thing which is not real estate is regarded as movable.*

(3) *A bearer certificate of claims is deemed to be movable”.*

²⁶ Japan Civil Code 1896, art. 87. “*Principal and Appurtenance.* (1) *If the owner of a Thing attaches to it any other Thing he/she owns to make other Thing available for the permanent use of the former Thing, such other Thing which was attached is regarded as appurtenance.*

(2) *Appurtenance shall be subject to the disposition of the principal”.*

²⁷ Japan Civil Code 1896, art. 90. “*Public Policy.* *A juristic act with any purpose which is against public policy is void”.*

no tiene capacidad para realizar actos jurídicos; y 2) cuando, aunque teniendo capacidad para realizar actos jurídicos, la persona se encuentra en estado de inconsciencia o de trastorno mental. Este art. 75 es similar al § 105 del BGB.²⁸

Consentimiento del tutor: “La persona que no tenga capacidad para realizar actos jurídicos será representada por su tutor para hacer o recibir una declaración de voluntad” (art. 76).

“Es nulo el acto unilateral realizado por una persona limitada en capacidad para realizar actos jurídicos sin la aprobación de su tutor” (art. 78).

“Un contrato hecho por una persona limitada en capacidad para realizar actos jurídicos sin la aprobación de su tutor es válido con el reconocimiento del tutor” (art. 79).

Los arts. 76, 78, y 79 son similares a los §§ 107, 111 (primera parte) y 108 (1) del BGB²⁹, con la diferencia de que en el BGB se refieren al “menor”, mientras que en el Código Civil de Taiwan se refieren a la “persona que no tenga capacidad para realizar actos jurídicos” o “limitada en capacidad para realizar actos jurídicos”. Dentro de estas últimas personas están comprendidos los menores de edad y los que están sujetos a tutela o asistencia.

Reserva mental. “La declaración de voluntad no será nula para quien la expresó no tenía la voluntad de obligarse por ella, salvo que el hecho fuera conocido por la otra parte” (art. 86).

El art. 86 es equivalente al § 116, BGB³⁰. Ambos artículos inician el Título correspondiente a la “Declaración de voluntad” en sus respectivos Códigos. En el Código Civil de Taiwan se adopta el criterio del BGB de que la declaración de voluntad es una institución autónoma y distinguible del negocio jurídico, a pesar de que no es definida en ninguno de los dos Códigos. Sin embargo, unánimemente la doctrina y la jurisprudencia alemana considera que la declaración de voluntad es una exteriorización de la voluntad dirigida a la producción de un efecto jurídico concreto que se origina en la medida de que es deseado por el declarante y con el recono-

²⁸ BGB, § 105. “*Nichtigkeit der Willenserklärung*

(1) *Die Willenserklärung eines Geschäftsunfähigen ist nichtig.*

(2) *Nichtig ist auch eine Willenserklärung, die im Zustand der Bewusstlosigkeit oder vorübergehender Störung der Geistestätigkeit abgegeben wird.*

²⁹ BGB, § 107. “*Einwilligung des gesetzlichen Vertreters*

Der Minderjährige bedarf zu einer Willenserklärung, durch die er nicht lediglich einen rechtlichen Vorteil erlangt, der Einwilligung seines gesetzlichen Vertreters.

§ 111 *Einseitige Rechtsgeschäfte*

Ein einseitiges Rechtsgeschäft, das der Minderjährige ohne die erforderliche Einwilligung des gesetzlichen Vertreters vornimmt, ist unwirksam. (Omissis).

§ 108. “*Vertragsschluss ohne Einwilligung*

(1) *Schließt der Minderjährige einen Vertrag ohne die erforderliche Einwilligung des gesetzlichen Vertreters, so hängt die Wirksamkeit des Vertrags von der Genehmigung des Vertreters ab.*

³⁰ BGB, § 116. “*Geheimer Vorbehalt*

Eine Willenserklärung ist nicht deshalb nichtig, weil sich der Erklärende insgeheim vorbehält, das Erklärte nicht zu wollen. Die Erklärung ist nichtig, wenn sie einem anderen gegenüber abzugeben ist und dieser den Vorbehalt kennt.

cimiento por el Derecho. La declaración de voluntad es una institución definitiva del Derecho Civil alemán, puesto que los elementos esenciales de la declaración de voluntad se derivan de su *nomen iuris*: declaración (*Erklärung*) y voluntad (*Wille*), que generan en el BGB una expresión normativa en el término conjunto *Willenserklärung*. La regulación detallada y en un sentido abstracto de la declaración de voluntad en el BGB, la convierte en el fundamento del contrato y de todos los demás negocios jurídicos³¹.

Anulabilidad de la declaración de voluntad debida a error: “Si quien expresa la declaración de voluntad estaba actuando bajo un error en cuanto al contenido de su declaración, o si hubiera conocido la situación de los asuntos, no haría la declaración; podrá anular la declaración; siempre que el error o la ignorancia de los asuntos no se deban a su propia culpa.

Si un error en las cualidades de la otra parte o en la naturaleza de una cosa se considera esencial en el comercio, se reputará error en el contenido de la declaración de voluntad” (art. 88).

El art. 88 trata sobre el error relativo al contenido de la declaración y la posibilidad de impugnar la declaración. Este artículo es equivalente al § 119 del BGB³². Se considera también un error en el contenido de la declaración de voluntad, el error en las cualidades de la persona o cosa que se consideren esenciales en el negocio.

Anulabilidad debido a engaño doloso o amenaza. “La declaración de voluntad obtenida mediante fraude o coacción puede ser anulada por quien la expresa. Si el dolo fue hecho por un tercero, la declaración sólo podrá anularse en el caso de que la otra parte conociera o pudiera conocer los hechos.

La anulación de una declaración de voluntad por motivo de dolo no puede ser una defensa válida contra el tercero de buena fe” (art. 92).

En el caso de dolo o amenaza, la víctima puede anular la declaración de voluntad con base en ellos. Si el engaño proviene de un tercero, dependerá de que la otra parte hubiese tenido conocimiento del engaño. El art. 92 es equivalente al § 123 del BGB³³.

³¹ Montero, Brian Buchhalter, Declaración y voluntad en el Derecho civil alemán. Una aproximación histórico-dogmática, en: *Anuario de Derecho Civil*, 2023, Tomo LXXVI, fasc. I (enero-marzo), pp. 165-206.

³² BGB, § 119. “*Anfechtbarkeit wegen Irrtums*

(1) *Wer bei der Abgabe einer Willenserklärung über deren Inhalt im Irrtum war oder eine Erklärung dieses Inhalts überhaupt nicht abgeben wollte, kann die Erklärung anfechten, wenn anzunehmen ist, dass er sie bei Kenntnis der Sachlage und bei verständiger Würdigung des Falles nicht abgegeben haben würde.*

(2) *Als Irrtum über den Inhalt der Erklärung gilt auch der Irrtum über solche Eigenschaften der Person oder der Sache, die im Verkehr als wesentlich angesehen werden”.*

³³ BGB, § 123. “*Anfechtbarkeit wegen Täuschung oder Drohung*

(1) *Wer zur Abgabe einer Willenserklärung durch arglistige Täuschung oder widerrechtlich durch Drohung bestimmt worden ist, kann die Erklärung anfechten.*

Efectividad de una declaración de voluntad entre presentes: “Una declaración de voluntad entre presentes se hace efectiva en el momento en que la persona a quien se hace la comprende bien” (art. 94).

Efectividad de una declaración de voluntad entre ausentes: “Una declaración de voluntad inter absents surtirá efectos en el momento en que la notificación de la declaración llegue a esa otra parte, excepto cuando el retiro de la notificación llegue previa o simultáneamente a esa otra parte” (art. 95).

El art. 95 es similar al § 130 (1) del BGB que trata sobre la efectividad de la declaración de voluntad frente a la parte ausente³⁴. Sin embargo, en el BGB no se encuentra un artículo equivalente al art. 94 del Código Civil de Taiwan, que se refiere a la efectividad de una declaración de voluntad entre presentes.

Condiciones suspensivas y resolutorias. “Si un acto jurídico está sujeto a una condición suspensiva, se hace efectivo al cumplirse la condición.

Si un acto jurídico está sujeto a una condición resolutoria, deja de ser eficaz al cumplirse la condición.

Si el efecto del cumplimiento de la condición comienza en un momento diferente al momento del cumplimiento de la condición según un acuerdo particular de las partes, prevalecerá dicho acuerdo particular” (art. 99).

El art. 99, el cual se refiere a las condiciones suspensivas y resolutorias, es similar al § 158 del BGB³⁵.

Representación. Efecto de una declaración hecha por un representante: “La declaración de voluntad que un representante hace en nombre del representado en el ámbito de su poder delegado surte efecto directamente para el representado.

Si una declaración de voluntad que debe hacerse al representado se hace a su

(2) Hat ein Dritter die Täuschung verübt, so ist eine Erklärung, die einem anderen gegenüber abzugeben war, nur dann anfechtbar, wenn dieser die Täuschung kannte oder kennen musste. Soweit ein anderer als derjenige, welchem gegenüber die Erklärung abzugeben war, aus der Erklärung unmittelbar ein Recht erworben hat, ist die Erklärung ihm gegenüber anfechtbar; wenn er die Täuschung kannte oder kennen musste”.

³⁴ BGB, § 130. “Wirksamwerden der Willenserklärung gegenüber Abwesenden

(1) Eine Willenserklärung, die einem anderen gegenüber abzugeben ist, wird, wenn sie in dessen Abwesenheit abgegeben wird, in dem Zeitpunkt wirksam, in welchem sie ihm zugeht. Sie wird nicht irksam, wenn dem anderen vorher oder gleichzeitig ein Widerruf zugeht”.

³⁵ BGB, § 158. “Aufschiebende und auflösende Bedingung

(1) Wird ein Rechtsgeschäft unter einer aufschiebenden Bedingung vorgenommen, so tritt die von der Bedingung abhängig gemachte Wirkung mit dem Eintritt der Bedingung ein.

(2) Wird ein Rechtsgeschäft unter einer auflösenden Bedingung vorgenommen, so endet mit dem Eintritt der Bedingung die Wirkung des Rechtsgeschäfts; mit diesem Zeitpunkt tritt der frühere Rechtszustand wieder ein”.

representante, se aplicará mutatis mutandis lo dispuesto en el párrafo anterior” (art. 103).

Un representante puede realizar actos jurídicos con efectos sólo para esa persona. Para ello se requiere una declaración de voluntad del representante, la manifestación de que esa declaración de voluntad se hace en nombre del representado, y el correspondiente poder delegado. El art. 103 se corresponde con el § 164 (1) y (3) del BGB³⁶.

Nulidad parcial de un acto jurídico: “Si una parte de un acto jurídico es nula, todo el acto jurídico es nulo; sin embargo, si el acto jurídico pudiera existir excluyendo la parte nula, la otra parte sigue siendo válida” (art. 111).

El art. 111 se refiere a la nulidad parcial de un acto jurídico, y es equivalente al § 139 del BGB³⁷.

Períodos de prescripción para las acciones: “Salvo que la ley prevea plazos más breves, una acción se extingue por prescripción si no se ejercita dentro de los quince años” (art. 125).

El período de prescripción para las acciones contemplado en el art. 125, difiere al establecido en otros Códigos Civiles. Por ejemplo, en el BGB es de treinta años³⁸.

Legítima defensa: “Una persona que actúe en defensa de sus propios derechos o de los derechos de otra persona contra la infracción ilícita inmediata de los mismos no está obligada a indemnizar los perjuicios derivados de su acción. Pero si se hace algo en exceso de lo que se requiere para la defensa necesaria, todavía está obligado a hacer una indemnización razonable” (art. 149).

El art. 149 se refiere a la legítima defensa y es equivalente al § 227 del BGB. Pero éste, además, en el numeral (2) define la legítima defensa³⁹.

³⁶ BGB, § 164. “Wirkung der Erklärung des Vertreters

(1) Eine Willenserklärung, die jemand innerhalb der ihm zustehenden Vertretungsmacht im Namen des Vertretenen abgibt, wirkt unmittelbar für und gegen den Vertretenen. Es macht keinen Unterschied, ob die Erklärung ausdrücklich im Namen des Vertretenen erfolgt oder ob die Umstände ergeben, dass sie in dessen Namen erfolgen soll.

(2) Tritt der Wille, in fremdem Namen zu handeln, nicht erkennbar hervor, so kommt der Mangel des Willens, im eigenen Namen zu handeln, nicht in Betracht.

(3) Die Vorschriften des Absatzes 1 finden entsprechende Anwendung, wenn eine gegenüber einem anderen abzugebende Willenserklärung dessen Vertreter gegenüber erfolgt”.

³⁷ BGB, § 139. “Teilnichtigkeit

Ist ein Teil eines Rechtsgeschäfts nichtig, so ist das ganze Rechtsgeschäft nichtig, wenn nicht anzunehmen ist, dass es auch ohne den nichtigen Teil vorgenommen sein würde”.

³⁸ BGB, § 197. “Dreißigjährige Verjährungsfrist

(1) In 30 Jahren verjähren, soweit nicht ein anderes bestimmt ist, (Omissis)”.

³⁹ BGB, § 227. “Notwehr

(1) Eine durch Notwehr gebotene Handlung ist nicht widerrechtlich.

(2) Notwehr ist diejenige Verteidigung, welche erforderlich ist, um einen gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff von sich oder einem anderen abzuwenden”.

B. Libro Segundo. Obligaciones

El Libro Segundo contiene disposiciones de carácter general que abordan cuestiones tales como fuentes, objeto, efectos, transmisión y extinción de obligaciones. Comprende los artículos 153 hasta el 756-9. Este Libro comienza estableciendo las fuentes de las obligaciones en la Sección 1 del Capítulo I: contratos, conferimiento de facultad de representación, gestión de negocios sin mandato, enriquecimiento injusto y actos ilícitos. Al igual que los otros ordenamientos jurídicos pertenecientes al *Civil Law*, aunque no se haga referencia expresa, se debe incluir la ley. Dada la gran cantidad de leyes especiales en Taiwan, como la Ley de Protección al Consumidor (*Consumer Protection Act*), la Ley de Normas Laborales (*Labor Standard Act*), la Ley de Sociedad Limitada (*Limited Partnership Act*), etc., actualmente la ley es una fuente importante de obligaciones.

Contratos. Constitución de un contrato: “Un contrato se constituye cuando las partes se expresan recíprocamente que tienen la misma intención, ya sea expresa o tácitamente.

Si las partes tienen la misma intención en los elementos esenciales, pero no han manifestado su intención en los elementos no esenciales, el contrato se presumirá constituido. Si las partes tienen intenciones contradictorias en los elementos no esenciales, el tribunal dictará una sentencia basada en la naturaleza del asunto” (art. 153).

El Código Civil de Taiwan, al igual que el Código Civil alemán y el Código Civil japonés, no define el contrato. Sin embargo, es criterio pacífico de la doctrina que un contrato es un negocio jurídico bilateral que se constituye con el acuerdo en el contenido de al menos dos declaraciones de voluntad recíprocas, tal como se expresa en el art. 153.

Si las partes están de acuerdo sobre todos los elementos esenciales del contrato, pero no han manifestado su voluntad respecto de los elementos no esenciales, el contrato se presumirá constituido. A falta de acuerdo sobre los elementos no esenciales, el tribunal los decidirá conforme a la naturaleza del asunto. La definición de elementos esenciales depende de la naturaleza del contrato de que se trate. Por ejemplo, el objeto y el precio del mismo son los elementos esenciales de un contrato de venta; por lo tanto, cuando las partes acordaron esos dos elementos, se constituye un contrato de venta (art. 345, segundo párrafo)⁴⁰. Por otra parte, el § 311 (1), BGB, establece la necesidad de celebración de un contrato en las relaciones obligatorias de carácter negocial⁴¹.

⁴⁰ Chen & Lin Attorneys-at-Law, In review: contract formation in Taiwan. Disponible: <https://acortar.link/RyAVHi>. Consultado el 22 de enero de 2024.

⁴¹ BGB, § 311. “*Rechtsgeschäftliche und rechtsgeschäftsähnliche Schuldverhältnisse*
(1) *Zur Begründung eines Schuldverhältnisses durch Rechtsgeschäft sowie zur Änderung des Inhalts eines Schuldverhältnisses ist*

Conferimiento de la Facultad de Representación. “Si la facultad de representación se confiere mediante acto jurídico, se hará por declaración de voluntad al representante o al tercero con quien se celebre el acto delegado” (art. 167).

Gestión de negocios sin mandato. Obligaciones del gestor: “Una persona que gestiona un negocio de otra persona sin un mandato u obligación, gestionará el negocio de conformidad con los deseos expresos o presuntos del dueño del negocio y en la forma beneficiosa para el dueño del negocio” (art. 172).

La gestión de negocios sin mandato se conoce en otros ordenamientos jurídicos como gestión de negocios ajenos o agencia oficiosa. El art. 172 es equivalente al § 677, BGB⁴².

Enriquecimiento injusto: “El que adquiera beneficios sin causa jurídica y en perjuicio de los demás, está obligado a restituirlos. La misma regla se aplicará si una causa jurídica existió originalmente, pero desapareció posteriormente” (art. 179).

El enriquecimiento injusto se conoce en otros ordenamientos jurídicos como enriquecimiento sin causa. El art. 179 es equivalente al § 812 (1) del BGB⁴³.

Actos ilícitos. Obligación de indemnizar: “El que, dolosa o negligentemente, haya dañado de forma ilícita los derechos de otro, está obligado a indemnizarle cualquier daño causado por ello. La misma regla se aplicará cuando la lesión se hiciera intencionalmente en contra de las reglas de la moral.

Una persona que infrinja una disposición legal promulgada para la protección de otros y por lo tanto perjudica a otros, está obligada a indemnizar el daño, excepto que no se pueda probar negligencia en su acto” (art. 184).

Los actos ilícitos, llamados también responsabilidad civil extracontractual o responsabilidad delictual, se conocen en otros ordenamientos jurídicos como hechos ilícitos. En opinión de algunos autores, la expresión “hechos ilícitos” es más apropiada, ya que “acto” se refiere a una acción voluntaria⁴⁴. El “hecho ilícito” abarca al acto ilícito cuando el daño es causado de manera intencional o involuntariamente por el autor. Además, existen situaciones de responsa-

ein Vertrag zwischen den Beteiligten erforderlich, soweit nicht das Gesetz ein anderes vorschreibt”.

⁴² BGB, § 677. “*Pflichten des Geschäftsführers*

Wer ein Geschäft für einen anderen besorgt, ohne von ihm beauftragt oder ihm gegenüber sonst dazu berechtigt zu sein, hat das Geschäft so zu führen, wie das Interesse des Geschäftsherrn mit Rücksicht auf dessen wirklichen oder mutmaßlichen Willen es erfordert”.

⁴³ BGB, § 812. “*Herausgabeanspruch*

(1) Wer durch die Leistung eines anderen oder in sonstiger Weise auf dessen Kosten etwas ohne rechtlichen Grund erlangt, ist ihm zur Herausgabe verpflichtet. Diese Verpflichtung besteht auch dann, wenn der rechtliche Grund später wegfällt oder der mit einer Leistung nach dem Inhalt des Rechtsgeschäfts bezweckte Erfolg nicht eintritt”.

⁴⁴ Maduro Luyando, Eloy y Emilio Pittier Sucre, *Curso de Obligaciones. Derecho Civil III*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2007, p. 1006.

bilidad civil extracontractual que no se relacionan con una acción u omisión de una persona, como son los casos de responsabilidad objetiva, por el solo hecho de ser guardián, propietario o empleador⁴⁵.

El art. 184, primer párrafo, establece que quien incurra en infracción de un derecho ajeno, o en contra de las buenas costumbres, o en violación de leyes protectoras, será responsable del daño y está obligado a indemnizar debido a dichos actos ilícitos, excepto cuando no pueda probar el dolo o la negligencia. El art. 184, segundo párrafo, extiende la protección de la responsabilidad extracontractual a intereses que no están cubiertos por el primer párrafo. En la primera parte del art. 184, primer párrafo, se protegen derechos, como los derechos reales o los derechos personales. En la segunda parte del art. 184, primer párrafo, los intereses distintos de los derechos se protegen con la condición de que el causante del daño realice intencionalmente una acción contra la moral y las buenas costumbres. En los artículos siguientes del Código Civil de Taiwan, desde el art. 185 hasta el art. 198, se refieren a algunas formas de responsabilidad indirecta y responsabilidad objetiva.

El art. 184 sigue a los §§ 823 y 826 del BGB⁴⁶, con la salvedad de que el § 823 hace una enumeración de los derechos subjetivos infringidos y se menciona de manera expresa el daño a la vida, el cuerpo, la salud, la libertad y la propiedad. Hubo una controversia sobre si una pérdida puramente económica era un agravio conforme al art. 184. El jurista Tze-Chien Wang sostuvo que el art. 184, primer párrafo, se refiere a a derechos absolutos y que no incluye las pérdidas económicas puras ni los derechos derivados de un contrato. Este criterio ha sido adoptado por varios tribunales de Taiwan⁴⁷.

Responsabilidad solidaria del empleador: “El empleador será solidariamente responsable de indemnizar cualquier daño que el empleado haya causado antijurídicamente a los derechos de otro en el desempeño de sus funciones. Sin embargo, el empleador no es responsable del daño si ha ejercido un cuidado razonable en la selección del empleado y en la supervisión

⁴⁵ *Vid. infra*, Código Civil de Taiwan, art. 188.

⁴⁶ BGB, § 823. “*Schadensersatzpflicht*

(1) *Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet.*

(2) *Die gleiche Verpflichtung trifft denjenigen, welcher gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstößt. Ist nach dem Inhalt des Gesetzes ein Verstoß gegen dieses auch ohne Verschulden möglich, so tritt die Ersatzpflicht nur im Falle des Verschuldens ein”.*

BGB, § 826. “*Sittenwidrige vorsätzliche Schädigung*

Wer in einer gegen die guten Sitten verstößenden Weise einem anderen vorsätzlich Schaden zufügt, ist dem anderen zum Ersatz des Schadens verpflichtet”.

⁴⁷ Chen, Tsung-Fu, Transplant of Civil Code in Japan, Taiwan and China: With the Focus of Legal Evolution, en: *National Taiwan University Law Review*, 2011, Vol. 6-1, p. 407.

del desempeño de sus funciones, o si el daño hubiera sido ocasionado a pesar del ejercicio de tal cuidado razonable.

Si no puede obtenerse una indemnización de conformidad con lo dispuesto en el párrafo anterior, el tribunal podrá, a petición de la persona lesionada, tomar en consideración las condiciones económicas del empleador y de la persona lesionada y ordenar al empleador que indemnice una parte o la totalidad del daño.

El empleador que haya hecho la indemnización prevista en el párrafo anterior podrá reclamar el reintegro contra el empleado que haya cometido el acto ilícito” (art. 188).

Responsabilidad civil extracontractual por productos: “El fabricante es responsable por el daño a otro que surja del uso o consumo común de su mercancía, a menos que no haya defectos en la producción, fabricación, proceso o diseño de la mercancía, o que el daño no sea causado por el defecto, o que el fabricante ha ejercido un cuidado razonable para evitar el daño.

El fabricante mencionado en el párrafo anterior es la persona que produce, fabrica o procesa la mercancía. Aquellos que adjunten a la mercancía la marca de servicio, u otros caracteres, signos en la medida suficiente para demostrar que fue producida, fabricada o procesada por ellos, se considerará que es el fabricante.

Si la producción, fabricación, proceso o diseño de la mercancía no concuerda con el contenido de su manual o publicidad, se considera defectuosa.

El importador será tan responsable del daño como el fabricante” (art. 191-1).

