

# Proyección en el sector del derecho aplicable de las distintas concepciones de enriquecimiento sin causa

LYDIA ESTEVE GONZÁLEZ

Profesora Titular interina de Derecho Internacional Privado  
Universidad de Alicante

SUMARIO: I. *Introducción.*—II. *Génesis y desarrollo del enriquecimiento sin causa como principio general del Derecho.* A) Planteamiento. B) El Principio general del Derecho «enriquecimiento injusto» en los sistemas inspirados en el *Civil Law*. C) El enriquecimiento injusto en el ámbito del *Common Law*. D) El principio general del Derecho «enriquecimiento injusto» y derecho aplicable.—III. *El enriquecimiento sin causa como cuasicontrato y cuasidelito.* A) El cuasicontrato en los sistemas inspirados en el *Civil law* y repercusión en la doctrina internacional privatista. B) La noción de cuasicontrato en los sistemas inspirados en el *Common law*. C) Crisis de la concepción del «cuasicontrato» y proyección en el sector del Derecho aplicable. D) Delimitación respecto de las obligaciones delictuales y Derecho aplicable.—IV. *El enriquecimiento sin causa como fuente sui generis de las obligaciones.* A) La teoría de la *condictio* y la *actio in rem verso*. B) Otras concepciones del enriquecimiento sin causa como institución autónoma: la teoría de la causa. C) El enriquecimiento sin causa como fuente *sui generis* de las obligaciones en la doctrina iusinternacional privatista y su proyección en el artículo 10.9.III del Código Civil español.—V. *Conclusiones.*

## I. INTRODUCCIÓN

1. El «enriquecimiento sin causa» es una figura jurídica universal, en el sentido de que es conocida por la mayoría de los Ordenamientos, y desde la antigua Roma hasta la actualidad ha realizado un largo viaje estableciéndose por primera vez en el Código Civil español precisamente a través de la norma de Derecho Internacional Privado (en adelante, Dopr.) del artículo 10.9.III<sup>1</sup>. No exis-

---

<sup>1</sup> Norma destinada a dar respuesta a la determinación del Derecho aplicable a las situaciones de enriquecimiento sin causa acaecidas en el tráfico jurídico externo, a cuyo tenor: «en el enriquecimiento sin causa se aplicará la ley en virtud de la cual se produjo la transferencia del valor patrimonial en favor del enriquecido».

te, sin embargo, un concepto unitario de lo que se entiende por enriquecimiento sin causa y coexisten distintas perspectivas de tratamiento, de tal suerte que su configuración y alcance nos sitúa ante un principio general del Derecho, ante un cuasicontrato, ante un medio procesal (acción) o ante una fuente autónoma y *sui generis* de las obligaciones. La importancia y la universalidad de la institución objeto de nuestro estudio se refleja no solo en el ingente y autorizado desarrollo doctrinal<sup>2</sup> sino también en el hecho de que la mayoría de los Derechos estatales<sup>3</sup> —e incluso el Derecho Internacional general<sup>4</sup> y el Derecho comunitario<sup>5</sup>— recurren a la acción de enriquecimiento sin causa o al principio general del Derecho que prohíbe el enriquecimiento injusto como medio de corregir un determinado desplazamiento patrimonial indebido, injusto, injusti-

<sup>2</sup> Un interesante estudio de la dogmática del enriquecimiento puede encontrarse en M. DE LA CÁMARA y L. DIEZ-PICAZO, *Dos estudios sobre el enriquecimiento sin causa*, Madrid, Civitas, 1988. *Vid.* sin ánimo de exhaustividad la doctrina sobre el enriquecimiento sin causa en nota 13.