El art. 191-1 se agregó al Código Civil en 1999 para trasladar la carga de la prueba a los fabricantes con el objeto de que demuestren que han llevado a cabo el debido cuidado para prevenir el daño. Por otra parte, el instrumento jurídico principal que regula la responsabilidad por productos defectuosos es la Ley de Protección al Consumidor, promulgada en 1994, cuya última enmienda fue en 2015, la cual establece las normas básicas de calidad de los productos y los servicios. Los requisitos a establecer en la responsabilidad por productos defectuosos, son los siguientes: 1) Los bienes o servicios carecen de la seguridad razonablemente esperada. 2) El incumplimiento es ilícito. 3) Los bienes o servicios causan daño a los consumidores o a terceros. 4) El incumplimiento se realiza con culpa. 5) Relación de causalidad entre la culpa y el daño.

Obligación. Contenido de la obligación: “En virtud de una obligación, el acreedor tiene derecho a reclamar una prestación del deudor.

Una prestación puede consistir en algo que no puede valorarse en dinero.

Una prestación puede consistir en una omisión” (art. 199).

Al igual que el BGB y otros códigos civiles, no se define la obligación, sino que se limita a señalar su contenido⁴⁸.

Indemnización de daños: “A menos que la ley o el contrato dispongan otra cosa, la persona que está obligada a indemnizar por un daño debe restituir a la parte lesionada al estado en que se encontraba antes del daño.

Si el restablecimiento del estado anterior hubiere de pagarse en dinero, se añadirán los intereses desde el momento del perjuicio.

Bajo las circunstancias del primer párrafo, el acreedor podrá reclamar los gastos necesarios para la restauración en lugar de la restauración” (art. 213).

De acuerdo al art. 213, el alcance de la responsabilidad es el restablecimiento del estado anterior al daño, es decir, el principio de compensación.

Imposibilidad de cumplimiento por circunstancias no imputables al deudor: “El deudor quedará liberado de su obligación de cumplir si ésta se hace imposible por causa de una circunstancia que no se le imputa.

Si el deudor tuviere derecho a reclamar la indemnización del daño contra un tercero como consecuencia de la imposibilidad de la ejecución prevista en el párrafo anterior, el acreedor podrá reclamar contra el deudor la cesión del crédito por el daño o la entrega de la compensación que ha recibido” (art. 225).

Imposibilidad de cumplimiento por circunstancias imputables al deudor: “Si la ejecución se hiciera imposible por causa de una circunstancia imputada al deudor, el acreedor podrá reclamar la indemnización de los perjuicios que de ella se deriven.

En el caso previsto en el párrafo anterior, si una parte de la ejecución se vuelve imposible y la parte restante, si se realiza, no interesa al acreedor, el acreedor puede negarse a la ejecución de la parte restante y reclamar una indemnización por el perjuicio derivados del incumplimiento total. (Indemnización de daños por lesión del deber” (art. 226).

Según el Código Civil de Taiwan, el incumplimiento de una obligación contractual puede ser de tres formas: imposibilidad de cumplimiento (arts. 225 y 226), demora en el cumplimiento (art. 229) y cumplimiento defectuoso (art. 227). En cuanto la imposibilidad de cumplimiento, ésta puede ser excusable (art. 225) y no excusable (art. 226). El incumplimiento excusable se debe a circunstancias no imputables al deudor y que hace imposible cumplir la obligación, como es el caso fortuito o fuerza mayor, y el deudor estaría liberado del pago de

⁴⁸ BGB, § 241. “*Pflichten aus dem Schuldverhältnis. (1) Kraft des Schuldverhältnisses ist der Gläubiger berechtigt, von dem Schuldner eine Leistung zu fordern. Die Leistung kann auch in einem Unterlassen bestehen*”.

daños y perjuicios. El primer párrafo del art. 225 es similar al § 275 (1) del BGB⁴⁹. Sin embargo, en el artículo del BGB, la imposibilidad de cumplir no es sólo para el deudor sino también para cualquier otra persona.

Incumplimiento defectuoso: “Si un deudor no cumple completamente su obligación por causa de una circunstancia a la que se le imputa, el acreedor puede ejecutar su derecho según las disposiciones de la mora o de la imposibilidad del cumplimiento.

Además del perjuicio derivado de la ejecución incompleta a que se refiere el párrafo anterior, el acreedor podrá reclamar la indemnización de los demás perjuicios derivados de aquél, si los hubiere” (art. 227).

El art. 227 establece las consecuencias de una prestación defectuosa por causa de circunstancias imputables. Si la prestación defectuosa es subsanable, se debe conceder al deudor un período razonable para subsanar el defecto. En caso de que el deudor se niegue a subsanar o no se pueda subsanar la prestación defectuosa, el acreedor puede reclamar daños y perjuicios.

Hardship: “Si hay un cambio de circunstancias que no es predecible luego de la constitución del contrato, y si el cumplimiento de la obligación original derivada del mismo se vuelve manifiestamente injusto, la parte puede solicitar al tribunal que aumente o reduzca su pago, o que modifique la obligación originaria.

Lo dispuesto en el párrafo anterior se aplicará *mutatis mutandis* a la obligación no derivada del contrato” (art. 227-2).

Se acoge la doctrina de excesiva onerosidad, en virtud de la cual se permite la revisión de un contrato cuando existe un cambio de circunstancias sobrevenidas que ocasionan un desequilibrio económico o financiero en las prestaciones. Esta doctrina tiene su fundamento en el principio de Derecho Internacional *rebus sic stantibus* el cual está consagrado en el art. 62 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados⁵⁰. A su vez, este principio tiene su origen en los postglosadores quienes lo formularon de esta forma: “*Contractus qui habent tractus sucessivus vel dependencia de futuro rebus sic stantibus intelliguntur*”. La aplicación del art. 227-2 está sujeta a la decisión del tribunal, ya que se debe establecer la relación de

⁴⁹ BGB, § 275. “*Ausschluss der Leistungspflicht*

(1) *Der Anspruch auf Leistung ist ausgeschlossen, soweit diese für den Schuldner oder für jedermann unmöglich ist*”.

⁵⁰ Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, art. 62. “Cambio fundamental en las circunstancias. 1. Un cambio fundamental en las circunstancias ocurrido con respecto a las existentes en el momento de la celebración de un tratado y que no fue previsto por las partes no podrá alegarse como causa para dar por terminado el tratado o retirarse de él a menos que: a) la existencia de esas circunstancias constituyera una base esencial del consentimiento de las partes en obligarse por el tratado, y b) ese cambio tenga por efecto modificar radicalmente el alcance de las obligaciones que todavía deban cumplirse en virtud del tratado. (*Omissis*)”.

causalidad entre el hecho sobrevenido y el incumplimiento. En el BGB, el *hardship* se puede encontrar en el § 313 (1)⁵¹.

Mora del deudor: “Cuando se fija un plazo determinado para el cumplimiento de una obligación, el deudor es responsable de la mora desde el momento en que expira dicho plazo.

Cuando no se fije un plazo determinado para el cumplimiento de la obligación, y cuando el acreedor pueda exigir el cumplimiento, pero el deudor no la cumplió después de haberle notificado la demanda, el deudor es responsable de la mora desde el momento en que ha sido notificado. El efecto de entablar una acción de ejecución y la notificación de la demanda, o la notificación de un requerimiento de pago según el proceso exhortatorio, o cualquier otro acto similar, es equivalente a una notificación.

Si en la notificación del párrafo anterior se fija un plazo para la ejecución, el deudor es responsable de la mora desde el momento en que expira dicho plazo” (art. 229).

El art. 229 establece que el deudor incurre en mora cuando expira el plazo fijado para el cumplimiento de una obligación y no ha habido ningún cumplimiento de la obligación. En el caso de no haberse fijado un plazo determinado para el cumplimiento de la obligación y el acreedor pueda exigir el cumplimiento, pero el deudor no ha cumplido después de haber sido notificado, entonces el deudor es responsable de la mora desde el momento en que fue notificado. Este artículo es equivalente al § 286 (1) del BGB⁵².

Responsabilidad en la mora bajo circunstancias no imputales: “El deudor no es responsable de la mora si la prestación no se ha hecho por causa de circunstancias que no se le imputan” (art. 230).

Bajo circunstancias no imputables, el deudor no es responsable de la mora. Este artículo es equivalente al § 286 (4), BGB⁵³.

Responsabilidad durante la mora: “Cuando el deudor incurre en mora, el acreedor tiene derecho a reclamar la indemnización de los daños que de ello se deriven.

⁵¹ BGB, § 313. “*Störung der Geschäftsgrundlage*

(1) *Haben sich Umstände, die zur Grundlage des Vertrags geworden sind, nach Vertragsschluss schwerwiegend verändert und hätten die Parteien den Vertrag nicht oder mit anderem Inhalt geschlossen, wenn sie diese Veränderung vorausgesehen hätten, so kann Anpassung des Vertrags verlangt werden, soweit einem Teil unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls, insbesondere der vertraglichen oder gesetzlichen Risikoverteilung, das Festhalten am unveränderten Vertrag nicht zugemutet werden kann”.*

⁵² BGB, § 286. “*Verzug des Schuldners*

(1) *Leistet der Schuldner auf eine Mahnung des Gläubigers nicht, die nach dem Eintritt der Fälligkeit erfolgt, so kommt er durch die Mahnung in Verzug. Der Mahnung stehen die Erhebung der Klage auf die Leistung sowie die Zustellung eines Mahnbescheids im Mahnverfahren gleich”.*

⁵³ BGB, § 286. “*Verzug des Schuldners*

(4) *Der Schuldner kommt nicht in Verzug, solange die Leistung infolge eines Umstands unterbleibt, den er nicht zu vertreten hat”.*

Mientras subsista la mora, el deudor a que se refiere el párrafo anterior será también responsable de los perjuicios derivados de circunstancias de fuerza mayor, a menos que pueda probar que los perjuicios se habrían sufrido, aunque lo hubiera hecho a tiempo” (art. 231).

Cuando el deudor incurre en mora, el acreedor tiene derecho a reclamar daños y perjuicios. El art. 231 es equivalente al § 287 del BGB.⁵⁴ Sin embargo, hay una diferencia sutil: el art. 231 hace referencia a la *fuerza mayor*, mientras que el § 287 menciona *Zufall*, que puede traducirse como caso fortuito. A pesar de que en el Código Civil de Taiwan hay varios artículos que regulan casos de fuerza mayor, no existe una definición de *fuerza mayor* en ninguna disposición legal, sino que ha sido definida por la jurisprudencia, por ejemplo, la sentencia del Tribunal Supremo de 1997, Tai Shang Zi No. 442, estableció que “la fuerza mayor se define como la ocurrencia de eventos debido a fuerzas externas más allá del control del poder humano”. Así mismo, en la sentencia de la Corte Suprema de 2007, Tai Shang Zi No. 2763, se estableció que “el término ‘fuerza mayor’ se refiere a una causa que está más allá del control del poder humano, es decir, ninguna persona puede evitar caer en tal situación incluso cuando utiliza la atención más rigurosa”.

En el Derecho Civil alemán, la cuestión del caso fortuito y la fuerza mayor como causales de exoneración de responsabilidad contractual, está absorbida por la noción de imposibilidad de la prestación debida que se asimila con la noción de no exigibilidad del derecho personal o de crédito⁵⁵. La fuerza mayor no está definida expresamente en el Derecho Civil alemán. Para la doctrina, se trata de un acontecimiento externo, no intencionado e inevitable que el deudor de una obligación contractual no hubiera podido evitar aplicando la mayor diligencia. Las consecuencias jurídicas que se derivan de tal acontecimiento dependen siempre de la naturaleza específica de la obligación contractual que se ve afectada o que se hace imposible por tal acontecimiento. En el Derecho Civil alemán, para verificar si un deudor, puede invocar caso fortuito como la noción relacionada a las leyes de la naturaleza o la fuerza mayor relativa a un acto de autoridad, éste debe estar regulado en el contrato; de lo contrario, se aplican los §313 y §314 del BGB⁵⁶.

⁵⁴ BGB, § 287. “*Verantwortlichkeit während des Verzugs*

Der Schuldner hat während des Verzugs jede Fahrlässigkeit zu vertreten. Er haftet wegen der Leistung auch für Zufall, es sei denn, dass der Schaden auch bei rechtzeitiger Leistung eingetreten sein würde”.

⁵⁵ Mercado, Lidia Karina, Particularidad del caso fortuito y la fuerza mayor en el Código Civil panameño, en: *Anuario de Derecho*, 2021-2022, Año XLI, No. 51, p. 48.

⁵⁶ BGB, § 314. “*Kündigung von Dauerschuldverhältnissen aus wichtigem Grund*

(1) Dauerschuldverhältnisse kann jeder Vertragsteil aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen. Ein wichtiger Grund liegt vor, wenn dem kündigenden Teil unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses bis zur vereinbarten Beendigung oder bis zum Ablauf einer Kündigungsfrist nicht zugemutet werden kann”.

Mora del Acreedor: “Si el acreedor rehúsa o no acepta la prestación que se le ofrece, es responsable de la mora desde el momento en que se ha ofrecido la prestación” (art. 234).

El art. 234 es equivalente al § 293, BGB⁵⁷. En las fuentes clásicas del Derecho Romano se pueden encontrar casos relativos a la *mora creditoris*, e.g., la consignación de la cosa debida en sede pública por el deudor, con propósito liberatorio⁵⁸. De hecho, en la antigua Roma estuvo difundida la práctica del depósito de dinero y objetos valiosos en los templos, por deudores que buscaban liberarse del vínculo jurídico con sus acreedores, luego de haber realizado todos los intentos para cumplir con su prestación⁵⁹.

El Código Napoleón, a pesar de ser un hito en la codificación moderna, no reguló la mora del acreedor, sino que se limitó a relacionarla con el pago por consignación y que el deudor efectuase una oferta real de pago. Gracias a la pandectistas alemanes, el *Bürgerliches Gesetzbuch*, sancionado en 1896, en los §§ 293-304 reguló la mora del acreedor, y a partir de allí en adelante los códigos civiles europeos incorporaron normas relativas a la mora del acreedor.

Responsabilidad precontractual: “Aunque el contrato no se constituya, una de las partes es responsable del daño causado a la otra parte que sin su propia negligencia creyó en la constitución del contrato cuando, para preparar o negociar el contrato, ha hecho alguno de los siguientes: (1) Ocultar de mala fe o explicar de forma deshonesta el asunto gravemente relevante del contrato cuando la otra parte preguntó. (2) Intencionalmente o por negligencia grave divulgar el secreto de la otra parte conocido o mantenido por ella misma el cual la otra parte haya expresado explícitamente que se mantenga en secreto. (3) Cualquier otro asunto manifiestamente contrario a la buena fe.

La acción por el daño a que se refiere el párrafo anterior se extinguirá por prescripción si no se ejercita en el plazo de dos años” (art. 245-1).

Este artículo se introdujo en el año 2000. Se refiere a la *culpa in contrahendo*, en latín, “falta en la celebración de un contrato”. Se le conoce también como responsabilidad precon-

⁵⁷ BGB, § 293. “*Annahmeverzugnormas*

Der Gläubiger kommt in Verzug, wenn er die ihm angebotene Leistung nicht annimmt”.

⁵⁸ Codex 4.32.19. pr., Impp. Diocletianus et Maximianus AA. et CC. Hyreniae: *Acceptam mutuo sortem cum usuris licitis creditori post testationem offer; at si non suscipiat, consignatam in publico deponere, ut cursus legitimarum usurarum inhibeat. In hoc autem casu publicum intelligi oportet sacratissimas Aedes, vel ubi competens iudex super ea re aditus deponere eas disposuerit. Quo subsecuto etiam periculo debitor liberabitur; et ius pignorum tollitur quum Serviana etiam actio manifeste declaret, pignoris inhiberi persecutionem vel solutis pecunias vel si per creditorem steterit, quominus solvantur: quos etiam traectitis servari oportet; creditori scilicet actione utili ad exactionem earum non adversus devitorem, nisi forte eas receperit, sed contra depositarium vel ipsas competente pecunias.*

⁵⁹ Cabanillas Sánchez, Antonio, La mora del acreedor, en: *Anuario de Derecho Civil*, 1987, pp. 1406-1412.

tractual. En el derecho contractual de muchos países de derecho continental se reconoce el deber de negociar con cuidado y de no llevar a la otra parte a actuar en su detrimento antes de concluir un contrato. Por ejemplo, en el BGB se encuentra en el § 311(2) concatenado con los §§ 280(1) y 241(2).

Nulidad por imposibilidad de la prestación. “Si la prestación de un contrato es imposible, es nulo. Sin embargo, si la imposibilidad puede eliminarse y si las partes, en el momento en que se constituyó el contrato, tuvieron la voluntad de que se cumpliera después de la eliminación de la imposibilidad, el contrato sigue siendo válido.

Si el contrato está sujeto a una condición suspensiva o a un tiempo de comienzo, y si la imposibilidad ha sido eliminada antes del cumplimiento de la condición o de la llegada del tiempo, el contrato es válido” (art. 246).

Cláusula penal en caso de incumplimiento: “Las partes pueden convenir en una pena a pagar por el deudor en caso de que el deudor no cumpla con la obligación.

Salvo acuerdo en contrario de las partes, la pena se entenderá como el importe total de los daños y perjuicios debidos al incumplimiento. Si se acuerda que la pena se pagará cuando el deudor no cumpla la obligación en el tiempo convenido o en la forma convenida, se considerará como pena la totalidad de los daños y perjuicios debidos a este incumplimiento, además el acreedor puede exigir el cumplimiento” (art. 250).

Según el art. 250, la indemnización por daños y perjuicios, así como las cláusulas penales, son ejecutables en Taiwán. De hecho, la Corte Suprema de Taiwan en la sentencia 100 Tai-shang No. 532 Civil Judgment (2011), ha sostenido que la parte agraviada puede solicitar un desempeño específico y daños compensatorios incluso después de que se haya aplicado una cláusula penal.

Resolución por mora o incumplimiento de la prestación: “Cuando una de las partes de un contrato incurre en mora, la otra parte puede fijar un plazo razonable y notificarle para que cumpla dentro de ese plazo. Si la parte en mora no cumple dentro de ese plazo, la otra parte puede resolver el contrato” (art. 254).

“Si por la naturaleza del contrato o por la declaración de voluntad de las partes, el objeto del contrato no puede realizarse si no se cumple dentro del plazo fijado, y si una de las partes no cumple el contrato dentro de ese plazo, la otra parte podrá resolver el contrato sin dar el aviso previsto en el artículo anterior” (art. 255).

“En los casos previstos por el artículo 226, el acreedor podrá resolver el contrato” (art. 256).

Los arts. 254, 255 y 256, tratan sobre la resolución del contrato por mora o incumplimiento de la prestación. En el § 323 del BGB se establece la resolución por incumplimiento de la prestación o por no ajustarse al contrato⁶⁰.

Exceptio non adimpletis contractus: “Una parte en un contrato recíproco puede negarse a cumplir su parte hasta que la contraprestación haya sido cumplida por la otra parte, salvo que esté obligada a cumplir primero.

Cuando una de las partes haya cumplido parcialmente su parte, la otra parte no rechazará su contraprestación si las circunstancias son tales que la negativa a cumplir sería contraria a los modales de la buena fe” (art. 264).

Se consagra el principio de la excepción del contrato no cumplido. En el Derecho Romano no se conoció como tal esta excepción, sino que se aplicó en su lugar la *exceptio doli* en los contratos *bona fide*, mediante la cual, si una parte pretendía exigir el cumplimiento de una obligación sin haber cumplido con la suya, la otra parte podía negarse a ejecutar su obligación. Posteriormente, en la Edad Media, por influencia del Derecho Canónico, se creó la regla de los correlativos, la cual se consideró inherente a todo contrato bilateral. Actualmente, este principio se encuentra presente en todos los códigos civiles del Derecho Continental. En el BGB se encuentra en el § 320⁶¹.

⁶⁰ BGB, § 323. “*Rücktritt wegen nicht oder nicht vertragsgemäß erbrachter Leistung*

(1) *Erbringt bei einem gegenseitigen Vertrag der Schuldner eine fällige Leistung nicht oder nicht vertragsgemäß, so kann der Gläubiger, wenn er dem Schuldner erfolglos eine angemessene Frist zur Leistung oder Nacherfüllung bestimmt hat, vom Vertrag zurücktreten.*

(2) *Die Fristsetzung ist entbehrlich, wenn*

1. *der Schuldner die Leistung ernsthaft und endgültig verweigert,*

2. *der Schuldner die Leistung bis zu einem im Vertrag bestimmten Termin oder innerhalb einer im Vertrag bestimmten Frist nicht bewirkt, obwohl die termin- oder fristgerechte Leistung nach einer Mitteilung des Gläubigers an den Schuldner vor Vertragsschluss oder auf Grund anderer den Vertragsabschluss begleitenden Umstände für den Gläubiger wesentlich ist, oder*

3. *im Falle einer nicht vertragsgemäß erbrachten Leistung besondere Umstände vorliegen, die unter Abwägung der beiderseitigen Interessen den sofortigen Rücktritt rechtfertigen.*

(3) *Kommt nach der Art der Pflichtverletzung eine Fristsetzung nicht in Betracht, so tritt an deren Stelle eine Abmahnung.*

(4) *Der Gläubiger kann bereits vor dem Eintritt der Fälligkeit der Leistung zurücktreten, wenn offensichtlich ist, dass die Voraussetzungen des Rücktritts eintreten werden.*

(5) *Hat der Schuldner eine Teilleistung bewirkt, so kann der Gläubiger vom ganzen Vertrag nur zurücktreten, wenn er an der Teilleistung kein Interesse hat. Hat der Schuldner die Leistung nicht vertragsgemäß bewirkt, so kann der Gläubiger vom Vertrag nicht zurücktreten, wenn die Pflichtverletzung unerheblich ist.*

(6) *Der Rücktritt ist ausgeschlossen, wenn der Gläubiger für den Umstand, der ihn zum Rücktritt berechtigen würde, allein oder weit überwiegend verantwortlich ist oder wenn der vom Schuldner nicht zu vertretende Umstand zu einer Zeit eintritt, zu welcher der Gläubiger im Verzug der Annahme ist.*

⁶¹ BGB, § 320. “*Einrede des nicht erfüllten Vertrags.*

(1) *Wer aus einem gegenseitigen Vertrag verpflichtet ist, kann die ihm obliegende Leistung bis zur Bewirkung der Gegenleistung verweigern, es sei denn, dass er vorzuleisten verpflichtet ist. Hat die Leistung an mehrere zu erfolgen, so kann dem einzelnen der ihm gebührende Teil bis zur Bewirkung der ganzen Gegenleistung verweigert werden. Die Vorschrift des § 273 Abs. 3 findet keine Anwendung.*

(2) *Ist von der einen Seite teilweise geleistet worden, so kann die Gegenleistung insoweit nicht verweigert werden, als die*

Prestación divisible: “Cuando varias personas contraen la misma obligación, y si la prestación es divisible, cada una de ellas responde o tiene derecho a ella por igual, salvo disposición en contrario del acto o del contrato. La misma regla se aplicará cuando una prestación se convierta de indivisible en divisible” (art. 271).

El art. 271 trata sobre la prestación divisible y la define por su efecto. Este artículo es equivalente al § 420 del BGB⁶².

Obligación solidaria: “Cuando son varias las personas que asumen la misma obligación y expresan que cada una de ellas está obligada frente al acreedor por la totalidad de la prestación, esta obligación es solidaria.

Si no existe tal expresión especificada en el párrafo anterior, la obligación solidaria sólo se constituye en los casos previstos por la ley” (art. 272).

El art. 272 define la obligación solidaria y, conforme al mismo, la solidaridad sólo puede ser en virtud de pacto expreso o por disposición de la ley. Este artículo se corresponde al § 421 del BGB, aunque éste no hace referencia a la disposición de la ley⁶³.

Varios deudores de una prestación indivisible: “Cuando varias personas contraigan la misma obligación y la prestación sea indivisible, se aplicarán mutatis mutandis las disposiciones relativas a la obligación solidaria” (art. 292)

Siguiendo al § 431, BGB, se equiparan las obligaciones indivisibles donde concurren varios deudores, con las obligaciones solidarias⁶⁴. Por su parte, el art. 1219 del Código francés consagra la diferencia entre ambos tipos de obligaciones⁶⁵.

Extinción de las obligaciones. Disposición general: “Extinguidas las obligaciones, se extinguen simultáneamente las garantías prestadas para su cumplimiento y los demás derechos accesorios” (art. 307).

El art. 307 es una consecuencia del principio *accessorium sequitur principale*.

Verweigerung nach den Umständen, insbesondere wegen verhältnismäßiger Geringfügigkeit des rückständigen Teils, gegen Treu und Glauben verstoßen würde”.

⁶² BGB, § 420. “*Teilbare Leistung*”

Schulden mehrere eine teilbare Leistung oder haben mehrere eine teilbare Leistung zu fordern, so ist im Zweifel jeder Schuldner nur zu einem gleichen Anteil verpflichtet, jeder Gläubiger nur zu einem gleichen Anteil berechtigt”.

⁶³ BGB, § 421. “*Gesamtschuldner*”

Schulden mehrere eine Leistung in der Weise, dass jeder die ganze Leistung zu bewirken verpflichtet, der Gläubiger aber die Leistung nur einmal zu fordern berechtigt ist (Gesamtschuldner), so kann der Gläubiger die Leistung nach seinem Belieben von jedem der Schuldner ganz oder zu einem Teil fordern. Bis zur Bewirkung der ganzen Leistung bleiben sämtliche Schuldner verpflichtet”.

⁶⁴ BGB, § 431. “*Mehrere Schuldner einer unteilbaren Leistung*”

Schulden mehrere eine unteilbare Leistung, so haften sie als Gesamtschuldner”.

⁶⁵ Code Napoleon, art. 1219. “*La solidarité stipulée ne donne point à l’obligation le caractère d’indivisibilité”.*

Devolución del documento de endeudamiento: “Una vez extinguida totalmente una obligación, el deudor puede exigir del acreedor la devolución o cancelación del título en el cual la obligación está incorporada. Si la obligación se ha extinguido sólo parcialmente, o si la escritura faculta al acreedor para ejercitar otros derechos, el deudor puede exigir que se asienten en la escritura los términos de la extinción.

Si el acreedor alega que no puede devolver o endosar la escritura, el deudor podrá exigir del acreedor un reconocimiento certificado públicamente de que la obligación se ha extinguido” (art. 308).

En el Código Civil de Taiwan hay cinco modos de extinción de las obligaciones: 1) cumplimiento, 2) consignación, 3) compensación, 4) remisión, y 5) confusión. En cambio, en el BGB se establecen cuatro modos de extinción de las relaciones obligatorias: 1) cumplimiento, 2) consignación, 3) compensación, y 4) remisión.

1) Cumplimiento. Extinción por prestación: “Cuando la prestación se ha hecho al acreedor o a su representante calificado conforme al tenor de la obligación, y ha sido aceptada, la obligación se extingue.

Se considera que el portador de un recibo firmado por el acreedor es el representante calificado del acreedor, excepto que el deudor sabía o era negligente al no saber que el portador no estaba calificado para recibir la prestación” (art. 309).

En otros códigos civiles, como el francés y todos los inspirados por éste, el cumplimiento se corresponde al pago. Técnicamente, el pago o solución es el cumplimiento o ejecución de la prestación debida por el deudor y no necesariamente se refiere a una transferencia de una suma de dinero, tal como lo define el art. 865 del Código Civil y Comercial de la Nación de la República Argentina (Ley 26.994) de 2014⁶⁶. El art. 309 es equivalente al § 362(1) del BGB⁶⁷.

2) Consignación. Condiciones: “Cuando el acreedor está en mora, o cuando es imposible saber exactamente quién es el acreedor de modo que el cumplimiento se hace difícil, la persona que ofrece el cumplimiento puede consignar la prestación para el acreedor” (art. 326).

El art. 326 se corresponde al § 372 (primera parte), BGB⁶⁸.

⁶⁶ Código Civil y Comercial de la nación argentina, art. 865. “Definición. Pago es el cumplimiento de la prestación que constituye el objeto de la obligación”.

⁶⁷ BGB, § 362. “*Erlöschen durch Leistung*

(1) *Das Schuldverhältnis erlischt, wenn die geschuldete Leistung an den Gläubiger bewirkt wird*”.

⁶⁸ BGB, § 372. “*Voraussetzungen*

Geld, Wertpapiere und sonstige Urkunden sowie Kostbarkeiten kann der Schuldner bei einer dazu bestimmten öffentlichen Stelle für den Gläubiger hinterlegen, wenn der Gläubiger im Verzug der Annahme ist. (Omissis)”.

3) Compensación. Condiciones: “Si dos personas están obligadas por obligaciones recíprocas, y cuyo objeto es del mismo tipo y ambas son exigibles, cada una de las partes puede asumir su propia obligación para compensar la de la otra parte, excepto que la naturaleza de las obligaciones o el acuerdo de las partes no lo permitan.

El acuerdo previsto en el párrafo anterior no será una defensa válida contra cualquier tercero de buena fe” (art. 334).

El art. 334 (primer párrafo) se corresponde al § 387, BGB⁶⁹.

4) Remisión: “Si el acreedor ha manifestado su voluntad de liberar al deudor de su obligación, la relación de la obligación se extingue” (art. 343).

El art. 343 se corresponde al § 397(1), BGB⁷⁰.

Confusión: “Cuando el derecho y la responsabilidad de una obligación recaen en una misma persona, la obligación se extingue, salvo que fuera objeto del derecho de otra persona o cuando el acto disponga otra cosa” (art. 344).

La confusión no aparece entre los modos de extinción de obligaciones en el BGB. Sin embargo, se puede encontrar en el art. 118(1) del Código de Obligaciones suizo⁷¹.

Capítulo II. Clases particulares de obligaciones

En este capítulo se tipifican veintisiete clases particulares de obligaciones: 1) venta, 2) permuta, 3) cuenta corriente, 4) donación, 5) arrendamiento, 6) contrato de préstamo, 7) contrato de servicios, 8) contrato de obra, 9) contrato de viaje, 10) contrato de edición, 11) mandato, 12) gerente y agentes comerciales, 13) contrato de corretaje, 14) comisión, 15) depósito, 16) contrato de almacenamiento, 17) contrato de transporte, 18) comisión de transporte, 19) sociedad, 20) sociedad en participación, 21) sociedad de oferta, 22) título a la orden, 23) título al portador, 24) renta vitalicia, 25) transacción, 26) fianza, y 27) fianza laboral. Varias de estas clases particulares de obligaciones se encuentran tipificadas en el BGB, pero algunas lo están en el HGB, pero hay otras que no lo están en ninguno de los dos.

Venta

Definición: “La venta es un contrato por el que las partes acuerdan que una de ellas

⁶⁹ BGB, § 387. “Voraussetzungen

Schulden zwei Personen einander Leistungen, die ihrem Gegenstand nach gleichartig sind, so kann jeder Teil seine Forderung gegen die Forderung des anderen Teils aufrechnen, sobald er die ihm gebührende Leistung fordern und die ihm obliegende Leistung bewirken kann”.

⁷⁰ BGB, § 397. “Erlassvertrag, negatives Schuldanerkenntnis

(1) Das Schuldverhältnis erlischt, wenn der Gläubiger dem Schuldner durch Vertrag die Schuld erlässt”.

⁷¹ OR, art. 118. “1 Wenn die Eigenschaften des Gläubigers und des Schuldners in einer Person zusammentreffen, so gilt die Forderung als durch Vereinigung erloschen”.

transferirá a la otra sus derechos sobre un bien y la última pagará un precio por éste.

El contrato de venta queda consumado cuando las partes han acordado mutuamente el objeto y el precio” (art. 345).

Al igual que el Código Civil alemán, se acoge la teoría del título y modo para la adquisición de los derechos sobre un bien en la venta. Conforme al § 433, BGB, en la venta no se transfiere la propiedad, sino que obliga al vendedor a entregar la cosa al comprador y a procurarle la propiedad de la cosa, mientras que el comprador se obliga a pagar el precio pactado⁷². En el derecho alemán rigen los principios de separación y de abstracción. El principio de separación significa que las obligaciones de un contrato son diferenciables de los actos dispositivos. El principio de abstracción consiste en que la eficacia de los actos obligacionales no está ligada a la eficacia de los actos dispositivos. En consecuencia, la ineficacia del contrato de compraventa no implica que la transferencia de la propiedad de la cosa vendida sea ineficaz. Para la transferencia del dominio se requiere la concatenación con el modo, la tradición. En el caso de bienes inmuebles está regulada en el § 925⁷³, y en el caso de bienes muebles está regulada en el § 929⁷⁴. En Taiwan, la transferencia de los derechos sobre un bien está regulada en los Arts. 758, 759 y 761, *vid. infra*.

Obligación básica del vendedor: “El vendedor de una cosa está obligado a entregarla al comprador y a hacerle adquirir su dominio.

El vendedor de un derecho está obligado a hacer adquirir al comprador el derecho vendido. Si en virtud de tal derecho el vendedor puede poseer una cosa determinada, está obligado también a entregarla” (art. 348).

Obligación básica del comprador: “El comprador está obligado a pagar al vendedor el precio acordado y a aceptar la entrega del objeto vendido” (art. 367).

⁷² BGB, § 433. “*Vertragstypische Pflichten beim Kaufvertrag*

(1) *Durch den Kaufvertrag wird der Verkäufer einer Sache verpflichtet, dem Käufer die Sache zu übergeben und das Eigentum an der Sache zu verschaffen. Der Verkäufer hat dem Käufer die Sache frei von Sach- und Rechtsmängeln zu verschaffen.*

(2) *Der Käufer ist verpflichtet, dem Verkäufer den vereinbarten Kaufpreis zu zahlen und die gekaufte Sache abzunehmen”.*

⁷³ BGB, § 925. “*Auflassung*

(1) *Die zur Übertragung des Eigentums an einem Grundstück nach § 873 erforderliche Einigung des Veräußerers und des Erwerbers (Auflassung) muss bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Teile vor einer zuständigen Stelle erklärt werden. Zur Entgegennahme der Auflassung ist, unbeschadet der Zuständigkeit weiterer Stellen, jeder Notar zuständig. Eine Auflassung kann auch in einem gerichtlichen Vergleich oder in einem rechtskräftig bestätigten Insolvenzplan oder Restrukturierungsplan erklärt werden.*

(2) *Eine Auflassung, die unter einer Bedingung oder einer Zeitbestimmung erfolgt, ist unwirksam”.*

⁷⁴ BGB, § 929. “*Einigung und Übergabe*

Zur Übertragung des Eigentums an einer beweglichen Sache ist erforderlich, dass der Eigentümer die Sache dem Erwerber übergibt und beide darüber einig sind, dass das Eigentum übergehen soll. Ist der Erwerber im Besitz der Sache, so genügt die Einigung über den Übergang des Eigentums”.

Transmisión del riesgo: “Los beneficios y peligros de la cosa vendida pasan al comprador en el momento de la entrega, salvo disposición en contrario del contrato” (art. 373).

Permuta: “Las disposiciones relativas a la Venta se aplicarán mutatis mutandis al caso en que las partes acuerden transferirse recíprocamente sus derechos sobre bienes distintos del dinero” (art. 398).

El § 480, BGB, no define la permuta, sino que se limita a señalar que las normas de la compra se aplican a la permuta⁷⁵. En cambio, el art. 237, Código de Obligaciones suizo, se extiende un poco más⁷⁶.

Cuenta corriente: “La cuenta corriente es un contrato por el cual las partes acuerdan que el reclamo de servicios y obligaciones que surjan de transacciones entre ellas se liquidarán en períodos determinados y se compensarán entre sí, pagándose únicamente el saldo” (art. 400).

El contrato de cuenta corriente estuvo regulado en el § 676f, BGB⁷⁷, pero fue eliminado en la última enmienda por el artículo 4, párr. 5 de la Ley de 1 de octubre de 2013. Además, dicho contrato se refería más bien al contrato de cuenta corriente bancaria. El contrato de cuenta corriente se puede encontrar regulado en los arts. 1823-1833, Codice Civile italiano⁷⁸, y en diversos códigos de comercio. Es necesario diferenciar este contrato del contrato de cuenta corriente bancaria, el cual es un contrato por medio del cual una entidad bancaria recibe de una persona dinero u otros valores acreditables de inmediato en calidad de depósito y le otorga un crédito para girar contra él.

Donación: “Una donación es un contrato por el cual las partes acuerdan que una de ellas entrega gratuitamente su bien a otra y ésta conviene en aceptarlo” (art. 406).

La donación se encuentra en el § 516 del BGB, donde es definido como una dispo-

⁷⁵ BGB, § 480. “*Tausch*
Auf den Tausch finden die Vorschriften über den Kauf entsprechende Anwendung”.

⁷⁶ OR, Art. 237

“*Auf den Tauschvertrag finden die Vorschriften über den Kaufvertrag in dem Sinne Anwendung, dass jede Vertragspartei mit Bezug auf die von ihr versprochene Sache als Verkäufer und mit Bezug auf die ihr zugesagte Sache als Käufer behandelt wird*”.

⁷⁷ BGB, Section 676f

“*Typical contractual duties in a current account contract*

By a current account contract, the banking institution is put under a duty to open an account for the customer; to credit incoming payments to the account and to process completed bank transfer contracts to the debit of this account. The banking institution must notify the customer of any information relating to the person of the transferor and of the purpose of the bank transfer that is forwarded”.

⁷⁸ Codice Civile, art. 1823. “(Nozione). *Il conto corrente e' il contratto col quale le parti si obbligano ad annotare in un conto i crediti derivanti da reciproche rimesse, considerandoli inesigibili e indisponibili fino alla chiusura del conto.*

Il saldo del conto e' esigibile alla scadenza stabilita. Se non e' richiesto il pagamento, il saldo si considera quale prima rimessa di un nuovo conto e il contratto s'intende rinnovato a tempo indeterminato”.

sición⁷⁹. En el art. 769 del Código Civil italiano es definido como un contrato⁸⁰.

Arrendamiento: “El arrendamiento es un contrato por el cual las partes acuerdan que una de ellas dejará a la otra usar una cosa o obtener frutos de ella y ésta pagará un alquiler por ella.

El alquiler previsto en el párrafo anterior podrá consistir en dinero o en frutos de la cosa arrendada” (art. 421).

El contrato de arrendamiento se encuentra en el § 535, BGB, pero aparentemente se refiere al arrendamiento de inmuebles⁸¹. En cambio, el art. 1709, Code Napoleon, se refiere al arrendamiento de cosas y es más parecido al art. 421⁸².

Contrato de Préstamo:

1) Contrato de préstamo de uso: “El contrato de préstamo de uso es un contrato por el cual una de las partes entrega una cosa a la otra y conviene en que ésta la devolverá después de haberla usado gratuitamente” (art. 464)

El contrato de préstamo de uso es también conocido como comodato, del latín *commodatum*, y data de los tiempos de la antigua Roma. Se puede encontrar en las *Institutiones* de Justiniano⁸³.

El contrato de préstamo de uso del Código Civil de Taiwan es similar al del art. 305 del Código de Obligaciones suizo⁸⁴.

2) Contrato de préstamo de consumo: “Un contrato de préstamo de consumo es un contrato por el cual una de las partes transferirá a la otra la propiedad del dinero u otras cosas fungibles, y las partes acuerdan que ésta devolverá cosas de la misma especie, calidad y cantidad.

⁷⁹ BGB, § 516. “*Begriff der Schenkung*

(1) *Eine Zuwendung, durch die jemand aus seinem Vermögen einen anderen bereichert, ist Schenkung, wenn beide Teile darüber einig sind, dass die Zuwendung unentgeltlich erfolgt*”.

⁸⁰ Codice Civile, art. 769. “*La donazione e' il contratto col quale, per spirito di liberalità, una parte arricchisce l'altra, disponendo a favore di questa di un suo diritto o assumendo verso la stessa un'obbligazione*”.

⁸¹ BGB, § 535. “*Inhalt und Hauptpflichten des Mietvertrags*

(1) *Durch den Mietvertrag wird der Vermieter verpflichtet, dem Mieter den Gebrauch der Mietsache während der Mietzeit zu gewähren. Der Vermieter hat die Mietsache dem Mieter in einem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand zu überlassen und sie während der Mietzeit in diesem Zustand zu erhalten. Er hat die auf der Mietsache ruhenden Lasten zu tragen.*

(2) *Der Mieter ist verpflichtet, dem Vermieter die vereinbarte Miete zu entrichten*”.

⁸² Code Napoleon, art. 1709. “*Le louage des choses est un contrat par lequel l'une des parties s'oblige à faire jouir l'autre d'une chose pendant un certain temps, et moyennant un certain prix que celle-ci s'oblige de lui payer*”.

⁸³ *Institutiones* 3, 14, 2. *Item is cui res aliqua utenda datur, id est commodatur, re obligatur, et tenetur commodati actione. Sed is ab eo qui mutuum accipit, longe distat; namque non ita res datur et ejus fiat, et ob id de ea re ipsa restituenda tenetur. (Omissis).*

⁸⁴ OR, art. 305. “*Durch den Gebrauchsleihevertrag verpflichten sich der Verleiher, dem Entleiher eine Sache zu unentgeltlichem Gebrauche zu überlassen, und der Entleiher, dieselbe Sache nach gemachtem Gebrauche dem Verleiher zurückzugeben*”.

Si una de las partes es responsable ante la otra del pago de dinero u otras cosas fungibles y las partes convienen en que ha de ser objeto de préstamo de consumo, se constituye también un contrato de préstamo de consumo” (art. 474).

El contrato de préstamo de consumo se conoce también como mutuo, del latín *mutuum*. Al igual que el comodato, data de los tiempos de la antigua Roma y se encuentra también en las *Institutiones* de Justiniano⁸⁵.

El contrato de préstamo de consumo se encuentra definido también en el art. 312 del Código de Obligaciones suizo⁸⁶.

Contrato de servicios: “Un contrato de servicios es un contrato por el cual las partes acuerdan que una de ellas prestará servicios por un período fijo o indefinido a la otra parte, y esta última pagará una remuneración” (art. 482).

El Derecho de Taiwán no distingue entre trabajadores manuales y administrativos *per se*. La principal distinción es si el trabajador administrativo es un individuo asalariado o contratado, ya que los trabajadores manuales generalmente pertenecen al primero. Una persona asalariada es aquella que celebra un contrato de servicios, mientras que una persona contratada celebra un contrato de mandato (art. 528, *vid infra*). La principal diferencia se basa en si el individuo está facultado para tomar decisiones independientes al seguir las instrucciones del empleador/empresa. En virtud del contrato servicios, la persona no tiene ninguna facultad para tomar decisiones independientes y debe seguir las instrucciones del empleador, ya que está sujeta a una dependencia personal, económica y organizativa del empleador. En cambio, conforme a un contrato de mandato, el individuo tiene poder de decisión independiente dentro del ámbito de la autoridad del empleador. En general, los contratos de servicios se rigen por la Ley de Normas Laborales, la cual constituye el marco legal principal que regula los derechos de los trabajadores, las relaciones y las condiciones laborales en Taiwán⁸⁷. El contrato de servicios se encuentra también en el § 611, BGB⁸⁸.

⁸⁵ *Institutiones* 3,14. *Re contrahitur obligatio, veluti mutui datione. Mutui autem datio in iis rebus consistit quae pondere, numero mesurave constant, veluti vino, oleo, frumento, pecunia numerata, aere, argento, auro; quas res aut numerando, aut metiendo, aut adpendendo, in hoc damus tu accipientum fiant. Et quando que nobis non eadem res, sed aliae ejusdem naturae et qualitatatis redduntur: unde etiam mutuum appellatum est, quia ita a me tibi datur, ut ex meo tuum fiat. Et ex eo contractu nascitur actio quae vocatur conductio.*

⁸⁶ OR, art. 312. “Durch den Darlehensvertrag verpflichtet sich der Darleiher zur Übertragung des Eigentums an einer Summe Geldes oder an andern vertret-baren Sachen, der Borger dagegen zur Rückerstattung von Sachen der nämlichen Art in gleicher Menge und Güte”.

⁸⁷ Lee, Chung The, Ankwei Chen, Elizabeth Pai y Jonathan Chao, *Law and Practice*, Taiwan. Chambers, Global Practice Guide, 2023.

⁸⁸ BGB, § 611. “Vertragstypische Pflichten beim Dienstvertrag
(1) Durch den Dienstvertrag wird derjenige, welcher Dienste zusagt, zur Leistung der versprochenen Dienste, der andere Teil zur Gewährung der vereinbarten Vergütung verpflichtet”.

Contrato de obra: “Un contrato de obra es un contrato por el cual las partes se comprometen a que una de ellas realice una obra determinada para la otra, quien le paga una remuneración una vez terminada la obra.

El valor de los materiales se presume parte de la remuneración por la cual las partes acuerdan que el empresario proporcione los materiales” (art. 490).

El art. 490 se refiere a otro tipo de contrato de trabajo, conocido como contrato de obra. Bajo este tipo de contrato, la persona es contratada solamente para realizar una obra determinada. La persona, llamada contratista, está sujeta a las disposiciones pertinentes del Código Civil y no se considera como personal (interno) de la empresa comitente. Este contrato se encuentra también en el § 631(1) del Código Civil alemán⁸⁹.

Contrato de viaje: “Una agencia de turismo es una persona que se dedica a proporcionar un servicio de viaje al viajero y recibe los gastos del viaje.

El servicio de viaje especificado en el párrafo anterior tiene por objeto organizar un itinerario, proporcionar comunicaciones, proporcionar comida y alojamiento, y un guía turístico u otro servicio” (art. 514-1).

En el Código Civil de Taiwan no se define el contrato de viaje como tal, pero se define la agencia de turismo que es la persona (jurídica) que proporciona el servicio. El § 651a (1), BGB, se refiere a las obligaciones contractuales de un contrato de viaje⁹⁰.

Contrato de Edición: “Un contrato de edición es un contrato por el cual una de las partes se compromete a entregar a la otra para su edición un escrito literario, científico, artístico u otros, y esta última se compromete a imprimir o de otras formas reproducir y publicar dichos escritos.

Cuando un escrito para su edición en un periódico o en una revista, se ha publicado, se presume constituido el contrato de edición” (art. 515).

El contrato de edición no está regulado en el BGB, ni en el HGB. Sin embargo, se encuentra definido en el art. 380 del Código de Obligaciones suizo⁹¹. En algunos ordenamientos jurídicos, el contrato de edición se encuentra regulado en una ley especial: Por ejemplo, en

⁸⁹ BGB, § 631. “*Vertragstypische Pflichten beim Werkvertrag*

(1) *Durch den Werkvertrag wird der Unternehmer zur Herstellung des versprochenen Werkes, der Besteller zur Entrichtung der vereinbarten Vergütung verpflichtet*”.

⁹⁰ BGB, § 651a. “*Vertragstypische Pflichten beim Pauschalreisevertrag*

(1) *Durch den Pauschalreisevertrag wird der Unternehmer (Reiseveranstalter) verpflichtet, dem Reisenden eine Pauschalreise zu verschaffen. Der Reisende ist verpflichtet, dem Reiseveranstalter den vereinbarten Reisepreis zu zahlen*”.

⁹¹ OR, art. 380. “*Durch den Verlagsvertrag verpflichten sich der Urheber eines literarischen oder künstlerischen Werkes oder seine Rechtsnachfolger (Verlaggeber), das Werk einem Verleger zum Zwecke der Herausgabe zu überlassen, der Verleger dagegen, das Werk zu vervielfältigen und in Vertrieb zu setzen*”.

Venezuela se encuentra en el art. 71 de la Ley sobre el Derecho de Autor⁹².

Mandato: “Un contrato de mandato es un contrato en el que las partes acuerdan que una de ellas encarga a la otra el tratamiento de sus asuntos, y ésta se compromete a hacerlo” (art. 528).