<sup>3</sup> *Vid.* la regulación de Derecho material de los ordenamientos alemán, suizo, austríaco, italiano y portugués: parágrs. 812-822 del BGB alemán, artículos 62-67 del Código suizo de las obligaciones, artículos 877, 1041, 1043, 1431, 1435 y 1432 del BGB austriaco, artículos 2041 y 1042 del Código Civil Italiano; y 473-482 del Código Civil portugués. Y sus respectivos sistemas de Dopr. que prevén, a través de normas de conflicto, la respuesta jurídica a las situaciones heterogéneas de enriquecimiento sin causa: en Alemania existe un Proyecto, en cuyo artículo 38 se regula el enriquecimiento sin causa, que completará a la Ley de Dopr. de 1986 (*vid.* texto en K. REBMAN y F. J. SAECKER, *Munchemer Kommentar Bürgerliches Gesetzbuch*, Munich, Ch. Beck, 1988, 2.<sup>a</sup> ed., pp. 1872 y ss.; en Suiza se regula en los artículos 127 y 128 de la ley de Dopr. de 1987 (*vid.* Texto en *Le nouveau droit international privé suisse*, F. Dessementet (ed.), Lausanne, CEDICAC, pp. 296 y 297; y *Rev. cr. dr. int. privé*, 1988, pp. 404 y ss.); en Austria en el artículo 46 de la ley federal austríaca de Dopr. (*vid.* *Bundesgesetzblatt für Republik Österreich*, 7 julio de 1978; también puede encontrarse en E. VASSILAKAKIS, *Orientations Méthodologiques dans les codifications récentes du droit international privé en Europe*, Paris, LGDJ, 1987, p. 404; y *Rev. cr. dr. int. privé*, 1978, pp. 176); el Derecho italiano en el artículo 65 de la Ley de Dopr. italiana de 1995 (*Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana*, núm. 128, 3 junio 1995; y *Rev. cr. dr. int. privé*, 1996-1, pp. 174 y ss.); en fin, el Derecho portugués en el artículo 44 del Código Civil (*vid.* texto en E. VASSILAKAKIS, *Orientations Méthodologiques dans les codifications récentes*, *cit.*, pp. 385 y ss.; y *Rev. cr. dr. int. privé*, 1968, p. 373). Aparte de en el mencionado artículo 10.9.III del Código Civil español el enriquecimiento sin causa no aparece en dicho texto legal, sí se encuentra, sin embargo, en la Ley 508 de la Compilación civil foral de Navarra, en el artículo 65 de la Ley Cambiaria y del Cheque (*BOE*, núm. 172, de 19 de julio) bajo el nombre de «acción de enriquecimiento», y en el artículo 18.6.º de la Ley de competencia desleal (*BOE*, núm. 19, de 11 de enero de 1991) con la denominación de «acción de enriquecimiento injusto».

<sup>4</sup> *Vid.* A. MIAJA DE LA MUELA, «El principio de enriquecimiento sin causa en Derecho internacional», *Symbolae García Arias*, Temis, Zaragoza, 1933-II, t. 44, pp. 569 y ss.; E. FANARA, *Gestione di affari e arricchimento senza causa nel Diritto Internazionale*, Milán, Dott. Giuffrè, 1966. Ch. SCHREUER, «Unjust Enrichment in international Law», *AJCL*, XXII, 1974, pp. 281 y ss.; G. C. RODRÍGUEZ IGLESIAS, «El enriquecimiento sin causa como fundamento de la responsabilidad internacional», *REDI*, 1982, pp. 379-397; y L. ESTEVE GONZÁLEZ, *Anales de la Universidad de Alicante. Facultad de Derecho*, núm. 8 1993, pp. 229-245.

<sup>5</sup> Un comentario de la aplicación de la doctrina del enriquecimiento sin causa en Derecho comunitario puede encontrarse en L. ESTEVE GONZÁLEZ, «Fundamento y ejercicio de la *condictio indebiti* en Derecho comunitario», *La Ley: Com. eur.* 28 diciembre 1993, pp. 1-7.

ficado o sin causa. El objetivo del presente trabajo es el de mostrar cómo el distinto tratamiento concedido responde, en realidad, a distintas concepciones que se desarrollan temporal y espacialmente, y se proyectan en el sector del Derecho aplicable; pudiendo, en último término, precisar cuál es la concepción reflejada en el artículo 10.9. III de nuestro Código Civil<sup>6</sup>.