El Código Civil alemán no define el mandato como tal, sino que señala la obligación contractual típica del mandato en el § 662⁹³. En el Código de Obligaciones suizo se encuentra definido en el art. 394⁹⁴.

Gerente y Agentes Comerciales:

Gerente: “Un gerente es una persona autorizada por una empresa para gestionar los asuntos de una empresa y firmar en nombre de dicha empresa.

La autorización del poder del gerente conforme al párrafo anterior podrá ser expresa o tácita.

El poder del gerente puede limitarse a la gestión de una línea particular de negocios de la empresa o a la gestión de una sucursal particular o varias sucursales de la empresa” (art. 553).

El gerente recibe diversos nombres en otros ordenamientos jurídicos. Por ejemplo, manager, en el derecho anglosajón; institore, en el art. 2203 del Codice Civile italiano⁹⁵; factor, en el art. 94, primer párrafo, del Código de Comercio venezolano⁹⁶.

Agente Comercial: “Un agente comercial es una persona que, sin ser gerente, es encargada por una empresa para tratar la totalidad o parte de los negocios, en nombre de la empresa, en un lugar o zona determinada.

Frente a terceros se considera que el agente comercial tiene facultad para hacer cuanto

⁹² Ley sobre Derecho de Autor venezolana, art. 71. “El contrato de edición es aquel por el cual el autor de una obra del ingenio o sus derechohabientes ceden, en condiciones determinadas, el derecho de producir o hacer producir un número de ejemplares de la obra, a una persona llamada editor, quien se obliga a asegurar la publicación y difusión de la obra por su propia cuenta. A falta de estipulación expresa, se presume que el derecho del editor tiene carácter exclusivo”.

⁹³ BGB, § 662. “*Vertragstypische Pflichten beim Auftrag*

Durch die Annahme eines Auftrags verpflichtet sich der Beauftragte, ein ihm von dem Auftraggeber übertragenes Geschäft für diesen unentgeltlich zu besorgen”.

⁹⁴ OR, art. 394. “*1 Durch die Annahme eines Auftrages verpflichtet sich der Beauftragte, die ihm übertragenen Geschäfte oder Dienste vertragsgemäss zu besorgen.*

2 Verträge über Arbeitsleistung, die keiner besondern Vertragsart die-ses Gesetzes unterstellt sind, stehen unter den Vorschriften über den Auftrag.

3 Eine Vergütung ist zu leisten, wenn sie verabredet oder üblich ist”.

⁹⁵ Codice Civile, Art. 2203. “*(Preposizione institoria).*

E' institore colui che e' preposto dal titolare all'esercizio di un'impresa commerciale.

La preposizione puo' essere limitata all'esercizio di una sede secondaria o di un ramo particolare dell'impresa.

Se sono preposti piu' institori, questi possono agire disgiuntamente, salvo che nella procura sia diversamente disposto”.

⁹⁶ Código de Comercio venezolano, art. 94 (primer párrafo). “Factor es el gerente de una empresa o establecimiento mercantil o fabril, o de un ramo de ellos, que administra por cuenta del dueño”.

sea necesario para los asuntos que le encomiendan.

El agente comercial no podrá hacerse cargo del pagaré o préstamo para consumo ni entablar acción judicial, a menos que haya sido autorizado por escrito” (art. 558).

El agente comercial se puede encontrar definido también en el § 84, HGB⁹⁷, y en el art. 418a (1), Código de Obligaciones suizo⁹⁸.

Contrato de Corretaje: “Un contrato de corretaje es un contrato por el cual una de las partes se compromete a informar a la otra de la ocasión de constituir un contrato, o actuar como intermediaria para la celebración de un contrato, y dicha otra parte se compromete a pagarle una remuneración” (art. 565).

Del art. 565 se colige que el corredor tiene el encargo de informar a una parte de la ocasión de constituir un contrato o servir como intermediario para la celebración de un contrato, y esa otra parte se compromete a pagarle una remuneración. En este artículo se define al corretaje como un contrato; sin embargo, algunos autores de otros ordenamientos jurídicos consideran que la actividad desarrollada por los corredores tiene un perfil *acontractual* en la mayoría de los casos y que sólo se convierte en una prestación cuando se produce un resultado. En esos ordenamientos jurídicos, el corredor es una figura imparcial, cuya función es aproximar y servir de mediador a los comerciantes para facilitar la conclusión de sus contratos.⁹⁹ Este contrato se encuentra regulado también en el § 93 del HGB¹⁰⁰.

Contrato de Comisión: “Un comisionista es una persona que se compromete, como

⁹⁷ HGB, § 84

“(1) *Handelsvertreter ist, wer als selbständiger Gewerbetreibender ständig damit betraut ist, für einen anderen Unternehmer (Unternehmer) Geschäfte zu vermitteln oder in dessen Namen abzuschließen. Selbständig ist, wer im wesentlichen frei seine Tätigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann.*

(2) *Wer, ohne selbständig im Sinne des Absatzes 1 zu sein, ständig damit betraut ist, für einen Unternehmer Geschäfte zu vermitteln oder in dessen Namen abzuschließen, gilt als Angestellter.*

(3) *Der Unternehmer kann auch ein Handelsvertreter sein.*

(4) *Die Vorschriften dieses Abschnittes finden auch Anwendung, wenn das Unternehmen des Handelsvertreters nach Art oder Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb nicht erfordert”.*

⁹⁸ OR, art. 418a. “*I Agent ist, wer die Verpflichtung übernimmt, dauernd für einen oder mehrere Auftraggeber Geschäfte zu vermitteln oder in ihrem Namen und für ihre Rechnung abzuschließen, ohne zu den Auftraggebern in einem Arbeitsverhältnis zu stehen”.*

⁹⁹ Morles Hernández, Alfredo, *Curso de Derecho mercantil*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2006, Tomo IV, p. 2469.

¹⁰⁰ HGB, § 93

“(1) *Wer gewerbsmäßig für andere Personen, ohne von ihnen auf Grund eines Vertragsverhältnisses ständig damit betraut zu sein, die Vermittlung von Verträgen über Anschaffung oder Veräußerung von Waren oder Wertpapieren, über Versicherungen, Güterbeförderungen, Schiffsmiete oder sonstige Gegenstände des Handelsverkehrs übernimmt, hat die Rechte und Pflichten eines Handelsmaklers.*

(2) *Auf die Vermittlung anderer als der bezeichneten Geschäfte, insbesondere auf die Vermittlung von Geschäften über unbewegliche Sachen, finden, auch wenn die Vermittlung durch einen Handelsmakler erfolgt, die Vorschriften dieses Abschnittes keine Anwendung.*

(3) *Die Vorschriften dieses Abschnittes finden auch Anwendung, wenn das Unternehmen des Handelsmaklers nach Art oder Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb nicht erfordert”.*

negocio, a comprar o vender bienes muebles o realizar cualquier otra transacción comercial en nombre propio pero por cuenta del comitente, a cambio de una remuneración” (art. 576).

El contrato de comisión se define partiendo de uno de los sujetos de la relación, el comisionista. Conforme al art. 576, la comisión no es sólo un mandato para comprar o para vender, sino un mandato para realizar cualquier otra transacción comercial en nombre propio pero por cuenta del comitente. El contrato de comisión se encuentra en el § 383 del HGB, definido también a través del comisionista¹⁰¹.

Depósito: “Un contrato de depósito es un contrato por el cual una de las partes entrega una cosa a la otra, quien se compromete a conservarla en su custodia.

El depositario no tiene derecho a remuneración a menos que el contrato disponga lo contrario o que, según las circunstancias, la custodia no deba asumirse sin remuneración” (art. 589).

En el § 688 del BGB el depósito se define a través de la obligación típica del depositario¹⁰². En cambio, la definición del contrato de depósito del Código Civil de Taiwan es más parecida a la del art. 1766 del Codice Civile italiano¹⁰³.

Contrato de almacenamiento: “Un almacenista es una persona que realiza, como negocio, el almacenamiento y custodia de mercancías para otras personas a cambio de una remuneración” (art. 613).

Se define el contrato de almacenamiento a través del almacenista. Este contrato es una modalidad del depósito mercantil. El contrato de almacenamiento se encuentra regulado también en el § 467 del HGB¹⁰⁴. En una versión en español del HGB, el nombre de este con-

¹⁰¹ HGB. § 383

“(1) Kommissionär ist, wer es gewerbsmäßig übernimmt, Waren oder Wertpapiere für Rechnung eines anderen (des Kommittenten) in eigenem Namen zu kaufen oder zu verkaufen.

(2) Die Vorschriften dieses Abschnittes finden auch Anwendung, wenn das Unternehmen des Kommissionärs nach Art oder Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb nicht erfordert und die Firma des Unternehmens nicht nach § 2 in das Handelsregister eingetragen ist. In diesem Fall finden in Ansehung des Kommissionsgeschäfts auch die Vorschriften des Ersten Abschnittes des Vierten Buches mit Ausnahme der §§ 348 bis 350 Anwendung”.

¹⁰² BGB. § 688. “*Vertragstypische Pflichten bei der Verwahrung*

Durch den Verwahrungsvertrag wird der Verwahrer verpflichtet, eine ihm von dem Hinterleger übergebene bewegliche Sache aufzubewahren”.

¹⁰³ Codice Civile, art. 1766. (Nozione) “*Il deposito e' il contratto col quale una parte riceve dall'altra una cosa mobile con l'obbligo di custodirla e di restituirla in natura”.*

¹⁰⁴ HGB. § 467. “*Lagervertrag*

(1) Durch den Lagervertrag wird der Lagerhalter verpflichtet, das Gut zu lagern und aufzubewahren.

(2) Der Einlagerer wird verpflichtet, die vereinbarte Vergütung zu zahlen.

(3) Die Vorschriften dieses Abschnittes gelten nur, wenn die Lagerung und Aufbewahrung zum Betrieb eines gewerblichen Unternehmens gehören. Erfordert das Unternehmen nach Art oder Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb nicht und ist die Firma des Unternehmens auch nicht nach § 2 in das Handelsregister eingetragen, so sind in Ansehung des Lagergeschäfts auch insoweit die Vorschriften des Ersten Abschnittes des Vierten Buches ergänzend anzuwenden; dies

trato es traducido como “depósito mercantil”¹⁰⁵. Sin embargo, el depósito mercantil comprende a los que se realiza en los almacenes generales de depósito, el que reciben los hoteleros de sus clientes, el depósito de títulos valores en establecimientos bancarios, entre otros. De manera que el depósito mercantil es el género y el contrato de almacenamiento es una especie.

En algunos ordenamientos jurídicos a este contrato se le conoce como depósito en almacén general. Por ejemplo, en el art. 193 del Código de Comercio de España, se definen las compañías de almacenes generales de depósito, estableciendo las operaciones que pueden realizar¹⁰⁶. El término “general” se refiere a que esas empresas deben prestar sus servicios de almacenaje a todos aquéllos que lo requieran. En el art. 303, *ejusdem*, se establecen los requisitos para que un depósito sea mercantil¹⁰⁷. En Venezuela, el depósito en almacén general se encuentra en una ley especial, la Ley de Almacenes Generales de Depósito, en cuyo art. 1 se establece el objeto de los almacenes generales de depósito¹⁰⁸.

Por otra parte, la expresión “almacenes generales de depósito” aparentemente es un pleonasma, puesto que la palabra “depósito” proviene del latín “*depositum*” y, una de sus acepciones, es el lugar donde se depositan las mercancías para su custodia; y la palabra “almacén” proviene del árabe “*mahzan*”, que significa tienda, negocio, depósito, y edificio donde se guardan diversos tipos de cosas, como granos, comestibles y cualquier clase de mercancía. Escrito con artículo se escribe “*al-mahzan*”. A su vez, “*mahzan*” proviene del verbo “*hazana*” que significa “guardar, proteger. En consecuencia, depósito y almacén significan básicamente lo mismo. Por lo tanto, parece preferible llamar este tipo de contrato como “contrato de almacenamiento”, el cual es más cónsono con la denominación en la versión en alemán y en inglés del HGB, y con la versión en inglés y en chino del Código Civil de Taiwan.

gilt jedoch nicht für die §§ 348 bis 350’.

§ 467 Abs. 3 Satz 1 Kursivdruck: *Aufgrund offensichtlicher Unrichtigkeit wurde das Wort "Vorschriften" durch das Wort "Vorschriften" ersetzt’.*

¹⁰⁵ Martínez-Echevarría y García de Dueñas, Alfonso, *Código de Comercio alemán y Ley de Introducción al Código de Comercio*, Madrid, Marcial Pons, 2005, p. 219.

¹⁰⁶ Código de Comercio español, art. 193. “Corresponderán principalmente a la índole de estas compañías las operaciones siguientes:

1.ª El depósito, conservación y custodia de los frutos y mercaderías que se les encomienden.

2.ª La emisión de sus resguardos nominativos o al portador”.

¹⁰⁷ Código de Comercio español, art. 303. Para que el depósito sea mercantil se requiere:

1.º Que el depositario, al menos, sea comerciante.

2.º Que las cosas depositadas sean objeto de comercio.

3.º Que el depósito constituya por sí una operación mercantil o se haga como causa o a consecuencia de operaciones mercantiles”.

¹⁰⁸ Ley de Almacenes Generales de Depósito, art. 1. “Los Almacenes Generales de Depósitos tendrán por objeto la conservación y guarda de bienes muebles, y la expedición de certificados de depósito y de bonos de prenda. Sólo los Almacenes Generales de Depósito estarán facultados para expedir certificados de depósitos y bonos de prenda.

Las constancias, recibos o certificados que otras personas o instituciones expidan para acreditar el depósito de bienes o mercancías, no producirán efectos como títulos de crédito”.

Contrato de transporte: “Un transportista es una persona que se dedica a transportar mercancías o pasajeros por flete” (art. 622).

El contrato de transporte es definido a través del transportista. En el § 407 del HGB, se define el contrato de transporte de manera más minuciosa¹⁰⁹.

Contrato de Comisión de Transporte: “Un comisionista de transporte es una persona que se compromete, como empresa, a enviar mercancías a través de transportistas en su propio nombre pero por cuenta de otras personas, a cambio de una remuneración.

A menos que se disponga lo contrario en esta Sección, las disposiciones relativas a los Comisionistas se aplicarán mutatis mutandis a la Comisión de Transporte” (art. 660).

Se define el contrato de comisión de transporte a través del agente de transporte. Al igual que el Codice Civile italiano (arts. 1737-1741) y el HGB (§§ 453-466)¹¹⁰, se regula el contrato de comisión de transporte de manera autónoma. Este contrato se diferencia del contrato de transporte, donde el contrato es celebrado entre el remitente y transportista, mientras que en el contrato de comisión de transporte es celebrado entre el remitente y el comisionista de transporte, en cual el comisionista de transporte se encarga de la operación.

Sociedad: “La sociedad es un contrato por el cual dos o más personas se comprometen en colocar aportes en común para una empresa colectiva.

La aportación podrá consistir en dinero u otros derechos sobre bienes o en servicios, créditos u otros intereses.

Una contribución distinta del dinero se evaluará por el valor de la contribución. Si no se evalúa, se considerará como valor de la aportación el valor medio de la aportación de los demás

¹⁰⁹ HGB. § 407. “Frachtvertrag

(1) Durch den Frachtvertrag wird der Frachtführer verpflichtet, das Gut zum Bestimmungsort zu befördern und dort an den Empfänger abzuliefern.

(2) Der Absender wird verpflichtet, die vereinbarte Fracht zu zahlen.

(3) Die Vorschriften dieses Unterabschnitts gelten, wenn

1. das Gut zu Lande, auf Binnengewässern oder mit Luftfahrzeugen befördert werden soll und

2. die Beförderung zum Betrieb eines gewerblichen Unternehmens gehört.

(Omissis)”.

¹¹⁰ Codice Civile. Art. 1737. “(Nozione). Il contratto di spedizione e' un mandato col quale lo spedizioniere assume l'obbligo di concludere, in nome proprio e per conto del mandante, un contratto di trasporto e di compiere le operazioni accessorie”.

HGB. § 453. “Speditionsvertrag

(1) Durch den Speditionsvertrag wird der Spediteur verpflichtet, die Versendung des Gutes zu besorgen.

(2) Der Versender wird verpflichtet, die vereinbarte Vergütung zu zahlen.

(3) Die Vorschriften dieses Abschnitts gelten nur, wenn die Besorgung der Versendung zum Betrieb eines gewerblichen Unternehmens gehört. Erfordert das Unternehmen nach Art oder Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb nicht und ist die Firma des Unternehmens auch nicht nach § 2 in das Handelsregister eingetragen, so sind in Ansehung des Speditions geschäfts auch insoweit die Vorschriften des Ersten Abschnitts des Vierten Buches ergänzend anzuwenden; dies gilt jedoch nicht für die §§ 348 bis 350”.

socios” (art. 667).

La definición de contrato de sociedad en el art. 667, es similar al del art. 530(1) del Código de Obligaciones suizo¹¹¹.

Sociedad en Participación: “Una sociedad en participación es un contrato por el cual una de las partes se compromete a proporcionar una contribución a una empresa administrada por la otra parte, en el entendido de que la primera participará en las ganancias y pérdidas de la empresa” (art. 700).

La sociedad en participación también se encuentra regulado en el § 230, HGB¹¹². En la versión en inglés del Código Comercial alemán, proporcionado por el Federal Ministry of Justice y la Federal Office of Justice, se le denomina *Silent partnership*. En los países anglosajones, a los participantes se les conoce como *sleeping partner* (Reino Unido) o *silent partner* (Estados Unidos). Estos participantes se limitan a proporcionar capital a la empresa. Previo a la formación de una *silent partnership*, la empresa debe registrarse como sociedad general o sociedad de responsabilidad limitada, según las regulaciones estatales. Los *silent partners* son responsables de las pérdidas hasta el monto de su capital invertido, así como de cualquier responsabilidad que hayan asumido como parte de la creación de la empresa.

Además del HGB, la sociedad en participación se puede encontrar en otros códigos de comercio bajo diferentes nombres, por ejemplo, en el Código Civil y Comercial de la Nación de Argentina (Negocio en participación, arts. 1448-1452), Código de Comercio de Chile (Asociación o cuentas en participación, arts. 507-511), Código de Comercio de España (Cuentas en participación, arts. 239-243), Código de Comercio de Colombia (Cuentas en participación, arts. 507-514), Código de Comercio de Costa Rica (Cuentas en participación, arts. 21, 663-666), Código de Comercio de Venezuela (Cuentas en participación, asociación en participación o sociedad accidental, arts. 359-364). Sin embargo, el concepto es similar en todas ellas. La cuenta en participación se puede definir como “aquella en que un comerciante o una compañía mercantil da a una o más personas participación en las utilidades o pérdida de una o más operaciones o de todas las de su comercio”¹¹³.

Entre sus características comunes se tienen: a) carencia de personalidad jurídica; b)

¹¹¹ OR, art. 530. “1 *Gesellschaft ist die vertragsmäßige Verbindung von zwei oder mehreren Personen zur Erreichung eines gemeinsamen Zweckes mit gemeinsamen Kräften oder Mitteln*”.

¹¹² HGB. § 230

“(1) *Wer sich als stiller Gesellschafter an dem Handelsgewerbe, das ein anderer betreibt, mit einer Vermögenseinlage beteiligt, hat die Einlage so zu leisten, daß sie in das Vermögen des Inhabers des Handelsgeschäfts übergeht.*

(2) *Der Inhaber wird aus den in dem Betriebe geschlossenen Geschäften allein berechtigt und verpflichtet*”.

¹¹³ Código de Comercio venezolano, art. 359, primer párrafo.

ausencia de solemnidades, pero requiere la escritura como prueba de la existencia del contrato; c) carencia de patrimonio autónomo, ya que el aporte del participante pasa al patrimonio de quien otorga la participación; d) los terceros sólo tienen acción con quien han contratado; e) los participantes no tienen acción contra terceros¹¹⁴.

Sociedad de oferta: “La sociedad de oferta es un contrato en el dos o más personas son invitadas por el organizador de la sociedad a convertirse en miembros de la sociedad y acuerdan mutuamente pagar una suma de dinero y ofertar por el fondo de la sociedad de oferta; también se establece una sociedad de oferta si sólo se acuerda entre el presidente de la sociedad y los miembros.

El fondo de la sociedad de oferta previsto en el párrafo anterior se refiere a la totalidad de los pagos que deberán entregar el organizador de la sociedad y los miembros.

Los pagos podrán consistir en dinero u otras cosas fungibles” (art. 709-1).

Este contrato no existía en el Código de 1930. La sociedad de oferta se agregó junto con la Sección 19-1 en la enmienda de 1999. La sociedad de oferta es un tipo de *hui* (asociación), el cual es a su vez una forma tradicional de asociación de ahorro y crédito rotatorio en China, donde cada miembro contribuiría mensualmente con una suma fija a un fondo colectivo y se haría un sorteo para determinar quién recaudaría la cantidad total para comprar, por ejemplo, una vaca. Al final del ciclo *hui* cada miembro habría comprado un activo muy necesario, en este caso, un animal de granja. La idea fundamental del *hui* es que, si alguien necesita una cantidad de dinero mayor que la que puede acumular individualmente, una solución posible es solicitar contribuciones modestas de su red de amigos, parientes o vecinos, con la promesa institucional de que cada contribuyente recibirá a su vez una suma de dinero similar, toda vez que muchos pequeños empresarios tienen dificultades para acceder al sistema financiero formal.

El término asociación de ahorro y crédito rotatorio se ha utilizado para designar ciertas asociaciones de ahorro y préstamo. Puede definirse como una asociación formada por un núcleo de participantes que se comprometen a realizar contribuciones periódicas a un fondo que se entrega, total o parcialmente, a cada contribuyente en forma rotativa¹¹⁵.

En Taiwan se las conoce como sociedad de oferta (*bid society, hui*) o sociedad de subasta (*auction association, biaulhui*), ya que el orden de los destinatarios del fondo se determina mediante subasta secreta, en la que el miembro que ofrece la tasa de interés más alta

¹¹⁴ Goldschmidt, Roberto, *Curso de Derecho mercantil*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2006, pp. 388-390.

¹¹⁵ Ardener, Shirley Ardener, The Comparative Study of Rotating Credit Associations, en: *The Journal of the Royal Anthropological Institute of Great Britain and Ireland*, 1964, Vol. 94, No. 2, pp. 201-229.

recibe el fondo¹¹⁶.

Las asociaciones de ahorro y crédito rotatorio existen en todo el mundo, bajo diferentes nombres. Por ejemplo, en Japón (*donen ko, ko, kou*), Corea (*kye*), India (*chitties, kamets*), Filipinas (*paluwagan, bayanihin*), Indonesia (*arisan*), Inglaterra (*diddlums, knick knack clubs*), Egipto (*sanduk*), Etiopía (*ikub*), Ghana (*susu*), Trinidad (*susu*), Guyana (*boxi money*), Brasil (*consorcio*), Bolivia (*pasanakus*), Perú (*pandero*), República Dominicana (*san*), México (*tanda, cundina*). La lista anterior no es exhaustiva¹¹⁷. Inclusive, en Venezuela se las conocen como *san* y *susu*, pero aparentemente han caído en desuso en la actualidad.

Título a la orden: “Un título a la orden es un instrumento mediante el cual una persona ordena a otra que entregue a un tercero dinero o valores valiosos u otras cosas fungibles.

Según el párrafo anterior, la persona que ordena se denomina cedente; la persona a quien se ordena se llama cesionario; y la persona a quien se hace la entrega se llama beneficiario” (art. 710).

Los títulos valores reciben diversas denominaciones, como títulos negociables, títulos de créditos, *securities* (en los países anglosajones). Son documentos en los cuales está incorporado un derecho de tal forma que no se puede ejercer o transferir independientemente de los mismos. Se puede encortrar definido en el art. 965 del Código de Obligaciones suizo¹¹⁸.

Los títulos valores se puede clasificar en títulos a la orden, al portador y nominativos. En los títulos a la orden se señalan como beneficiario a una persona determinada u otra que ésta indique (a su orden). El título a la orden definido en el art. 710 se puede encontrar en el § 783, BGB¹¹⁹.

Título al Portador: “Los títulos al portador son títulos mediante los cuales el portador puede reclamar del librador una prestación según el tenor de los mismos” (art. 719).

En el título al portador se designa como titular “al portador”, de manera que el poseedor del título está legitimado para ejercitar el derecho incorporado. El título al portador definido en

¹¹⁶ Tsai, Kellee S., Banquet Banking Gender and Rotating Savings and Credit Associations in South China, en: *The China Quarterly*, 2000, pp. 142-170.

¹¹⁷ Low, Alaine, *A Bibliographical Survey of Rotating Savings and Credit Associations*, Oxford, Centre for Cross-Cultural Research on Women, Oxfam UK and Ireland, 1995, pp. 24-25.

¹¹⁸ OR, art. 965. “Wertpapier ist jede Urkunde, mit der ein Recht derart verknüpft ist, dass es ohne die Urkunde weder geltend gemacht noch auf andere übertragen werden kann”.

¹¹⁹ BGB. § 783. “Rechte aus der Anweisung

Hündigt jemand eine Urkunde, in der er einen anderen anweist, Geld, Wertpapiere oder andere vertretbare Sachen an einen Dritten zu leisten, dem Dritten aus, so ist dieser ermächtigt, die Leistung bei dem Angewiesenen im eigenen Namen zu erheben; der Angewiesene ist ermächtigt, für Rechnung des Anweisenden an den Anweisungsempfänger zu leisten”.

el art. 719 se encuentra en el § 793, BGB¹²⁰.

Renta Vitalicia: “Un contrato de renta vitalicia es un contrato en el que las partes acuerdan que una de ellas realizará pagos periódicos en dinero a la otra parte o a un tercero, durante la vida de una u otras partes o de un tercero” (art. 729).

La definición del contrato de renta vitalicia en el Código Civil de Taiwan es más preciso que en otros códigos. Por ejemplo, el § 759(1) del BGB se refiere a la duración y al monto de la renta¹²¹.

Transacción: “Una transacción es un contrato mediante el cual las partes, al hacer concesiones mutuas, ponen fin a una disputa existente o previenen la aparición de una disputa futura” (art. 736).

La definición de la transacción en el Código Civil de Taiwan es similar al del Art. 2044 del Código Napoleón¹²².

Fianza: “Una fianza es un contrato por el cual las partes convienen en que una de ellas quedará obligada a satisfacer la obligación, cuando el deudor de la otra parte no la cumple” (art. 739).

El art. 739 define el contrato de fianza. En el § 765(1), BGB, se define a través de la obligación contractual del fiador¹²³.

Fianza Laboral: “Una fianza laboral es un contrato por el cual las partes acuerdan que una de ellas estará obligada a pagar una compensación cuando el empleado de la otra parte sea responsable de indemnizar a la otra parte por el desempeño de sus funciones en el futuro.

El contrato del párrafo anterior deberá formalizarse por escrito” (art. 756-1).

Este contrato no existía en el Código de 1930. La fianza laboral se agregó junto con la Sección 24-1 en la enmienda de 1999. De la misma forma que el objeto de una fianza es garantizar el cumplimiento de una obligación, con la fianza laboral se busca garantizar la compensa-

¹²⁰ BGB. § 793. “*Rechte aus der Schuldverschreibung auf den Inhaber*

(1) *Hat jemand eine Urkunde ausgestellt, in der er dem Inhaber der Urkunde eine Leistung verspricht (Schuldverschreibung auf den Inhaber), so kann der Inhaber von ihm die Leistung nach Maßgabe des Versprechens verlangen, es sei denn, dass er zur Verfügung über die Urkunde nicht berechtigt ist. Der Aussteller wird jedoch auch durch die Leistung an einen nicht zur Verfügung berechtigten Inhaber befreit*”.

¹²¹ BGB. § 759. “*Dauer und Betrag der Rente*

(1) *Wer zur Gewährung einer Leibrente verpflichtet ist, hat die Rente im Zweifel für die Lebensdauer des Gläubigers zu entrichten*”.

¹²² Code Napoleon, art. 2044. “*La transaction est un contrat par lequel les parties terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître.*

Ce contrat doit être rédigé par écrit”.

¹²³ BGB. § 765. “*Vertragstypische Pflichten bei der Bürgschaft*

(1) *Durch den Bürgschaftsvertrag verpflichtet sich der Bürge gegenüber dem Gläubiger eines Dritten, für die Erfüllung der Verbindlichkeit des Dritten einzustehen*”.

ción de un daño patrimonial que cause un trabajador de la otra parte, en el desempeño de sus funciones.

C. Libro Tercero. Derechos Reales

El Libro Tercero incluye disposiciones generales, así como disposiciones que abordan cuestiones como la propiedad, las distintas clases de derechos de uso y garantías reales, el *dian* y la posesión. Comprende los artículos 757 hasta el 966.

Principio de *numerus clausus* de los derechos reales: “No se crearán derechos reales salvo disposición en contrario de las leyes o costumbres” (art. 757).

El principio de *numerus clausus* tiene su origen en la época clásica del Derecho Romano, donde el número de derechos reales era cerrado¹²⁴, y se estableció de manera expresa en el Edicto de Pretores, compilado por *Salvius Iulianus* (123 d.C.). El principio establece que no existen más derechos reales que los regulados en las leyes, ya que la creación de los mismos afecta el orden público y los particulares no pueden crear nuevos derechos. Además, la tipicidad de los Derechos Reales encuentra su fundamento en el papel que jugaba la publicidad en ese Derecho Romano. La *traditio* tenía fórmulas simbólicas para la adquisición de la propiedad, lo que hacía más difícil el conocimiento de tales actos por parte de los terceros.

Principio de publicidad registral: “La adquisición, creación, pérdida y modificación de derechos reales sobre bienes inmuebles mediante el acto jurídico no producirá efectos hasta que se haya practicado el registro.

Los actos previstos en el párrafo anterior deberán realizarse por escrito” (art. 758).

Transmisión de derechos reales sobre bienes inmuebles: “La persona que haya adquirido derechos reales sobre bienes inmuebles por sucesión, ejecución forzosa, toma de posesión, sentencia judicial u otro acto no jurídico antes del registro, sólo podrá disponer de tales derechos hasta que se haya hecho el registro” (art. 759).

Transmisión de derechos reales sobre bienes muebles: “La transmisión de derechos reales sobre bienes muebles no producirá efectos hasta que los bienes muebles hayan sido entregados. Sin embargo, si el receptor ha estado en posesión de los bienes muebles, la transmisión surtirá efectos cuando las partes acuerden dicha transmisión.

En la transmisión de un derecho real sobre un bien mueble, cuando el transmisor aún se encuentre en posesión de él, podrá celebrarse entre las partes un contrato por el cual el receptor

¹²⁴ Castán Tobeñas, José, *Derecho civil español común y foral*, Madrid, Rens, 1949, Tomo II, p. 42.

adquiera su posesión indirecta en el lugar de su entrega.

En la transmisión de un derecho real sobre un bien mueble, cuando un tercero esté en posesión de él, el transmisor podrá transferir la reclamación contra dicho tercero para su devolución al receptor en lugar de su entrega” (art. 761).

Derecho de propiedad: “El propietario de una cosa tiene derecho, dentro de los límites de las leyes y reglamentos, a utilizarla, a aprovecharla y a disponer de ella libremente, y a excluir la interferencia de otros” (art. 765).

El art. 765 define el derecho de propiedad a través de las facultades del propietario y es similar al art. 206 del Código Civil de Japón.¹²⁵

Prescripción adquisitiva de un bien mueble: “Una persona que ha poseído pacífica, pública y continuamente un bien mueble ajeno con la intención de ser propietario durante diez años, adquiere la propiedad de dicho bien mueble” (art. 768).

Prescripción adquisitiva de un bien inmueble: “Una persona que haya poseído pacífica, pública y continuamente un bien inmueble ajeno que no esté registrado durante veinte años con la intención de ser propietario, tiene derecho a reclamar que se le inscriba como propietario de dicho bien inmueble” (art. 769).

Los arts. 768 y 769, que se refieren a la prescripción adquisitiva de un bien mueble y un bien inmueble, respectivamente, tienen una redacción similar al art. 162 (1) del Código Civil de Japón, pero este último artículo no parece distinguir entre bienes muebles e inmuebles.¹²⁶

Copropiedad: “Cuando varias personas tienen la propiedad de una cosa en proporción a sus respectivas cuotas, son copropietarios.

Si no se conocen las cuotas a que tiene derecho cada copropietario, se presumen iguales” (art. 817).

El art. 817 tiene una redacción similar a los Arts. 249 y 250 del Código Civil de Japón¹²⁷.

Superficie general: “Una superficie general es el derecho a utilizar el terreno de otra persona con el fin de construir en él un edificio u otras obras sobre él o debajo de él” (art. 832).

El art. 832 define el derecho de superficie. El art. 265 del Código Civil de Japón define

¹²⁵ Japan Civil Code, art. 206. “An owner has the rights to freely use, obtain profit from and dispose of the thing owned, subject to the restrictions prescribed by laws and regulations”.

¹²⁶ Japan Civil Code, art. 162 (1). “A person who possesses any property of another for 20 years peacefully and openly with an intention to own shall acquire the ownership thereof”.

¹²⁷ Japan Civil Code, art. 249. “Each co-owner may use the entire property in co-ownership in proportion to his/her share”. Japan Civil Code, art. 250. “Each co-owner’s share shall be presumed to be equal”.

la superficie a través del derecho del superficiario¹²⁸.

Derecho Agrícola: “Un derecho agrícola es el derecho a cultivar, poblar de árboles, labrar, plantar bambúes y árboles o conservar la tierra de otra persona.

La duración del derecho agrícola no excederá de veinte años; cuando se haya pactado un período superior a veinte años, éste se reducirá a veinte años, salvo que el derecho agrícola se cree con fines de reforestación o conservación, o exista otra ley” (art. 850-1).

En el Código Civil de 1930, el Capítulo IV se titulaba *Yung-tien* y comenzaba con el art. 842, el cual establecía que: “*Yung-tien* es el derecho a cultivar o criar ganado de forma permanente en la tierra de otra persona pagando un alquiler.

Cuando un *yung-tien* se crea por un período de tiempo definido, se considera un arrendamiento y se aplicarán las disposiciones relativas al arrendamiento”¹²⁹.

En principio, el *yung-tien* era la tenencia de tierras agrícolas a perpetuidad y podría considerarse como una enfiteusis, una forma de arrendamiento permanente que se remonta al derecho romano¹³⁰. La enfiteusis fue adoptada en el art. 265 del Código Civil de Japón¹³¹. El citado Capítulo IV del Código Civil de Taiwan fue derogado con la enmienda de 2012 y se introdujo el Capítulo IV-1 que se titula Derecho Agrícola, que comprende los arts. 850-1 al 850-9. En consecuencia, el Código Civil de Taiwan actualmente reconoce tres tipos de derecho de uso: Superficie, Sevidumbre y Derecho Agrícola¹³².

Servidumbre de Bienes Inmuebles: “Una servidumbre de bienes inmuebles es el derecho a utilizar la propiedad de otra persona para acceder, sacar agua, alumbrar, hacer agri- mensura, telecomunicaciones u otras conveniencias específicas de la propia propiedad” (art. 851).

¹²⁸ Japan Civil Code, art. 265. “*A superficiary shall have the right to use the land of others in order to own structures, or trees or bamboo, on that land*”.

¹²⁹ Hsia, Chow y Chang, *The Civil Code...*, ob. cit., pp. 217-218.

¹³⁰ *Institutiones* 3, 24, 3. *Adeo autem familiaritatem aliquam inter se habere videntur emptio et venditio, item locatio et conductio, ut in quibusdam causis quaeri soleat, utrum emptio et venditio contrahatur, an locatio et conductio. Ut ecce de praediis, quae perpetuo quibusdam fruenda traduntur; id est, ut quamdiu pensio sive reditus pro bis domino praetetur; neque ipsi conductori neque heredi eius, cuius conductor heresve eius id praedium vendiderit aut donaverit aut dotis nomine dederit, aliove quoquo modo alienaverit, auferre liceat. Sed talis contractus quia inter veteres dubitabatur; et a quibusdam locatio, a quibusdam venditio existimabatur: lex Zenoniana lata est, quae emphyteuseos contractus propriam statuit naturam, neque ad locationem neque ad venditionem, inclinans sed suis pactionibus fulciendam; et si quidem aliquid pactum fuerit, hoc ita optinere, ac si naturalis esset contractus: sin autem nihil de periculo rei fuerit pactum, tunc si quidem totius rei interitus accesserit ad dominum super hoc redundare periculum; sin particularis, ad emphyteuticarium huiusmodi damnum venire. Quo iure utimur.*

¹³¹ Japan Civil Code, art. 270. “*An emphyteuta shall have the right to engage in cultivation or livestock farming on the land of others by paying rent*”.

¹³² Chang, Yun-chien, *The Evolution of Property Law in Taiwan: An Unconventional Interest Group Story*, en: SSRN, 2016. Disponible en: <https://ssrn.com/abstract=2605755>. Consultado el 18 de marzo de 2024.

La servidumbre se encuentra definido también en el § 1018 del BGB, redactado de manera diferente, pero de forma más técnica y general¹³³.

Hipoteca. Hipoteca General: “Una hipoteca general es un derecho preferencial de un acreedor a recibir satisfacción de un reclamo con el producto de la venta de un inmueble que un deudor o un tercero ha proporcionado, sin transferir la posesión, como garantía del reclamo” (art. 860).

El Código Civil de Taiwán especifica tres tipos de garantías reales: hipoteca, prenda y derecho de retención. El art. 860 define la hipoteca con todas sus características básicas: derecho real de garantía, derecho preferencial, tiene como asiento un bien inmueble, derecho accesorio y no hay transferencia de la posesión. El art. 369(1) del Código Civil de Japón define la hipoteca a través de acreedor hipotecario con las mismas características básicas¹³⁴.

Hipoteca de línea de crédito: “Una hipoteca de línea de crédito es una hipoteca creada por no más de un monto máximo especificado sobre bienes inmuebles pertenecientes a un deudor o a un tercero y proporcionada de ese modo para garantizar un reclamo no especificado de un acreedor dentro de un alcance específico contra el deudor.

Los créditos garantizados por hipotecas de líneas de crédito se limitarán a los créditos derivados de relaciones jurídicas específicas o a los derechos derivados de títulos negociables.

Para los derechos derivados de títulos negociables, con excepción de los obtenidos sobre la base de una relación jurídica específica con un deudor a que se refiere el párrafo anterior, si el acreedor hipotecario acepta nuevas transferencias de títulos negociables una vez que el deudor ha dejado de pagar y ha comenzado procedimientos de liquidación, o una vez que ha habido algún acuerdo de convenio, solicitud de quiebra o solicitud de reorganización empresarial de conformidad con la Ley de Quiebras, los derechos derivados de tales instrumentos negociables no son un crédito garantizado por la hipoteca de línea de crédito. Esta restricción no se aplicará, sin embargo, si el acreedor hipotecario ha aceptado la transferencia de un título negociable sin conocimiento de esas circunstancias” (art. 881-1).

La enmienda de 2009 introdujo formalmente un subtipo de hipoteca, la hipoteca de línea de crédito. A pesar del estricto principio de *numerus clausus* del Código Civil de 1930,

¹³³ BGB. § 1018. “*Gesetzlicher Inhalt der Grunddienstbarkeit*

Ein Grundstück kann zugunsten des jeweiligen Eigentümers eines anderen Grundstücks in der Weise belastet werden, dass dieser das Grundstück in einzelnen Beziehungen benutzen darf oder dass auf dem Grundstück gewisse Handlungen nicht vorgenommen werden dürfen oder dass die Ausübung eines Rechts ausgeschlossen ist, das sich aus dem Eigentum an dem belasteten Grundstück dem anderen Grundstück gegenüber ergibt (Grunddienstbarkeit)”.

¹³⁴ Japan Civil Code, art. 369 (1). “*A Mortgagee shall have the right to receive the performance of his/her claim prior to other obligees out of the immovable properties that the obligor or a third party provided to secure the obligation without transferring possession”.*

los tribunales y los bancos desde la década de 1960 han reconocido esta forma de derecho hipotecario, que morigeró el principio accesorio, permitiendo a ambas partes estipular el monto máximo de crédito en el contrato de préstamo sin exigir al prestamista que solicite prestado el importe total desde el principio. Los préstamos comerciales suelen adoptar esta forma.¹³⁵

Prenda. Prenda de bienes muebles: “Una prenda de bien mueble es un derecho preferencial de un acreedor a recibir la satisfacción de un crédito con el producto de la venta de bienes muebles cuya posesión ha sido transferida por un deudor o un tercero como garantía del crédito” (art. 884).

El art. 884 define la prenda con sus características básicas: derecho real de garantía mobiliaria, derecho accesorio y hay transferencia de la posesión. El § 1204 (1) del BGB define la prenda a través del contenido legal de la prenda sobre cosas muebles.¹³⁶

Prenda de Derechos: “Una prenda de derechos es una prenda cuyo objeto es una demanda transferible u otro derecho transferible” (art. 900).

El Código Civil de Taiwán permite tanto la prenda de cosas como la prenda de derechos y, por lo tanto, los objetos de los derechos de propiedad no tienen que ser corpóreos. La prenda de derechos se utiliza a menudo para pedir prestado efectivo mediante la pignoración de acciones. El art. 900 define la prenda de derechos. El § 1273 del BGB define la prenda de derechos a través de su contenido legal¹³⁷.

Dian: “*Dian* es, mediante la entrega de un precio, el derecho a utilizar y obtener frutos sobre un bien inmueble ajeno, y la propiedad de dicho bien inmueble se adquiere si dicha persona se niega a rescatarlo” (art. 911).

El *dian* es como una venta condicional. El dueño del inmueble puede ceder su derecho a otro, quien poseerá y utilizará la tierra durante décadas. El precio del *dian* está por debajo del precio de la venta total. Dentro del plazo de rescate preestablecido, si el propietario del inmueble no puede reembolsar el precio del *dian* al poseedor a largo plazo, este último se convertirá en el nuevo propietario.

El *dian* se remonta a la dinastía Song en China (960-1279) y fue reconocido formalmente en códigos legales de la dinastía Ming (1368-1644). Durante la primera mitad del siglo XX, el gobierno del Kuomintang se sintió obligado a ponderar aspectos de las antiguas costumbres

¹³⁵ Chang, Yun-chien, *Private Law in China and Taiwan*..., ob. cit., p. 12.

¹³⁶ BGB. § 1204. “*Gesetzlicher Inhalt des Pfandrechts an beweglichen Sachen* (1) *Eine bewegliche Sache kann zur Sicherung einer Forderung in der Weise belastet werden, dass der Gläubiger berechtigt ist, Befriedigung aus der Sache zu suchen (Pfandrecht)*”.

¹³⁷ BGB. § 1273. “*Gesetzlicher Inhalt des Pfandrechts an Rechten* (1) *Gegenstand des Pfandrechts kann auch ein Recht sein*”.

y, por ello, los proyectistas del Código Civil de 1930 incorporaron el *dian*, un derecho de propiedad tradicional chino, que no existe en Alemania ni en Japón. El *dian* también se encuentra presente en el art. 303 del Código Civil de la República de Corea, donde se aparece con el nombre de *chonsegwon*¹³⁸. En China, el *dian* fue excluido intencionalmente en la Ley de Propiedad de 2007¹³⁹.

Derecho de Retención: “El derecho de retención es el derecho de un acreedor que está en posesión de los bienes muebles de otro a retener esos bienes muebles si existe un nexo entre la ocurrencia del reclamo del acreedor y esos bienes y el acreedor no ha recibido el pago al vencimiento de la reclamación.

Las disposiciones del párrafo anterior no se aplican si el acreedor posee los bienes muebles como resultado de un acto ilícito u otra causa ilegal, o si en el momento en que el acreedor tomó posesión sabía, o por negligencia grave no sabía, que los bienes muebles no son propiedad del deudor” (art. 928).

El derecho de retención definido en el art. 928 es bastante similar al descrito en el art. 295 del Código Civil de Japón¹⁴⁰. *Stricto sensu*, el derecho de retención es una prenda legal otorgada a los acreedores que se encuentran en posesión de los bienes muebles de los prestamistas cuando estos últimos no cumplen¹⁴¹.

Posesión: “Un poseedor es una persona que tiene un poder de control de hecho sobre una cosa” (art. 940).

El art. 940 define la posesión a través del poseedor. El § 854 del BGB señala cómo se adquiere la posesión y ambas normas coinciden en el poder de control sobre una cosa¹⁴². Sin embargo, en el art. 180, Código Civil de Japón, se refiere a derechos posesorios¹⁴³.

¹³⁸ Republic of Korea Civil Code, art. 303. “(Contents of Chonsegwon) (1) Any person having chonsegwon is entitled to use it in conformity with its purposes and to take the profits from it, by paying the deposit money and possessing the real property owned by another person. Furthermore, he is also entitled to obtain the repayment of deposit money in preference to persons having the junior right or other creditors, with respect to the whole real property. (2) Farming land shall not be made the subject matter of chonsegwon”.

¹³⁹ Chang, Yun-chien, *Private Law in China and Taiwan...*, ob. cit., p. 16.

¹⁴⁰ Japan Civil Code, art. 295. “(1) If a possessor of a Thing belonging to another person has a claim that has arisen with respect to that Thing, he/she may retain that thing until that claim is satisfied; provided, however, that this shall not apply if such claim has not yet fallen due.

(2) The provisions of the preceding paragraph shall not apply in cases where possession commenced by means of a tortious act”.

¹⁴¹ Chang, Yun-chien, *Private Law in China and Taiwan...*, ob. cit., p. 15.

¹⁴² BGB. § 854. “Erwerb des Besitzes

(1) Der Besitz einer Sache wird durch die Erlangung der tatsächlichen Gewalt über die Sache erworben”.

¹⁴³ Japan Civil Code, art. 180. “(Acquisition of Possessory Rights)

Possessory rights shall be acquired by holding Thing with an intention to do so on one's own behalf”.

D. Libro Cuarto. Familia

El Libro Cuarto (Familia) junto con el Libro V (Sucesiones) conforman el Derecho de Familia y están categorizados en Taiwan como Derecho de estado (*status*) en las Escuelas de Derecho, en los exámenes de habilitación para la profesión de abogado (*bar exams*) y en los tratados. Por otra parte, el Libro II (Obligaciones o Derechos *in personam*) y el Libro III (Derechos reales o Derechos *in rem*) constituyen el Derecho de Propiedad. Aunque el Derecho de Propiedad y el Derecho de estado pertenecen al Derecho Civil, son considerados dos áreas distintas¹⁴⁴.

El Libro Cuarto contiene un capítulo sobre disposiciones generales, así como otros capítulos que regulan cuestiones como matrimonio, padres e hijos, tutela, manutención, casa y consejo de familia. Este Libro comprende los arts. 967 hasta el 1137.

Parentesco consanguíneo: “El pariente consanguíneo lineal es el pariente consanguíneo de una persona de quien es descendiente esa persona o es quien desciende de esa persona.

El pariente consanguíneo colateral es el pariente no lineal de una persona que desciende del mismo ancestro común que esa persona” (art. 967).

Grado de parentesco consanguíneo: “El grado de parentesco consanguíneo entre una persona y su pariente directo por consanguinidad se determinará contando el número de generaciones hacia arriba o hacia abajo desde ella [según sea el caso], tomando una generación como un grado. Entre la persona y su pariente colateral, el grado de parentesco se determinará por el número total de generaciones contando hacia arriba desde él hasta el ancestro lineal común y luego desde dicho ancestro común hacia abajo hasta el pariente consanguíneo con quien el grado de parentesco se quiere determinar” (art. 968).