2. Cualquier trabajo nacional y extranjero sobre «enriquecimiento sin causa» invoca la conocida regla de Pomponio «*Iure naturae aequum est, neminem cum alterius detrimento et iniuria fieri locupletionem*»<sup>7</sup> para a continuación enlazar el origen de la categoría moderna de enriquecimiento sin causa en la regulación romana de las *condictiones*<sup>8</sup>. Sin embargo, aquí se emprende una segunda vía divergente: existe doctrina que vincula también el origen del concepto de enriquecimiento sin causa al de cuasicontrato o, aunque esta doctrina es minoritaria, al cuasi-delito, mientras que otros lo vinculan a la teoría de la causa<sup>9</sup>. El resultado de toda esta dogmática es, como tendremos ocasión de comprobar, la tensión existente entre principio general, *condictio*, cuasicontrato y fuente de las obligaciones, con el consiguiente desconcierto que la falta de unanimidad provoca a los estudiosos del tema: todo en el «enriquecimiento sin causa» es objeto de discusión y controversia.

3. Cuando se habla de «enriquecimiento sin causa» la doctrina puede estar refiriéndose a un principio general del Derecho, a un cuasicontrato, o a una fuente autónoma de las obligaciones vinculada a la teoría de la «causa»<sup>10</sup>. Sin embargo, reiteradamente hemos

<sup>6</sup> Para un estudio más profundo del artículo 10.9 III del Código Civil *vid.* L. ESTEVE GONZÁLEZ, *Ley aplicable al enriquecimiento sin causa en el Derecho internacional privado español*, Madrid, Eurolex, 1998.

<sup>7</sup> Texto extraído del Libro Novo *Ex variis Lectionibus*, D. 50, 17, 206. Entre los trabajos españoles que citan el texto de Pomponio, *vid.*, *verbi gratia*: J. PUIG BRUTAU, «Obligaciones derivadas de un enriquecimiento injusto», *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, VIII, t. II, 1983, pp. 43 y ss.; J. SANTOS BRINZ, «El enriquecimiento injusto o sin causa, en *Comentarios al Código Civil y compilaciones Forales*, M. Albadalejo (Dir.) t. XXIV, pp. 1 y ss.; y L. Díez-PICAZO, *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, vol. I, 5.ª ed., Madrid, Civitas, 1996, p. 90. En la literatura extranjera, *vid.*, por todos, J. p. DAWSON, *Unjust Enrichment. A Comparative Analysis*, Boston, 1951, pp. 11 y ss.; y E. VON CAEMMERER, «Bereicherung und unerlaubte Handlung», *Festschrift für Ernst Rabel*, t. I, 1954, pp. 333 y ss..

<sup>8</sup> Sobre la doctrina que sitúa los orígenes de la acción de enriquecimiento sin causa en la *condictio*, *vid.*, por todos: L. Díez-PICAZO y A. GULLÓN, *Sistema de Derecho civil*, vol. II, 7.ª ed., Madrid, Tecnos, 1995, pp. 571 y ss.; L. Díez-PICAZO, *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, vol. I, 2.ª ed. reimpression, Madrid, Tecnos, 1986, pp. 82 y ss.; *ibidem*, 5.ª ed., Madrid, Civitas, 1996, pp. 90 y ss.; *id.* en M. DE LA CÁMARA y L. Díez-PICAZO, *Dos estudios...*, *cit.*, p. 71; G. ASTUTI, «V. Arricchimento (azione di). Premesse storiche», *Enciclopedia del Diritto*, vol. III, Milán, Giuffrè Editore, 1958, pp. 52 y ss.; p. GALLO, *L'arricchimento senza causa*, Padua, Cedam, 1990, pp. 102 y ss.

<sup>9</sup> *Id.* L. Díez-PICAZO, en *Dos estudios...*, *cit.*, pp. 35-67.