Parentesco por afinidad: “El pariente por afinidad de una persona incluye al cónyuge de su pariente por consanguinidad, al pariente por consanguinidad de su cónyuge y a la persona que está casada con el pariente por consanguinidad de su cónyuge” (art. 969).

Cese del parentesco por afinidad. “El divorcio pone fin a la relación entre parientes por afinidad. La misma regla se aplica a la nulidad del matrimonio” (art. 971).

Esta disposición difiere de lo dispuesto en el BGB y otros códigos civiles, como el Código Civil venezolano, donde se establece que el parentesco por afinidad subsiste cualquiera sea la causa de la disolución del matrimonio¹⁴⁵.

¹⁴⁴ Tsao, Wen Yen, The Chinese Family from Customary Law to Positive Law, en: *Hastings Law Journal*, 1966, Vol. 17, pp. 754-756. Disponible en: <https://acortar.link/KaDgTV>. Consultado el 18 de marzo de 2024.

¹⁴⁵ BGB. § 1590. “*Schwägerschaft. (1) (Omissis). (2) Die Schwägerschaft dauert fort, auch wenn die Ehe, durch die sie begründet wurde, aufgelöst ist*”.

Esponsales: “El hombre y la mujer harán un acuerdo para casarse en su propia concordia” (art. 972).

La forma estándar de matrimonio en la tradición china *Han* es monógamo, patrilocal y patrilineal. Según el Código Qing, tanto la poligamia como la poliandria eran ilegales. Sin embargo, la concubina no estaba prohibida por ley, ni era rara en la práctica social entre las personas que podían permitírselo. Una mujer era miembro temporal de su familia natal. Entraba en la familia de su marido por matrimonio. No adoptaba el apellido de su marido, sino que lo antepone al suyo.

Una excepción a la mencionada forma estándar de matrimonio fue el matrimonio uxorilocal, en el que los hombres eran invitados como maridos a la familia de sus esposas. Esta excepción ocurría normalmente cuando la familia de la esposa carecía de hijos varones. Otra práctica especial era la *simpua* (nuera adoptiva), una mezcla de adopción y matrimonio. La *simpua* se refiere a una niña que es entregada a la familia de un niño para que la críe a una edad temprana, con la expectativa de que se case con el niño en la etapa de la pubertad. Sin embargo, era posible que más tarde la familia decidiera no tomarla como nuera, la devolvía a su hogar natal, la casaba con otra persona, la vendía o la convertía en sirvienta del hogar.

El matrimonio *han-taiwanés* tenía poco que ver con la religión. Inclusive, el gobierno raras veces regulaba los matrimonios, pues no se requería licencia ni registro para casarse. El matrimonio era un contrato entre los padres del futuro marido y de la mujer. El dinero era esencial para la formación del matrimonio. La negociación sobre el monto del *penkin* (dinero para la familia de la novia) y la dote fueron elementos cruciales para el compromiso. A pesar de estar prohibida por el Código Qing, la venta de esposas existía e incluso era tolerada por los magistrados¹⁴⁶.

El Código Civil de 1930 emancipó a la mujer de las antiguas ataduras en las relaciones matrimoniales. La práctica tradicional de contraer esponsales o matrimonio entre dos familias sin el consentimiento de las partes principales interesadas se reemplazó por la disposición establecida en el art. 972.

El 24 de mayo de 2017, el *Yuan Judicial* (Tribunal Constitucional) ejerciendo su facultad de interpretar la Constitución consagrada en su art. 173, declaró inconstitucional el art. 972 del Código Civil de Taiwan que establece únicamente la validez del matrimonio entre un

Código Civil venezolano, art. 40, último aparte. “El vínculo de afinidad no desaparece con la disolución del matrimonio que lo originó”.

¹⁴⁶ Chen, Yun-Ru y Sieh-Chuen Huang, Family Law in Taiwan: Historical Legacies and Current Issues, en: *National Taiwan University Law Review*, 2019, Vol 14:2, pp. 166-167.

hombre y una mujer. La Corte señaló que las disposiciones del Código Civil que no permiten el matrimonio entre dos personas del mismo sexo “violan tanto la libertad de matrimonio, protegida por el artículo 22 de la Constitución, como la igualdad de derechos, garantizada por el artículo 7 de la misma”. El Tribunal consideró que “las cinco clasificaciones de discriminación inadmisibles establecidas en el artículo 7 son sólo ilustrativas, no exhaustivas. Por lo tanto, la diferencia de trato basada en otras clasificaciones, como la discapacidad o la orientación sexual, también se regirá por el derecho a la igualdad previsto en dicho artículo”¹⁴⁷.

En tal sentido, le dio un plazo de dos años al *Yuan Legislativo* para modificar la norma y reconocer la validez del matrimonio igualitario. El 24 de mayo del 2019 entró en vigor la Ley de Aplicación de la Interpretación del *Yuan Judicial* No. 748 (LAIYJ No. 748). Esto se llevó a cabo luego del referéndum de 2018, que prohibió a los legisladores enmendar el Código Civil para reconocer los matrimonios entre personas del mismo sexo y exigió la promulgación de una ley separada para dar efecto a la decisión del *Yuan Judicial* de 2017, que reconocía un derecho constitucional al matrimonio para las parejas del mismo sexo. La LAIYJ No. 748 establece que dos personas del mismo sexo pueden formar una unión permanente, dichas personas deben ser mayores de edad, y la unión requiere la firma de dos testigos y el registro de matrimonio en la Oficina de Administración del Hogar¹⁴⁸.

Edad requerida los esponsales y para contraer matrimonio: “El hombre o la mujer que no haya cumplido los diecisiete años de edad no podrá concertar un acuerdo para contraer matrimonio” (art. 973). “Cuando un menor llegue a un acuerdo para contraer matrimonio, deberá obtener previamente el consentimiento de su apoderado” (art. 974). “El hombre o la mujer que no haya cumplido los dieciocho años de edad no podrá contraer matrimonio” (art. 980).

En el Código Civil de 1930, la mayoría se alcanzaba a los veinte años. Con la enmienda de 2020, se estableció que la mayoría se alcanza a los dieciocho años. En consecuencia, las edades de compromiso y matrimonio se fijaron en diecisiete y dieciocho años, respectiva-

¹⁴⁷ Constitución de Taiwan, art. 173. “La Constitución será interpretada por el Yuan Judicial”.

Constitución de Taiwan, art. 22. “Todas las demás libertades y derechos del pueblo que no sean perjudiciales para el orden social o el bienestar público estarán garantizados por la Constitución”.

Constitución de Taiwan, art. 7. “Todos los ciudadanos de la República de China, independientemente de su sexo, religión, raza, clase o afiliación partidista, serán iguales ante la ley”.

Constitutional Court R.O.C. (Taiwan). Interpretation No. 748 (*Same-Sex Marriage Case*), 24 May 2017. <https://acortar.link/BHY7AL>

¹⁴⁸ LAIYJ No. 748, art. 2. “Dos personas del mismo sexo podrán formar una unión permanente de carácter íntimo y exclusivo con el fin de vivir una vida en común”.

LAIYJ No. 748, art. 3. “Las personas menores de dieciocho años no podrán formar una unión según lo dispuesto en el artículo 2”.

LAIYJ No. 748, art. 4. “De conformidad con la Interpretación Y. J. No. 748 y esta Ley, la unión, según lo establecido en el artículo 2, se efectuará por escrito, lo que requiere las firmas de al menos dos testigos, y mediante el registro del matrimonio en la Oficina de Administración del Hogar”.

mente, elevando en dos años los mínimos legales para las mujeres para igualarlos a los de los hombres¹⁴⁹.

Formalidad para la celebración del matrimonio: “El matrimonio se celebrará por escrito, para lo cual será necesaria la firma de al menos dos testigos, y mediante registro en la Oficina de Administración del Hogar” (art. 982).

Eficacia del matrimonio: “El marido y la mujer deben conservar su propio apellido. A menos que una de las partes anteponga a su apellido el del cónyuge por escrito ante la autoridad de administración del hogar.

La parte que antepuso a su apellido el del cónyuge volverá a utilizar su propio apellido. Pero sólo una vez para el cambio durante la continuación de la relación matrimonial” (art. 1000).

Antiguamente, en China existía la costumbre en las esposas de anteponer el apellido de su marido. Esta costumbre se preservó en el Código Civil de 1930, pero en 1998, se abolió esta regla¹⁵⁰. Sin embargo, aunque el Código Civil estipula que, en principio, el marido y la mujer deben conservar sus respectivos apellidos y no cambiarlos como consecuencia del matrimonio, debido a la influencia de las creencias tradicionales, muchos cónyuges siguen anteponiendo el apellido de su cónyuge al suyo. Los datos del registro de hogares muestran que todavía prevalece el prefijo de apellido entre marido y mujer, siendo la esposa la que lleva el apellido del marido¹⁵¹.

Domicilio conyugal: “El domicilio del marido y de la mujer se acordará de común acuerdo; si no se ha acordado o no puede acordarse, podrá depender del tribunal mediante solicitud.

Antes de la sentencia del tribunal, se presumirá el domicilio común del hogar como el domicilio del marido y de la mujer” (art. 1002).

En 1998, el Tribunal Constitucional emitió la Interpretación del *Yuan Judicial* No. 452 que anuló el art. 1002 del Código Civil de 1930 que establecía que el derecho a determinar la residencia corresponde al marido a menos que la pareja tenga un acuerdo que declare lo contrario, ya que se violaba el principio de igualdad y proporcionalidad de la Constitución. El art. 1002 se modificó en la enmienda de 2002.

Regímenes Económicos Matrimoniales:

¹⁴⁹ Strong, Taiwan lowers age of majority to 18..., ob. cit.

¹⁵⁰ Chen y Huang, Family Law in Taiwan..., ob. cit., p. 160.

¹⁵¹ ROC (Taiwan), Implementation of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, 3rd Report. Convention-specific Document. December 2017, p. 154. Disponible en: <https://gec.ev.gov.tw>. Consultado el 26 de noviembre de 2023.

“El marido y la mujer podrán, antes o después de contraer matrimonio, adoptar mediante contrato uno de los regímenes contractuales previstos en este Código como régimen económico matrimonial” (art. 1004).

“Cuando el marido y la mujer no hayan contratado la tenencia de bienes conyugales, salvo disposición en contrario de este Código, se aplicará el régimen legal” (art. 1005). “La celebración, modificación o terminación de un contrato de tenencia de bienes matrimoniales deberá hacerse por escrito” (art. 1007).

El régimen económico matrimonial es el sistema mediante el cual los matrimonios organizan legalmente su economía, el patrimonio que adquieren, y el destino de los ingresos de cada uno de los cónyuges. Durante la redacción del Código Civil de 1930, el Consejo Político del Kuomintang, después de revisar las legislaciones vigentes sobre esta materia en aquella época, decidió seguir el sistema suizo, porque lo consideró más adecuado para China. Siguiendo el sistema suizo, la unión de bienes es el régimen legal de los cónyuges que no han celebrado ningún contrato sobre la propiedad de bienes (art. 1005). Además del régimen legal, los regímenes contractuales comprenden el régimen de comunidad de bienes (art. 1031), el régimen de unidad de bienes (al que se aplican *mutatis mutandis* las disposiciones relativas al régimen legal) (art. 1042, actualmente derogado) y el régimen de separación de bienes (art. 1044). El marido y la mujer pueden, antes o después del matrimonio, adoptar uno de estos regímenes como su régimen matrimonial (art. 1004).

“Los bienes del marido o de la mujer se dividirán en los adquiridos antes del matrimonio y en los adquiridos durante el matrimonio, y serán propietarios respectivamente. Si no se pudiera probar que los bienes son bienes adquiridos antes del matrimonio o dentro del matrimonio, se presumirán como bienes adquiridos en el matrimonio; si no se puede probar que el bien es propiedad del marido o de la mujer, se presumirá como propiedad conjunta del marido y de la mujer.

Se considerarán bienes adquiridos en el matrimonio los restos de los frutos obtenidos de los bienes adquiridos por el marido o la mujer antes del matrimonio durante la continuación de la relación matrimonial.

Si el marido y la mujer han contratado la tenencia de bienes matrimoniales, y luego han adoptado el régimen legal, los bienes anteriores a la adopción se considerarán bienes adquiridos antes del matrimonio” (art. 1017).

El art. 1017 del Código Civil de 1930 establecía que los bienes adquiridos durante el matrimonio (excepto donaciones, como dotes o herencias) se presumían pertenecientes al marido. Este artículo se modificó en la enmienda de 2002, para quedar en su forma actual.

“El marido o la mujer administrarán, utilizarán, recogerán frutos y dispondrán de sus propios bienes, respectivamente” (art. 1018).

El art. 1018 del Código Civil de 1930 autorizaba al marido a administrar la propiedad. En consecuencia, en principio, los bienes de una mujer casada estaban bajo el control de su marido. Dicho artículo se modificó en la enmienda del 2002 y quedó en la forma actual.

“Con excepción de los gastos de manutención del hogar, el marido y la mujer pueden contratar una determinada cantidad de dinero pagada por uno para libre disposición del otro” (art. 1018-1).

Se prevé que el marido y la mujer pueden acordar una determinada cantidad de dinero pagada por uno para libre disposición del otro durante el matrimonio. Esta norma está basada en el criterio del “salario por trabajo doméstico”.

Régimen de propiedad legal: “Al disolverse el régimen económico matrimonial, el resto de los bienes adquiridos por el marido o la mujer en el matrimonio, deducidas las deudas contraídas durante la continuación de la relación matrimonial, si las hubiere, se distribuirán por partes iguales entre el marido y la mujer, excepto las propiedades enumeradas a continuación: (1) Bienes adquiridos por herencia o donación; (2) Bienes entregados como indemnización.

El tribunal podrá ajustar o renunciar a la parte de la distribución siempre que la distribución equitativa sea injusta cuando una de las partes del marido y la mujer no ofrezca contribución ni colaboración a la vida conyugal o cuando se cumplan otras condiciones.

Al tomar la decisión del párrafo anterior, el tribunal considerará sintéticamente los factores tales como el trabajo doméstico, el cuidado y crianza del niño, la colaboración de aporte a la familia, el tiempo de convivencia juntos o separados, el tiempo de percepción los bienes adquiridos en el matrimonio o la capacidad económica de cada parte.

El crédito del párrafo primero no podrá cederse a otros ni pasarse a herederos, a menos que haya sido reconocido por contrato o se haya iniciado una acción legal.

El derecho a reclamar la distribución del remanente del bien previsto en el primer párrafo se extinguirá si no se ejercita dentro de los dos años contados a partir del momento en que el reclamante haya conocido que existe tal remanente; o si han transcurrido cinco años desde la disolución del régimen económico matrimonial legal” (art. 1030-1).

Regímenes Contractuales:

Régimen de Comunidad de Bienes: “Con excepción de los bienes separados, todos los bienes y rentas del marido y de la mujer constituyen bienes comunes que deben ser poseídos en común” (art. 1031). “Lo siguiente constituye propiedad separada: (1) Artículos que estén

destinados exclusivamente al uso personal del marido o de la mujer; (2) Artículos que sean esenciales para la ocupación del marido o de la mujer; (3) Donaciones adquiridas por el marido o la mujer que el donante haya designado por escrito como propiedad separada.

La separación de bienes prevista en el párrafo anterior se rige por las disposiciones relativas al régimen de separación de bienes” (art. 1031-1).

Régimen de Separación de Bienes: “En el régimen de separación de bienes, el marido y la mujer conservan cada uno la propiedad, y cada parte administra, utiliza, recolecta frutos y dispone de sus propios bienes, respectivamente” (art. 1044).

El Código Civil de Taiwán enumera tres tipos diferentes de propiedad matrimonial: régimen de propiedad legal, régimen de comunidad de propiedad y régimen de separación de propiedad. El primero de ellos es de carácter supletorio, *i.e.*, rige cuando los esposos no han acordado y registrado ante la autoridad competente, el régimen de comunidad o el régimen de separación de bienes. Las parejas taiwanesas rara vez se ponen de acuerdo sobre un régimen comunitario o de separación de bienes y lo registran ante la autoridad competente. Por tanto, en la práctica prevalece el régimen de propiedad legal.

Con la enmienda de 1985, al disolverse el régimen económico matrimonial, *e.g.*, por divorcio, el resto de los bienes adquiridos por el marido o la mujer en el matrimonio, una vez deducidas las deudas contraídas durante la continuación de la relación matrimonial, serán igualmente distribuidos a la mujer y al marido. La principal característica del régimen legal de propiedad conyugal es que los bienes del marido y de la mujer se separan en dos grupos: los adquiridos antes del matrimonio y los adquiridos durante el matrimonio. Tanto el marido como la mujer pueden administrar, utilizar, cobrar intereses y disponer de sus propios bienes, respectivamente. El art. 1030-1 regula lo que sucede con el segundo tipo de bienes.

Divorcio por mutuo consentimiento: “El marido y la mujer pueden divorciarse por sí mismos con su mutuo consentimiento” (art. 1049). “El divorcio por consentimiento mutuo se efectuará por escrito, que requerirá la firma de al menos dos testigos, y mediante el registro del divorcio ante la autoridad de administración del hogar” (art. 1050).

El divorcio por mutuo consentimiento es una costumbre de la antigua China que se mantuvo en el Código Civil de Taiwan. En las tradiciones jurídicas occidentales, el divorcio era difícil o no estaba permitido. Este no fue el caso en Taiwán, ya que, aunque el divorcio se consideraba un escándalo, la idea de un matrimonio sagrado e indisoluble no existía. Por ejemplo, el Código Qing establecía siete motivos por los cuales un hombre podía divorciarse de su esposa y tres motivos por los cuales la esposa podía defenderse del divorcio, pero estas reglas no se observaban en la práctica. Los maridos podían divorciarse unilateralmente de su

esposa entregándole una escritura de divorcio y no estaban obligados por los motivos antes mencionados. Aparentemente, los divorcios por mutuo consentimiento eran más comunes. Cuando el marido o sus padres exigían el divorcio, la esposa o su familia poco podían hacer para impedirlo y los hijos se quedaban con las familias de los maridos después del divorcio. Generalmente, la familia de la esposa debía cancelar un “pago de rescate” al marido¹⁵².

Divorcio contencioso: “Cuando el marido o la mujer cumplan una de las condiciones siguientes, la otra parte podrá solicitar al tribunal sentencia judicial de divorcio: (1) Cuando haya cometido bigamia; (2) Cuando tenga relaciones sexuales consentidas con otra persona; (3) Cuando abuse de la otra parte hasta el punto de hacer intolerable la vida en común; (4) Cuando él o ella abuse del pariente directo de la otra parte, o su pariente directo abuse de la otra parte hasta el punto de hacer la vida común intolerable; (5) Cuando la otra parte lo haya abandonado de mala fe y dicho abandono continúe; (6) Cuando tenga la intención de asesinar a la otra parte; (7) Cuando padezca una enfermedad repugnante que sea incurable; (8) Cuando padezca una enfermedad mental grave que sea incurable; (9) Cuando durante más de tres años no se sabe si está vivo o muerto; o (10) Cuando haya sido condenado a pena de prisión superior a seis meses por delito doloso.

Tanto el marido como la mujer podrán solicitar sentencia jurídica de divorcio cuando ocurra cualquier hecho grave distinto al previsto en el párrafo anterior que haga difícil el mantenimiento del matrimonio, excepto si el marido o la mujer son responsables de En tal caso, sólo la otra parte podrá solicitar el divorcio” (art. 1052).

Al igual que en el derecho consuetudinario de Taiwan durante el período colonial bajo Japón, el Código enumera diez motivos en el art. 1052 para el divorcio litigioso. El marido o la mujer inocente podían demandar el divorcio si la otra parte cumplía uno de los criterios. Adoptando el espíritu del divorcio sin culpa del derecho occidental, la reforma de 1985 añadió un nuevo párrafo al art. 1052 que proporcionaba una base general y flexibilizaba la limitación del divorcio litigioso¹⁵³.

Efectos del divorcio en la custodia de los hijos: “Después de que el marido y la mujer se divorcien, uno o ambos padres ejercerán los derechos o asumirán los deberes con respecto al hijo menor de común acuerdo. Si el mutuo acuerdo no se cumplió o no pudo realizarse, el tribunal podrá decidir a instancias del marido o de la mujer, de las autoridades interesadas, de la institución de asistencia social o de cualquier otra persona interesada, o podrá decidir median-

¹⁵² Chen y Huang, *Family Law in Taiwan...*, ob. cit., p. 168.

¹⁵³ Chen y Huang, *Family Law in Taiwan...*, ob. cit., p. 173.

te su autoridad.

Si el acuerdo mutuo es desfavorable para el niño, el tribunal podrá modificarlo a petición de la autoridad interesada, de la institución de bienestar social o de cualquier otra persona interesada o de su autoridad en lo que respecta a los intereses del menor. (*Omissis*)". (art. 1055).

En el Código Civil de 1930, el Art. 1055 estipulaba que, tanto en el divorcio consensual como en el judicial, la custodia de los hijos pertenecía al padre a menos que se hubiera acordado otra cosa en el divorcio consensual (art. 1051) o el tribunal hubiera decidido otra cosa con respecto a los intereses de los hijos (art. 1055). Además, existía solo una forma de custodia de los hijos: la custodia exclusiva. La custodia compartida no era admitida. Con la enmienda de 1996, se derogó el art. 1051 y el art. 1055 se modificó, sustituyendo la preferencia paterna por el principio del Interés Superior del Niño,

“Cuando la parte inocente del marido y la mujer se vea reducida a dificultades de subsistencia a causa de una sentencia judicial de divorcio, la otra parte, aunque también sea inocente, deberá pagar una pensión alimentaria equitativa” (art. 1057).

Con la ampliación de las causales de divorcio litigioso, se establecieron algunas medidas para proteger a la parte económicamente más débil en el matrimonio. Se introdujo la pensión alimentaria, que estipula que la parte inocente que se encuentre en dificultades para ganarse la vida después del divorcio judicial, deberá pagar a la otra parte, incluso si también es inocente, una pensión alimentaria equitativa.

Presunción de legitimidad del hijo: “Cuando la esposa concibe durante la duración de la relación matrimonial, el hijo así nacido se presume legítimo.

En lo que respecta a la presunción de legitimidad prevista en el párrafo anterior, bien el marido, la mujer o el hijo podrán interponer la acción de desconocimiento si prueban que el hijo nació fuera del matrimonio.

El desconocimiento conforme al párrafo anterior se efectuará dentro de los dos años siguientes a que uno de los cónyuges tenga conocimiento de que el hijo nació fuera del matrimonio o después de que el hijo tenga conocimiento de que nació fuera del matrimonio, salvo que el hijo, que tiene conocimiento de que nació fuera del matrimonio siendo menor de edad, aún puede presentar el desconocimiento dentro de los dos años siguientes a su madurez” (art. 1063).

En el Código Civil de 1930, el presunto padre era la única persona autorizada para interponer una demanda de desconocimiento de presunción de legitimidad. Hubo casos de algunos maridos que no dudaban en emprender acciones legales para acosar a la madre y al

niño y, en 1985, el legislador concedió a la madre el derecho a litigar. Posteriormente, se presentó una controversia sobre un niño abandonado por los padres legales y era criado por el padre biológico real. Por lo tanto, era imposible esperar que la madre y su marido legal presentasen una demanda, impidiendo así que el padre biológico reconociera al niño. El niño presentó una petición al Tribunal Constitucional afirmando que el art. 1063 del Código Civil violaba la Constitución. En la Interpretación del *Yuan Judicial* No. 587, el Tribunal Constitucional estableció que el derecho del niño a identificar su filiación consanguínea y a determinar su paternidad, está relacionado con el derecho a la personalidad y debe estar protegido por la Constitución. El Tribunal sentenció que el art. 1063 del Código Civil es incompatible con los principios constitucionales de protección del derecho a la personalidad y el derecho a litigar, y exigió al legislador modificar la ley. Esta decisión del Tribunal Constitucional constituyó un hito en Taiwán, puesto que por primera vez se citaron la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, el Código Civil alemán, el Código Civil suizo y la Constitución de Taiwán como los principales recursos legales para desaplicar el Código Civil. El art. 1063 fue modificado en la enmienda de 2007 y actualmente, la madre, el presunto padre (el marido de la madre) y el propio niño pueden iniciar una demanda para refutar la presunción de legitimidad dentro de los dos años siguientes a haber tenido conocimiento de que el niño no tiene parentesco biológico con el marido. Si nadie ha impugnado la presunción dentro de este plazo, la presunción se vuelve concluyente.

Reconocimiento del hijo: “Se considera legítimo el hijo nacido fuera del matrimonio que ha sido reconocido por el padre natural; cuando haya sido mantenido por el padre natural, se tendrá por establecido el reconocimiento” (art. 1065, primer párrafo).

El Derecho de Familia de Taiwán se ha caracterizado por la actitud igualitaria hacia los niños nacidos fuera del matrimonio. Dicha actitud se aprecia claramente en el Código Civil, sobre todo en las disposiciones sobre el establecimiento de la paternidad y la igualdad legal de los hijos matrimoniales y los extramatrimoniales. Esta igualdad de trato data de 1930 cuando se promulgó el Código Civil. A manera de comparación, en Europa, algunos países revisaron sus leyes en la década de los sesenta. En Estados Unidos, la Corte Suprema comenzó a derogar leyes discriminatorias en 1968. En 2013, la Corte Suprema de Japón declaró inconstitucional la discriminación a los hijos extramatrimoniales en la participación en la sucesión intestada.

En el caso de que un padre no esté casado con la madre del niño, la “presunción matrimonial” no se cumple. Para establecer la filiación, el padre biológico puede aceptar la paternidad del hijo, *i.e.* el “reconocimiento voluntario de paternidad”. Además, puede considerarse como reconocimiento la conducta del padre biológico de apoyar al niño (art. 1065, primer párrafo)

“Cuando exista hecho suficiente para probar que la persona es el padre natural del hijo nacido fuera del matrimonio, el hijo nacido fuera del matrimonio, o la madre, u otro representante legal, podrán reclamar el reconocimiento del padre natural” (art. 1067, primer párrafo).

Según el art. 1067, primer párrafo, el hijo o la madre pueden presentar una petición de determinación de paternidad contra el padre biológico. El reconocimiento de paternidad en Taiwán no exige ningún requisito específico de formalidad. Luego de confirmada la paternidad, el hijo extramatrimonial recibe el mismo trato que el hijo nacido dentro del matrimonio¹⁵⁴.

Domicilio del hijo menor: “El domicilio del hijo menor es el del padre y la madre” (art. 1060).

Periodo de concepción: “El período de la concepción es el período determinado desde el día ciento ochenta y uno hasta el día trescientos dos, ambos inclusive, remontándose al día del nacimiento del niño.

Cuando se pueda probar que la concepción tuvo lugar dentro de un período comprendido entre el día ciento ochenta y uno previsto en el párrafo anterior o antes del día trescientos dos mencionado anteriormente, dicho período se considerará como el período de la concepción” (art. 1062).

“Se considera legítimo el hijo nacido fuera del matrimonio que ha sido reconocido por el padre natural; cuando haya sido mantenido por el padre natural, se tendrá por establecido el reconocimiento. (*Omissis*)” (art. 1065).

Se reitera la igualdad legal de la filiación matrimonial y de la extramatrimonial. En consecuencia, siempre que el hijo nacido fuera del matrimonio fuera reconocido por el padre, el niño tiene derecho a recibir alimentos y derecho a heredar al igual que el niño nacido dentro del matrimonio.

Adopción: “Cuando una persona adopta al hijo de otra como hijo propio, al adoptante se le llama padre adoptivo o madre adoptiva y a la persona adoptada se le llama hijo adoptivo o hija adoptiva” (art. 1072).

Diferencia de edades entre el adoptante y el adoptado: “El adoptante deberá tener por lo menos veinte años más que la persona que va a ser adoptada; excepto cuando el marido y la mujer coadopten y cualquiera de ellos sea veinte años mayor que la persona a adoptar y el otro, dieciséis años o más que la persona a adoptar, la persona podrá ser adoptada.

Cuando el marido o la mujer adopten al hijo del otro cónyuge, el adoptante deberá tener

¹⁵⁴ Chen y Huang, *Family Law in Taiwan...*, ob. cit., p. 184.

al menos dieciséis años más que la persona que va a ser adoptada” (art. 1073).

Adopción de un adulto: “Cuando se vaya a adoptar a un adulto, el tribunal no aprobará la adopción si se cumple una de las siguientes condiciones: (1) Al realizar la adopción se pretende renunciar a deberes legales; (2) Se demuestra que la adopción es desfavorable para los padres naturales del niño; o (3) Otras razones graves que sean contrarias al objeto de la adopción” (art. 1079-2).

Terminación de la adopción: “La relación entre un niño adoptado y sus padres adoptivos puede terminar por mutuo acuerdo de las partes.

La terminación prevista en el párrafo anterior deberá hacerse por escrito. Cuando el hijo adoptivo sea menor de edad, la terminación se solicitará ante el tribunal.

La aprobación judicial de la adopción conforme al párrafo anterior debe basarse en el interés superior del niño.

Cuando el hijo adoptivo es menor de edad, la terminación de la adopción entra en vigor en el momento en que finaliza la aprobación de la terminación por parte del tribunal.

Si el adoptado es menor de siete años, la intención de dar por terminada la relación adoptiva será declarada en su nombre por la persona que será su apoderado después de terminada la adopción.

Si el niño adoptado es menor de edad mayor de siete años, la terminación de la relación adoptiva estará sujeta al consentimiento de la persona que será el representante legal del niño después de terminada la adopción.

Cuando el marido y la mujer coadopten un niño, la terminación de la adopción se hará conjuntamente. Sin embargo, la rescisión se puede realizar de forma independiente si se cumple una de las siguientes condiciones: (1) Cualquiera de las partes, el marido o la mujer, no puede hacer y aceptar la declaración de intención o su vida ha sido incierta durante tres años; (2) Cualquiera de las partes, el marido o la mujer, ha fallecido después de la adopción; o (3) El marido y la mujer están divorciados.

Cuando una de las partes, ya sea el marido o la mujer, ponga fin a la adopción conforme al párrafo anterior, el efecto de la terminación no se extiende a la otra parte” (art. 1080).

Ejercicio de la patria potestad: “Los padres ejercerán conjuntamente sus derechos y asumirán sus deberes respecto de su hijo menor, salvo disposición legal en contrario. Si uno de ellos no puede ejercer tales derechos, los derechos serán ejercidos por la otra parte. Si los padres no pueden asumir los deberes conjuntamente, los deberes serán asumidos por el progenitor que tenga capacidad para hacerlo.

Si existe inconsistencia entre los padres en el ejercicio de los derechos respecto de los hechos graves del menor, podrán recurrir al tribunal para que se decida conforme al interés superior del menor.

Antes de la decisión del párrafo anterior, el tribunal dará audiencia al menor, a las autoridades interesadas o a la institución de asistencia social” (art. 1089).

En el Código Civil de 1930, el Art. 1089 establecía que caso de que los padres no estuvieran de acuerdo sobre cómo ejercer la patria potestad sobre un menor, el padre tenía el derecho de tomar la decisión final. En 1994, el Tribunal Constitucional, en la Interpretación del *Yuan Judicial* No 365, declaró inconstitucional el art. 1089 sobre la base de que era incompatible con el art. 7 de la Constitución que consagra la igualdad de género ante la ley. Además, se aplicó por primera vez el principio del Interés Superior del Niño. Esto condujo a la enmienda de 1996 para eliminar la discriminación sexual y el art. 1089 se modificó a la forma actual.

Nombramiento de tutor al menor: “Se nombrará tutor al menor cuando éste no tenga padres o cuando ambos padres no puedan ejercer los derechos ni asumir los deberes respecto del menor” (art. 1091). “Tratándose de un hijo menor de edad, los padres podrán autorizar, por escrito, a otra persona para que desempeñe la función de tutor para determinadas cuestiones y dentro de un plazo determinado” (art. 1092).

Facultad de administración del tutor: “Los bienes del pupilo son administrados por el tutor. Todo el pago necesario para hacer cumplir la tutela se paga con los activos del pupilo.

El tribunal, de ser necesario, podrá solicitar al tutor informes sobre la tutela, inventario de bienes, para comprobar la tutela o los bienes del tutelado” (art. 1103).

Con base el art. 1103, el tutor está facultado para administrar la propiedad del pupilo.

Nombramiento de tutor al adulto: “Se nombrará tutor a la persona que haya quedado sujeta a la orden de inicio de la tutela” (art. 1110).

“Al ordenar el inicio de la tutela, el tribunal elegirá uno o más tutores entre el cónyuge, cualquier pariente dentro del cuarto grado de parentesco, los parientes que residan juntos en el último año, la autoridad competente, la organización de bienestar social u otra persona adecuada; y el tribunal designará también personas para que hagan el inventario de los bienes del pupilo. (*Omissis*)” (art. 1111).

En Taiwán, la tutela ha sido un asunto de familia durante mucho tiempo. Según el Código Civil de 1930, el tutor estaba determinado en el siguiente orden: “(1) Cónyuge; (2) Padres; (3) Abuelos que viven en el mismo domicilio que la persona interdictada; (4) Jefe de la casa; (5) Persona designada por voluntad del más reciente padre fallecido”. La tutela estaba

restringida a sus familiares o a la persona recomendada por el consejo de familia, pero si el pupilo era anciano, era probable que el cónyuge, los padres y los abuelos también estuvieran en una edad avanzada, y no resulta prudente cargarlos con el papel de tutor. Además, la tutela no incluía a las organizaciones públicas.

La enmienda de 2008 revocó el orden de prioridad en el art. 1111 y autorizó al tribunal a seleccionar uno o más tutores entre el cónyuge, cualquier pariente dentro del cuarto grado de parentesco, parientes con quienes el pupilo haya vivido recientemente, la agencia pública, la organización de bienestar social u otra persona adecuada.

Criterios para elegir tutores: “Al elegir tutores, para el mejor interés del pupilo, el tribunal primero tomará en consideración la opinión del pupilo y todo lo demás; Se prestará atención a las siguientes cosas: (1) la salud física y espiritual del pupilo, su vida y sus finanzas. (2) relaciones entre el pupilo y su cónyuge, hijos y otras personas que viven en el mismo hogar. (3) ocupación, experiencia, opinión del tutor y relaciones entre el tutor y el pupilo. (4) cuando el tutor sea una persona jurídica, la categoría y contenido de sus negocios; y las relaciones entre la persona jurídica y su representante y el pupilo” (art. 1111-1).

El art. 1111-1 es la norma legal que utiliza el tribunal para designar tutores o asistentes, cuando el tribunal elige un tutor. El tribunal debe centrarse en el mejor interés del pupilo, y considerar la opinión del pupilo. Además, confirma directamente que una persona jurídica (como una corporación) puede convertirse en tutor o asistente.

Personas que no pueden ser tutores: “No será tutor la persona jurídica u organización que preste servicios de atención al pupilo, ni el representante, ni el responsable, o cualquier persona que tenga contrato de alquiler de servicios, mandato u otras relaciones similares con la persona jurídica u organización, no serán tutores del pupilo. El cónyuge, cualquier pariente por consanguinidad dentro del cuarto grado de parentesco y cualquier pariente dentro del segundo grado de parentesco del pupilo no están sujetos a la restricción anterior” (art. 1111-2).

Para evitar un conflicto de intereses, el art. 1111-2 prohíbe que cualquier persona afiliada a una institución de atención a largo plazo, en la que el pupilo recibe atención, sea nombrada tutor. El deber del tutor a veces es complicado, como sería el caso en que el pupilo tiene muchos activos y la administración de sus bienes debería estar a cargo de profesionales financieros, incluso podría ser necesario tener varios tutores o asistentes.

Respeto a la voluntad del pupilo: “Al hacer cumplir la tutela relacionada con la vida, el tratamiento y la gestión financiera del pupilo, el tutor deberá respetar la voluntad del pupilo” (art. 1112).

El art. 1112 establece como un nivel razonable de atención del tutor, el respeto de la voluntad de su pupilo.

Designación de varias personas como tutores: “Cuando se designen varias personas como tutores, el tribunal podrá designar tutores para hacer valer sus derechos conjunta o separadamente. (*Omissis*)” (art. 1112-1).

De conformidad con el art. 1112-1, al seleccionar a varias personas como tutores o asistentes, el tribunal puede designar a los tutores o asistentes para desempeñar sus deberes de forma conjunta o separada¹⁵⁵.

Aplicación de las disposiciones sobre tutela de menores a la tutela de adultos: “Salvo disposición en contrario de las disposiciones de esta Sección, las disposiciones relativas a la tutela de menores se aplicarán *mutatis mutandis* a la tutela de adultos” (art. 1113).

Con base al artículo precedente, el tutor del adulto tiene la facultad de dar su consentimiento para recibir tratamiento médico y disponer de vivienda para el pupilo (art. 1097). El tutor del adulto es su representante legal y tiene plenos poderes que incluye la toma de decisiones relacionadas con la administración de bienes y asuntos personales del tutelado (art. 1098). El tutor debe actuar en el mejor interés del pupilo en la administración de bienes (art. 1101). El tutor puede administrar los bienes del tutelado (art. 1103). Al tomar decisiones relacionadas con la vida, el tratamiento y la gestión financiera del tutelado, el tutor debe respetar la voluntad del pupilo (art. 1112).

Nombramiento de asistente: “Se nombrará asistente a la persona que haya quedado sujeta a la orden de inicio de asistencia” (art. 1113-1).

Conforme al Art. 15-1, primer párrafo, del Código Civil de Taiwan una persona que no tenga capacidad suficiente para tomar decisiones, puede ser declarada bajo asistencia. En ese caso, de acuerdo al art. 1113-1, se le nombra asistente. La persona bajo asistencia puede tomar decisiones por sí misma y realizar actos jurídicos, pero debe tener el consentimiento del asistente si tiene la intención de realizar los actos previstos en el art. 15-2, primer párrafo. La lista es taxativa y no puede ser modificada a discreción del tribunal.

Manutención. Personas obligadas: “Están obligados mutuamente a mantenerse mutuamente los siguientes parientes: (1) Parientes lineales consanguíneos; (2) Uno de los cónyuges y los padres de la otra parte que viven en el mismo hogar; (3) Hermanos y hermanas; (4) El jefe y los miembros de una casa” (art. 1114).

Orden para la prestación de la obligación: “En caso de que sean varias las personas

¹⁵⁵ Huang, *Adult Guardianship in Taiwan...*, ob. cit., pp.135-136.

obligadas a prestar manutención, el orden en que deberán cumplir dicha obligación será el siguiente: (1) Parientes directos consanguíneos más jóvenes; (2) Parientes directos de edad avanzada por consanguinidad; (3) Jefe de casa; (4) Hermanos y hermanas; (5) Miembros de la casa; (6) Nuera y yerno; (7) Padres del marido o de la mujer” (art.1115, primer párrafo). “El marido y la mujer tienen la obligación mutua de mantenerse mutuamente, el orden en el que deben cumplir dicha obligación es el mismo que el de los parientes consanguíneos más jóvenes, y el orden en el que tienen derecho a recibir la manutención es el mismo que el de los parientes directos mayores por consanguinidad” (art. 1116-1).

Se regula la obligación de manutención, que se hace mutua y se limita únicamente a los parientes consanguíneos directos, hermanos y hermanas y miembros del mismo hogar. La intención del legislador, tal como se expresó en la *Introducción a los Libros IV y V* del Código Civil, fue erradicar el “parasitismo”: “el vínculo entre los miembros del mismo clan ha sido tan fuerte bajo el antiguo sistema que la tradición generalmente impone a un determinado miembro la carga de mantener a aquellos que no pueden o simplemente no quieren trabajar para ganarse la vida”¹⁵⁶.

Conforme a los Arts. 1115, primer párrafo, y el 1116-1, los obligados a la manutención familiar varían ampliamente, incluidos (1) parientes consanguíneos directos; (2) parientes directos por matrimonio que viven en el mismo hogar; (3) hermanos; (4) el jefe y los miembros de una casa, y (5) el cónyuge. Entre los antes mencionados, tienen prioridad el hijo mayor de edad y el cónyuge. La obligación de los hijos de proporcionar manutención a sus padres mayores se basa en la noción tradicional de piedad filial en el confucianismo.

Atenuación de la obligación de manutención: “Si fuera manifiestamente inequitativo para el obligado a manutención, podrá solicitar al Tribunal que atenúe tal obligación cuando el que tiene derecho a alimentos realice alguno de los actos siguientes: (1) Si el deudor de alimentos ha maltratado, insultado o cometido intencionadamente una falta grave, física y espiritualmente, contra el deudor de alimentos, su cónyuge o un pariente cercano del deudor de alimentos. (2) Sin motivo justificable, el beneficiario de manutención no cumplió su obligación para con el deudor de manutención.

Las disposiciones de los ordinales (1) y (2) no se aplican a la persona con derecho a manutención que sea descendiente consanguíneo en línea directa de la persona responsable de la manutención” (art. 1118-1).

¹⁵⁶ Wen, Yen Tsao, *The Chinese Family from Customary Law to Positive Law*, en: *Hastings Law Journal*, 1966, Vol. 17, p. 756. Disponible en: <https://acortar.link/KaDgTV>. Consultado el 18 de marzo de 2024.

En la enmienda de 2010 se introdujo el Art. 1118-1 que permite a los hijos adultos renunciar o atenuar la obligación de mantener a sus padres, si estos no cumplieron sin motivos justificables con su deber de manutención a los hijos en las primeras etapas de sus vidas.

Casa (*House*): “Una casa es una comunidad de parientes que viven en un mismo hogar con el objeto de mantener permanentemente la vida común” (art. 1122).

La familia tradicional china era patrilineal, patronímica, patrilocal y patriarcal. Dependiendo de la complejidad de su estructura, puede clasificarse en tres formas. La forma más simple es un hogar pequeño compuesto por un hombre, su esposa y sus hijos solteros. El hombre como padre y cabeza de familia asume una autoridad indiscutible sobre todos los miembros del hogar. En su forma extendida es la familia conjunta, la cual incluye varias generaciones en un mismo recinto. El jefe de esta familia conjunta suele ser el abuelo paterno o, si ha fallecido, su hermano o hijo mayor superviviente. Este sistema de familia extendida era común, especialmente en la China rural, y era necesario por factores económicos, ya que era la unidad donde se centraban las actividades productivas. En una forma más amplia, *chia* (familia) es a veces sinónimo de *tsu* (clan). El objetivo principal del clan era mantener unidas a las familias sobre la base del parentesco. Esta concepción se basaba en la filosofía confuciana, cuyo principio fundamental es que cada persona tiene un estado específico en las diferentes relaciones de parentesco con otras personas. El clan se mantuvo vigente en China durante muchos siglos. Con la fundación de la República de China luego de la Revolución *Xinhai* en 1911, la codificación continuó siendo una ardua tarea por realizar, puesto que todo el sistema jurídico necesitaba una revisión completa. El Código Civil de 1930 no reconoció la institución familiar tradicional e ignoró al clan como institución, pero en su lugar reconoció la existencia independiente de la “casa” (art. 1122), que no es una unidad del clan.

En Japón, según el Código Civil de 1896, art. 732 concatenado con el art. 735, la familia se organizaba en torno a una “casa”, registrada en el llamado *Koseki* o registro de casas. Estaba gobernada por un jefe de familia, en muchos casos el abuelo, y a ella pertenecían su esposa, sus parientes consanguíneos hasta el sexto grado y los afines hasta el tercero, con sus respectivos cónyuges¹⁵⁷. Posteriormente, con la reforma de 1947, fue eliminada esa institución porque el gobierno norteamericano consideró que era contraria a los nuevos principios constitucionales de igualdad, dignidad individual y equiparación de sexos¹⁵⁸.

¹⁵⁷ Domingo, Rafael y Francisco Barberan, El Código Civil Japonés. Estudio preliminar, en: *El Código Civil Japonés*, Granada, Thomson Reuters Aranzadi, 2ª ed., 2006, pp. I-XXV.

¹⁵⁸ Luego de la rendición incondicional de Japón el 2 de septiembre de 1945 a bordo del acorazado *USS Missouri* anclado en la bahía de Tokio, el país fue sometido a una ocupación militar por parte de Estados Unidos, a cargo del general Douglas MacArthur, quien, por orden *manu militari*, hizo que Japón perdiera todas sus conquistas bélicas, fuera desmilitarizado, se llevaran a cabo

Consejo de Familia: “Cuando una reunión del consejo de familia se celebre conforme a lo dispuesto en este Código, ésta será convocada por el interesado o su representante legal u otras personas interesadas” (art. 1129).

“Un consejo de familia estará compuesto por cinco miembros” (art. 1130).

“Los miembros de un consejo de familia serán seleccionados entre los siguientes parientes del menor, o de una persona sujeta a la orden de inicio de tutela, o de la persona fallecida, y en el siguiente orden: (1) Parientes directos de edad avanzada por consanguinidad; (2) Parientes colaterales mayores por consanguinidad dentro del tercer grado de parentesco; (3) Los parientes por consanguinidad de igual rango dentro del cuarto grado de parentesco” (art. 1131, primer párrafo).

E. Libro Quinto. Sucesión

El Libro Quinto contiene tres capítulos que abordan cuestiones como herederos de bienes, sucesión de bienes y testamentos. El Libro comprende los arts. 1138 hasta el 1225. Además, del Código Civil, en Taiwan algunos aspectos sobre sucesión están regulados en la Ley Notarial (*Notary Act*), especialmente con relación a los testamentos notariados; y en la Ley de Derecho Internacional Privado de Taiwan (*Act Governing the Application of Laws to Civil Matters involving Foreign Elements*), para los casos de sucesiones con elementos de extranjería relevantes. Con relación a este último instrumento solo se mencionará que la sucesión por causa de muerte se rige por la ley nacional del causante, *i.e.*, el factor de conexión en el caso de sucesiones es la nacionalidad¹⁵⁹.

Herederos de Bienes y orden de sucesión: “Los herederos de bienes distintos del cónyuge vienen en el siguiente orden: (1) Descendientes lineales consanguíneos; (2) Padres; (3) Hermanos y hermanas; (4) Abuelos” (art. 1138).

“Entre las personas del primer orden previsto en el artículo anterior, ocupa el primer lugar como heredero la persona más cercana en grado de parentesco” (art. 1139).

“Cuando un heredero del primer orden previsto en el artículo 1138 haya muerto o haya perdido el derecho a heredar antes de la apertura de la sucesión, sus descendientes en línea heredarán en su lugar la parte que le corresponde” (art. 1140).

“Cuando existan varios herederos del mismo orden, heredarán en partes iguales per

reformas políticas y económicas, y se promulgara una nueva Constitución.

¹⁵⁹ Act Governing the Application of Laws to Civil Matters involving Foreign Elements, art. 58. “A succession upon death is governed by the national law of the decedent. (Omissis)”.

cápita, salvo disposición legal en contrario” (art. 1141).

“Cada cónyuge tiene derecho a heredar los bienes del otro, y la parte que le corresponde se determina conforme a los siguientes incisos: (1) Cuando el cónyuge hereda concurrentemente con los herederos de primer orden, según lo dispuesto en el artículo 1138, su parte legítima es igual a la de los demás herederos; (2) Cuando el cónyuge hereda concurrentemente con herederos de segundo o tercer orden según lo dispuesto en el artículo 1138, su parte legítima es la mitad de la herencia; (3) Cuando el cónyuge hereda concurrentemente con herederos de cuarto orden según lo dispuesto en el artículo 1138, su parte legítima es de dos tercios de la herencia; (4) Cuando no hay heredero de alguno de los cuatro órdenes previstos en el artículo 1138, su parte legítima es la totalidad de la herencia” (art. 1144).