<sup>10</sup> En opinión de J. A. ÁLVAREZ-CAPEROCHIPI (*El enriquecimiento sin causa*, Comares, Granada, 2.ª ed., 1993, pp. 17 y 18) existen cuatro fases en la dogmática del enriquecimien-

tenido ocasión de referirnos a concepción que distingue entre principio general del Derecho y fuente *sui generis* de las obligaciones y que, a mi modo de ver, es sumamente clarificadora<sup>11</sup> y que permite afirmar que podríamos estar en presencia de dos conceptos distintos que deberían estar presididos por dos nociones diferentes, *v. gr.*, «enriquecimiento injusto» para hacer referencia al principio general del Derecho y «enriquecimiento sin causa» para rubricar la institución autónoma concebida como fuente de las obligaciones, distinta del contrato y del delito<sup>12</sup>.

4. La presente exposición se va a centrar en el análisis del posible desarrollo histórico-jurídico de las categorías de enriquecimiento injusto y de enriquecimiento sin causa y la repercusión en el sector del Derecho aplicable de las distintas configuraciones o concepciones existentes, es decir, como principio general del Derecho (II), como fundamento de la técnica cuasicontractual y cuasidelictual (III), como institución autónoma o fuente de las obligaciones (IV), concepciones presentes no sólo en la doctrina, legislación y jurisprudencia comparada, sino también en los autores españoles y en las construcciones de nuestro T.S. La finalidad de todo ello es la de poder comprender mejor, a través de su evolución y proyección en Dopr., la categoría «enriquecimiento sin causa», objeto de sucesivas y contrastadas interpretaciones que se desarrollan a lo largo del tiempo<sup>13</sup>.

---

to sin causa y en este sentido afirma que «...al hablar de enriquecimiento sin causa la doctrina puede referirse a cuatro realidades diversas: a un principio general del Derecho que informa el ordenamiento jurídico; en segundo lugar, a la fundamentación y ampliación de la técnica cuasicontractual; en tercer lugar, a una acción subsidiaria fundada en el principio general del Derecho; y, por último, a una acción (de enriquecimiento sin causa) que busca equilibrar el valor que de un patrimonio ha pasado a otro sin serle correctamente atribuido por el orden jurídico».

<sup>11</sup> La distinción entre principio general y acción ha sido señalada por la doctrina, *vid. inter alia*, J. SANTOS BRIZ, «Las obligaciones que se contraen sin convenio», en *Comentarios al código Civil y compilaciones forales*, M. ALBADALEJO (dir.), t. XXIV, Edersa, p. 1; J. A. ÁLVAREZ-CAPERACHIPI, El enriquecimiento sin causa, *cit. supra*; y de este mismo autor, *vid.* «El enriquecimiento sin causa en la doctrina del Tribunal Supremo», *cit.*, esp. p. 855. Es, en fin, M. DE LA CÁMARA (en *Dos estudios...*, *cit.*, pp. 136 y ss.) quien resalta, de forma sugestiva y clara, la diferencia entre enriquecimiento injusto y sin causa. Sobre esta distinción y su incidencia en Dopr. *vid.*, L. ESTEVE GONZÁLEZ «El enriquecimiento injusto y sin causa y la “calificación autónoma” del artículo 10.9.III del Código Civil español», *RDP*, octubre 1999, pp. 705-722.

<sup>12</sup> Afirmación que, como ha habido oportunidad de apuntar, viene avalada, entre otros, por M. DE LA CÁMARA, «Enriquecimiento injusto y Enriquecimiento sin causa», en *Dos estudios...*, *op. cit.*, pp. 137 y ss.

<sup>13</sup> Entre la doctrina extranjera del ámbito del *Common Law* pueden destacarse, J. BEATSON, *The use and Abuse of unjust enrichment. Essays on the Law of Restitution*, Oxford, Calendor Press, 1991; J. p. DAWSON, *Unjust enrichment. A comparative analysis*, Boston, Little Brown, 1951; W. FRIEDMANN, «The Principle of Unjust Enrichment in English Law», *Can B. Rev.*, vol. XVI, pp. 243-273; H. C. GUTTERIDGE y J. A. DAVID, «The Doctrine of Unjustified Enrichment», *Camb. Law Journal*, vol. V, 1934, pp. 204-223; G. JONES, *Restitution in the Public and Private Law*, Londres-Bombay, Sweet y Maxwell-Tripathi Privation