El sistema familiar tradicional chino es un sistema *Tsung*, que en su esquema de sucesión incluye sólo miembros varones que descienden de un ancestro común y llevan el mismo apellido. En este sistema, las hijas están excluidas y los hijos de hijas casadas tampoco pueden tener derecho alguno, porque pertenecen a los *Tsung* de otra familia. De esta forma, el concepto tradicional de sucesión busca perpetuar la línea familiar a través de los descendientes varones y continuar la práctica del culto ancestral. Por su parte, las mujeres eran discriminadas y no heredaban. El Código Civil de 1930 desconoce el culto ancestral y adopta el concepto occidental de sucesión, como la transmisión de un patrimonio. Ahora, los padres y los abuelos pueden ser herederos y las hijas están en pie de igualdad con los hijos y comparten por igual la herencia de sus padres.

En cuanto al orden de sucesión, conforme a los arts. 1138 y 1139, el primer orden corresponde a los hijos y demás descendientes directos consanguíneos del causante. Los nietos o bisnietos heredan por derecho de representación. El segundo orden corresponde a los padres del causante. El tercer orden corresponde a los hermanos del causante. El cuarto orden corresponde a los abuelos del causante. En términos del derecho de herencia, el primer orden tiene prioridad sobre el segundo orden, y el segundo orden tiene prioridad sobre el tercer orden, y así sucesivamente. Los herederos secuenciales también están en una relación exclusiva y suplementaria; Sólo si el heredero del orden anterior no existe o renuncia al derecho de herencia, el heredero del orden siguiente tiene derecho a heredar. Cuando existan varios herederos dentro del mismo orden, las porciones que tendrán derecho a heredar serán partes iguales per cápita, a menos que las leyes dispongan lo contrario. A pesar de la fuerte influencia del BGB, el orden de sucesión en el Código Civil de Taiwan no contempla a los bisabuelos ni a los ascendientes de grado superior. En cambio, el Código Civil alemán los incluye como herederos intestados

de cuarto y quinto orden, respectivamente¹⁶⁰.

Con respecto al cónyuge supérstite, de acuerdo al art. 1144, cuando concurre junto con los descendientes directos consanguíneos del causante, puede heredar en partes iguales per cápita. Cuando el cónyuge supérstite concurre junto con los padres o hermanos del causante, puede heredar la mitad del patrimonio. Cuando el cónyuge supérstite concurre junto con los abuelos del causante, podrá heredar dos tercios del patrimonio. De manera que, al igual que en otras leyes y códigos promulgados al final del siglo XIX, al cónyuge supérstite se le reconoce vocación a la *herencia ab intestato*, concurriendo con los herederos secuenciales.

Causales de indignidad: “Una persona perderá su derecho a heredar en cualquiera de los siguientes casos: (1) Cuando haya sido condenado a sanción penal por haber causado o intentado intencionadamente la muerte del causante o de una persona con derecho a heredar; (2) Cuando, mediante fraude o coacción, haya inducido al causante a hacer, retirar o alterar un testamento relativo a la herencia; (3) Cuando, mediante fraude o coacción, haya impedido al causante hacer, retirar o alterar un testamento relativo a la herencia; (4) Cuando haya falsificado, alterado, ocultado o destruido el testamento del causante en materia de herencia; (5) Cuando haya maltratado gravemente o insultado al causante y se le haya prohibido heredar por parte del causante.

Si, en los casos previstos en los incisos 2 a 4 del párrafo anterior, el causante ha perdonado al infractor, se reasume su derecho a heredar” (art. 1145).

Sucesión de bienes. Efectos: “La sucesión se abre con la muerte del causante” (art. 1147).

“Salvo disposición en contrario en este Código, el heredero asume todos los derechos y obligaciones correspondientes al patrimonio del causante al momento del inicio de la sucesión, excepto aquellos derechos y obligaciones que pertenecen exclusivamente al causante.

Las obligaciones de un heredero con respecto a las deudas del difunto se limitan a la extensión de los bienes adquiridos del patrimonio” (art. 1148).

Tradicionalmente, en China se consideraba normal que “el hijo pague las deudas del padre”. En consecuencia, el sistema de herencia del Código Civil de Taiwan estaba basado en el principio de que los herederos aceptan de manera automática todos los derechos y

¹⁶⁰ BGB. § 1928. “*Gesetzliche Erben vierter Ordnung*

(1) *Gesetzliche Erben der vierten Ordnung sind die Urgroßeltern des Erblassers und deren Abkömmlinge*”.

BGB. § 1929. “*Fernere Ordnungen*

(1) *Gesetzliche Erben der fünften Ordnung und der ferneren Ordnungen sind die entfernteren Voreltern des Erblassers und deren Abkömmlinge*”.

responsabilidades de la herencia a menos que tomasen ciertas medidas legales para repudiar tales derechos o responsabilidades. Para rectificar la injusticia de ese sistema, el 22 de mayo de 2009 el *Yuan Legislativo* aprobó enmiendas a la parte del Código Civil dedicada a la “Sucesión”. Según las enmiendas, el sistema de herencia adopta el régimen de sucesión con responsabilidad limitada o principio de “sucesión limitada”¹⁶¹.

El nuevo régimen adoptado está sujeto a los nuevos artículos modificados 1148, 1153-1163 del Código Civil desde la fecha de vigencia de la enmienda. De esta forma, el aparte único del art. 1148 establece que las obligaciones de cualquier heredero con respecto a las deudas del difunto se limitan a la medida de los activos heredados. Por consiguiente, los herederos no tienen que preocuparse de heredar más deudas que activos.

Partición de la herencia: “El heredero puede en cualquier momento exigir la partición de la herencia, a menos que la ley o el contrato dispongan otra cosa” (art. 1164).

“Cuando la voluntad del causante haya determinado, o haya pedido a un tercero que determine el método de partición de la herencia, se seguirá el método así determinado.

Cuando un testamento prohíba la partición de los bienes del causante, el efecto de dicha prohibición se limitará a diez años” (art. 1165).

Renuncia a la Herencia: “Un heredero puede renunciar a su derecho a una herencia.

La renuncia prevista en el párrafo anterior deberá hacerse valer mediante declaración escrita dirigida al tribunal dentro de los tres meses siguientes al conocimiento de su derecho a la herencia.

Después de la renuncia a la herencia, deberá notificar por escrito a la persona que tiene derecho a suceder la herencia debido a su renuncia, a menos que tal notificación sea impracticable” (art. 1174).

Si un heredero desea renunciar su derecho a una herencia por determinadas razones, debe presentar una petición ante un tribunal taiwanés dentro de los tres meses siguientes al conocer el fallecimiento del causante. El heredero que presente dicha petición deberá notificar por escrito a todos los demás posibles herederos dicha renuncia. Sin embargo, no notificar a todos los demás herederos potenciales no significa que la renuncia será inválida. El Tribunal Supremo de Taiwán destacó que el objetivo de dicha notificación es informar a los demás herederos potenciales de la renuncia a la herencia, por lo que no es un requisito para los procedi-

¹⁶¹ Teng Sue-feng: Law Changed to Address Injustice of Inherited Debt. En: *Taiwan Panorama*, 2009. Disponible en: <https://acortar.link/eNQaoK>. Consultado el 18 de marzo de 2024.

mientos de renuncia¹⁶².

Por otra parte, aunque los hombres y mujeres taiwaneses son iguales ante la ley y tienen igual derecho a la herencia, es frecuente que las mujeres sean obligadas para que renuncien a su derecho a la herencia con base a la tradición de que sólo los varones pueden pasar la propiedad y el apellido¹⁶³.

Sucesión no Reconocida (Herencia yacente): “Cuando al abrirse la sucesión no esté claro si hay o no heredero, el consejo de familia nombrará un administrador de los bienes del causante en el plazo de un mes, e informará al tribunal de la apertura de la sucesión y del nombramiento del administrador” (art. 1177).

“Previo informe del consejo de familia conforme al artículo anterior, el tribunal dará aviso público conforme a las modalidades de citación pública, llamando a los herederos a reconocer la sucesión en un plazo no inferior a seis meses.

A falta de consejo de familia, o cuando el consejo de familia no designe administrador de los bienes del difunto dentro del plazo señalado en el artículo anterior, cualquier interesado o fiscal podrá solicitar al tribunal el nombramiento de administrador de los bienes del causante, debiendo entonces el tribunal dictar la citación pública conforme al párrafo anterior” (art. 1178).

Bona vacantia: “Si ningún heredero reconoce la sucesión, al expirar el plazo previsto en el artículo 1178, la parte de los bienes del causante que quede después de la liquidación de las reclamaciones y de la entrega de los legados pasa al Tesoro Público” (art. 1185).

Existen dos sistemas básicos que siguen los diferentes ordenamientos jurídicos para determinar el destino final de los bienes de una herencia de un causante que falleció sin testamento, ni parientes con vocación hereditaria:

1) El Estado es configurado como un heredero llamado en último lugar, *ultimo heres*, fundamentando la adquisición en un título sucesorio, *ex iure hereditate*. Esta es la doctrina del derecho alemán, italiano, portugués, suizo y español¹⁶⁴.

2) Al Estado se le atribuyen los bienes de una herencia por el mismo título con el cual adquiere los bienes vacantes, *ius ad bona vacantia*, *ex iure publicum* como manifestación del

¹⁶² 107 S.C. Taishan No. 1110 (2018)

¹⁶³ Página web de la Oficina Económica y Cultural de Taipei en Chile. En Taiwán más mujeres que hombres renuncian a la herencia. Ministry of Foreign Affairs, Republic of China (Taiwan). 4 de diciembre de 2017. Disponible en: <https://acortar.link/0LAwcO>. Consultado el 2 de diciembre de 2023.

¹⁶⁴ BGB. § 1936. “Gesetzliches Erbrecht des Staates

Ist zur Zeit des Erbfalls kein Verwandter, Ehegatte oder Lebenspartner des Erblassers vorhanden, erbt das Land, in dem der Erblasser zur Zeit des Erbfalls seinen letzten Wohnsitz oder, wenn ein solcher nicht feststellbar ist, seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte. Im Übrigen erbt der Bund”.

ius imperii. Esta es la doctrina del derecho francés e inglés¹⁶⁵.

En este aspecto en particular, el art. 1185, Código Civil de Taiwan, se aparta del BGB, y aparentemente fue influenciado por el Código Napoleón puesto que la adquisición del Estado de la herencia intestada opera *ex iure publicum*. Por otra parte, el Código Civil japonés también se separó de los códigos civiles alemán, francés y suizo, otorgando, mediante una ficción legal, personalidad jurídica a la masa hereditaria cuando no había herederos en grado sucesible¹⁶⁶.

Incapacidad para otorgar testamento: “Una persona sin capacidad para disponer no puede otorgar testamento.

Una persona con capacidad de disposición limitada puede hacer testamento sin obtener primero la aprobación de su representante legal. Pero la persona que no haya cumplido los dieciséis años de edad no podrá hacer testamento” (art. 1186).

En consecuencia, una persona sin capacidad de disposición no puede otorgar testamento. El testador debe ser una persona que tenga plena capacidad de disposición y haya cumplido dieciocho años. Además, se establece que una persona con capacidad para disponer limitada podrá otorgar testamento sin obtener previamente la aprobación de su representante legal. Sin embargo, la persona que no haya cumplido los dieciséis años no podrá otorgar testamento.

Formas de los testamentos: “El testamento se hará en una de las siguientes formas: (1) Testamento olográfico; (2) Testamento notariado; (3) Testamento cerrado; (4) Testamento ‘dictado’; (5) Testamento oral” (art. 1189).

Testamento ológrafo: “Para realizar un testamento ológrafo, el testador debe redactar él mismo el texto íntegro, indicando el año, mes y día, y firmarlo. En caso de inserción, cancelación, borrado o alteración, deberá hacer y firmar una nota adicional indicando el lugar del texto donde se han insertado, borrado o alterado palabras y el número de dichas palabras” (art. 1190).

Es conveniente enfatizar que el testamento ológrafo debe ser escrito a mano totalmente por el testador. De manera que, por ejemplo, un testamento mecanografiado y firmado por el testador será declarado inválido.

Testamento notariado: “Para otorgar un testamento notariado, el testador debe designar al menos dos testigos y hacer una declaración oral de su voluntad testamentaria ante un notario público. La declaración debe ser escrita, leída y explicada por el notario público y, después de

¹⁶⁵ Code Napoleon, art. 768. “*A défaut d'héritiers, la succession est acquise à l'Etat*”.

¹⁶⁶ Japan Civil Code, art. 951. “*(Formation of Juridical Person for Inherited Property)*

If it is not evident whether an heir exists, an estate that would be inherited shall be as a juridical person”.

la aprobación del testador, firmada por él con los testigos y el testador, expresando el año, mes y día. En caso de que el testador no pueda firmar con su nombre, el notario público deberá exponer las circunstancias y obligarle a colocar su huella dactilar en lugar de la firma.

Las funciones de notario público previstas en el párrafo anterior podrán ser ejercidas por un secretario judicial en un lugar donde no exista notario público, o por un cónsul chino cuando un chino de ultramar otorgue testamento en el lugar donde reside dicho cónsul” (art. 1191).

La declaración oral del testador debe ser escrita a mano, leída y explicada por el notario público. Luego de la aprobación del testador, debe ser firmada y fechada por el notario junto con los testigos y el testador.

Testamento cerrado: “Para hacer un testamento cerrado, el testador debe, después de firmarlo, meterlo dentro de un sobre, cerrarlo de manera segura, estampar una firma en la costura del sobre, designar al menos dos testigos y declarar ante notario público que es su testamento y, si no fue escrito por él mismo, declarará también el nombre y domicilio de su redactor; el notario público deberá hacer constar en el sobre la fecha en que se otorga el testamento y la declaración del testador, y firmar junto con el testador y los testigos.

Lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo anterior se aplicará *mutatis mutandis* a la situación prevista en el párrafo anterior” (art. 1192).

Para hacer un testamento cerrado, el testador debe, después de firmarlo, meterlo dentro de un sobre y cerrarlo de manera segura, firmar en la costura del sobre, designar al menos dos testigos y declarar ante un notario público que dicho testamento cerrado es su testamento, preparado y escrito por él mismo. Luego el notario deberá hacer constar en el sobre la fecha en que se presenta el testamento ante el notario y la declaración del testador, y firmar el sobre junto con el testador y los testigos. Si el testamento no fue escrito personalmente por el testador, entonces la declaración del testador debe contener el nombre de la persona que redactó el testamento para el testador.

Testamento “dictado”: “Para hacer un testamento ‘dictado’, el testador debe designar al menos tres testigos, hacer una declaración oral de su voluntad testamentaria y dejarla por escrito, leído y explicado por uno de los testigos; Después de que el testador haya dado su aprobación, la declaración en la que consten el año, el mes y el día, y el nombre del redactor, deberá ser firmada por todos los testigos y el testador juntos. Cuando el testador no pueda firmar con su nombre, deberá colocar su huella dactilar en lugar de la firma” (art. 1194)

Para hacer un testamento “dictado”, el testador debe designar por lo menos tres testigos, presentar una declaración oral de su voluntad testamentaria y hacer que uno de los testigos la

escriba, la lea y la explique. Después de que el testador haya dado su aprobación, la declaración con la fecha completa y el nombre del redactor deberá ser firmada conjuntamente por todos los testigos y el testador.

Testamento nuncupativo: “Cuando el testador por peligro inminente de muerte u otras circunstancias excepcionales no pueda otorgar testamento en otra forma, podrá hacerlo oralmente en una de las siguientes formas: (1) Para otorgar testamento nuncupativo, el testador debe designar dos o más testigos, expresar oralmente su voluntad testamentaria; uno de los testigos deberá consignar correctamente por escrito estos deseos, indicar el año, mes y día y firmar junto con los testigos. (2) El testador deberá designar dos o más testigos, expresar oralmente su voluntad testamentaria, su nombre, el año, mes y día; todos los testigos deben hacer una declaración oral sobre la autenticidad de dicho testamento y sus nombres, hacer que se grabe en cinta de grabación así como el testamento nuncupativo del testador, meter la grabación en un sobre, cerrarlo de manera segura, anotar el año, mes y día en el sobre y colocar las firmas de todos los testigos en la costura del sobre” (art. 1195).

El testamento nuncupativo es válido sólo si se hace porque el testador enfrenta un peligro inminente de muerte u otras circunstancias excepcionales que impiden que el testador pueda hacer un testamento en cualquiera de las cuatro formas mencionadas previamente.

Personas que no pueden actuar como testigos de testamento: “No podrán actuar como testigos de testamento las siguientes personas: (1) Un menor; (2) La persona que esté sujeta a la orden de inicio de tutela o asistencia; (3) El heredero, su cónyuge o sus parientes directos por consanguinidad; (4) El legatario, su cónyuge o sus parientes directos por consanguinidad; (5) Las personas que sean auxiliares, empleadas o convivientes del notario público o de la persona que ejerza las funciones de notario público” (art. 1198).

Puesto que en varios tipos de testamentos se requieren testigos, el art. 1198 enumera las personas que no pueden actuar como testigos para dar fe de un testamento.

Efectos del testamento: “El testamento surtirá efectos desde el momento de la muerte del testador” (art. 1199).

“Cuando un legado otorgado en testamento está sujeto a una condición suspensiva, surte efectos desde el momento en que se cumple dicha condición” (art. 1200).

Ejecución del testamento: “El testador puede designar por testamento un albacea o encomendarlo a un tercero.

La persona así encomendada deberá, sin demora, designar un albacea y notificarlo al heredero” (art. 1209).

Retiro del testamento: “El testador puede en cualquier momento retirar todo o parte de su testamento en una de las formas prescritas para otorgar testamento” (art. 1219).

“Si un testamento de fecha anterior y otro de fecha posterior entran en conflicto, se tendrá por desistido el primero respecto de las partes en conflicto” (art. 1220).

Porciones Obligatorias: “La porción obligatoria de un heredero se determina de la siguiente manera: (1) Para un descendiente directo consanguíneo, la porción obligatoria es la mitad de su porción a derecho; (2) Para un padre, la porción obligatoria es la mitad de la porción que le corresponde; (3) Para el cónyuge, la porción obligatoria es la mitad de la porción a la que tiene derecho; (4) Para un hermano o una hermana, la porción obligatoria es un tercio de la porción a la que tiene derecho; (5) Para un abuelo, la porción obligatoria es un tercio de la porción que le corresponde” (art. 1223).

La “porción obligatoria” se conoce también como la legítima, cuota legítima, reserva, sucesión necesaria y sucesión forzosa. Tuvo su origen en la antigua Roma, a fines de la República, basado en un deber moral de piedad. Justiniano introdujo reformas importantes en cuanto a la cuota legítima. Estableció las personas con derecho a dicha cuota (los legitimarios: ascendientes, descendientes, hermanos de doble vínculo). Aumentó la cuantía de la legítima a los hijos: un tercio (si el número de hijos no excedía de cuatro) y la mitad (si el número de hijos era mayor de cuatro)¹⁶⁷.

En Taiwan, independientemente de lo que se haya dispuesto en un último testamento existente y válido, los herederos enumerados en el orden legal de sucesión tienen derecho legal a una determinada cantidad mínima de la herencia, a menos que el heredero pierda el derecho a heredar. El art. 1223 establece la forma de calcular ese monto mínimo. Al igual que en otros códigos civiles, como el BGB, el sistema de la cuota legítima del Código Civil de Taiwan es el de la cuota legítima fija, en el cual el derecho de los herederos legitimarios se establece como una determinada proporción de sus derechos en la sucesión *ab intestato* del causante¹⁶⁸.

Conclusión

En el presente estudio se han analizado y comentado varios artículos del Código Civil de Taiwan. Se ha verificado que su versión original de 1930 siguió muy de cerca al Código

¹⁶⁷ Bernad Mainar, Rafael, *Curso de Derecho privado romano*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2013, p. 630.

¹⁶⁸ BGB. § 2303. “*Pflichtteilsberechtigte; Höhe des Pflichtteils*

(1) *Ist ein Abkömmling des Erblassers durch Verfügung von Todes wegen von der Erbfolge ausgeschlossen, so kann er von dem Erben den Pflichtteil verlangen. Der Pflichtteil besteht in der Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils.*

(2) *Das gleiche Recht steht den Eltern und dem Ehegatten des Erblassers zu, wenn sie durch Verfügung von Todes wegen von der Erbfolge ausgeschlossen sind. Die Vorschrift des § 1371 bleibt unberührt.*

Civil alemán de 1896, sobre todo en los Libros Primero y Segundo. La influencia de BGB ha sido por doble vía: a) por vía directa del BGB; y b) a través del Código Civil de Japón de 1896, que a su vez recibió su influencia del Código Civil alemán, ya que varios de sus redactores acababan de realizar estudios de Derecho en Alemania e impidieron la promulgación del Código *Boissonade*, el cual debía entrar en vigor en 1893. Los proyectistas del Código Civil de 1930, tradujeron leyes y materiales jurídicos japoneses, codificaron sus propias leyes e interpretaron las disposiciones de los códigos europeos. Además del BGB, se encontró en algunos artículos influencia del Código de Obligaciones suizo de 1881, del Código Civil suizo de 1912, del Código de Comercio alemán de 1897 y del Código Civil francés de 1804. Se introdujeron enmiendas importantes, por ejemplo, se redujo la mayoría de edad de veinte a dieciocho años; se derogó la declaración de interdicción por el tribunal, y se establecieron dos tipos de protección para las personas mayores incapaces: la tutela y la asistencia; se introdujo la responsabilidad civil extracontractual por productos; y, dentro de los contratos, se agregó la fianza laboral.

Con respecto al Libro Tercero, se observó una influencia mayor del Código Civil japonés que del BGB y otros códigos. Se incorporaron derechos de propiedad tradicionales, como el *yung-tien* (actualmente derogado y sustituido por el derecho agrícola) y el *dian*. Además, se introdujo la hipoteca de línea de crédito.

En cuanto a los Libros Cuarto y Quinto, que se refieren al Derecho de Familia, se aprecia que la influencia de la costumbre es mayor, se recogen instituciones familiares tradicionales y no se sigue tanto al Derecho europeo. Los legisladores, en esta área del Derecho, tienden a respetar y a positivizar las normas consuetudinarias a fin de no contrariar el sentimiento popular por sus tradiciones. Sin embargo, se puede notar que el Derecho de Familia en Taiwán ha estado sufriendo grandes cambios. A pesar de las diferencias culturales fundadas en las tradiciones locales, se puede decir que hay un acercamiento paulatino entre el Derecho de Familia en Taiwan y el de los países occidentales desarrollados. En el contexto de un mundo globalizado, hay una tendencia hacia la igualdad entre los miembros de la familia y la recepción de nuevos Principios Universales de Derecho, tales como el principio de la unidad de la filiación y la doctrina del Interés Superior del Niño.

En cuanto a la Sucesión, actualmente los herederos no tienen que preocuparse de las situaciones de herencias dañosas, al adoptarse un régimen de sucesión con responsabilidad limitada. Además, los padres y los abuelos pueden ser herederos, las hijas tienen un trato de igualdad con los hijos y al cónyuge supérstite se le reconoce vocación a la herencia *ab intestato*.

El Código Civil de Taiwan es el legado de Sun Yat-Sen con el cual se sentarían las bases del Derecho Privado en una China moderna, unificada bajo el imperio de la ley. Nacido en los

tumultuosos años del inicio del siglo pasado en una gran nación que trataba de salir de un régimen feudal dominado por los Señores de la Guerra, luego de la caída de la dinastía Qing. Este Código ha sobrevivido los avatares del tiempo, ha sufrido diversas modificaciones necesarias para adaptarse a las necesidades sociales y económicas, para mantener su vigencia en la actualidad.