## II. GÉNESIS Y DESARROLLO DEL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA COMO PRINCIPIO GENERAL DEL DERECHO

### A) PLANTEAMIENTO

5. Cuando se habla del «enriquecimiento sin causa» como principio general del Derecho hay dos formas de entenderlo: la primera, alude a la idea de que esta figura no es otra cosa que un prin-

te, 1991. B. NICHOLAS, «Unjustified Enrichment in the Civil Law and Louisiana Law», *T. L. R.*, vol. XXXVI, 1962, pp. 605-646 (parte 1.ª) y vol. XXXVII, 1963, pp. 47-67; O'CONNELL, «Unjust Enrichment», *A.J.C.L.*, vol. V, 1956, pp. 2 y ss.. En el ámbito del *Civil Law*, vid. L. BARBIERA, *L'ingiustificato arricchimento*, Nápoles, Editore Jovene, 1964; Ph. DRAKIDIS, «La "subsidiarité" caractère spécifique et international de la action d'enrichissement sans cause», *Rev. trim. dr. civ.*, vol. LIX, 1961, pp. 613 y ss.; p. GALLO, *L'arricchimento senza causa*, Padua, Cedam, 1990; F. GORÉ, V.º «Enrichissement sans cause», *Encyclopédie Dalloz dr. int.*, 1972, pp. 1-13; V. KNAPP, «Die ungerectfertigte Bereicherung in der Rechten der europäischen sozialischen Länder», *Zweigert-Fschr.*, 1981, pp. 465-480; H. KOCH, *Bereicherung und Irrtum. Rechtsvergleichende Untersuchungen, schweizerischen, römischen und deutschen Leistungsbereicherungsrecht*, Berlín, Duncker y Humblot, 1973; D. REUTER y M. MARTINEK, *Ungerechtfertigte Bereicherung*, Tübingen, J. C. B. Mohr, 1983; G. RIPERT y M. TEISSEIRE, «Ensayo d'une theorie de l'enrichissement sans cause», *Rev. trim. dr. civil*, vol. III, 1904, pp. 727 y ss.; p. TRIMARCHI, *L'arricchimento senza causa*, Milán, Giuffrè Editore, 1962; E. VON CAEMMERER, «Bereicherung und unerlaubte Handlung», *Festschrift für Rabel*, 1954, vol. I, pp. 333 y ss.; *id.* «Grundprobleme des Bereicherungsrecht», *Gesammelte Schriften*, pp. 370 y ss. y la traducción francesa «Problèmes fondamentaux de l'enrichissement sans cause», *Rev. int. dr. comp.*, 1966, pp. 573-592; W. WILBURG, *Die Lehre des ungerechtfertigte Bereicherung nach österreichischem und deutschem Recht*, Graz, 1934. Entre los autores españoles: J. A. ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, «El enriquecimiento sin causa en la jurisprudencia del Tribunal Supremo», *R. D. p.*, 1977, pp. 845 y ss.; *id.*, *El enriquecimiento sin causa*, 3.ª ed., Comares, Granada, 1993; *id.* «El enriquecimiento sin causa en Derecho civil español», *RGLJ*, 1974, p. 415; *id.* «El interés, el justiprecio y el enriquecimiento sin causa», *RCDI*, 1984, pp. 1183; L. Díez-PICAZO, *Fundamentos del Derecho civil patrimonial*, Madrid, Tecnos, 1979, pp. 65-81; *idem*, 4.ª ed. Madrid, Civitas, 1993, pp. 89-111, 5.ª ed. 1996; L. Díez-PICAZO y A. GULLÓN, *Sistema de Derecho civil*, vol. II, 6.ª ed., Madrid, Tecnos, 1993, pp. 571 y ss.; M. DE LA CÁMARA y L. Díez-PICAZO, *Dos estudios sobre el enriquecimiento*, *cit. supra*; J. L. LACRUZ BERDEJO, «Pago de lo indevido y transmisión de la propiedad», *Rev. Temis*, 1957, pp. 11 y ss.; *id.* «Notas sobre el enriquecimiento sin causa», *Rev. crit. d. inmobiliario*, 1969, pp. 569 y ss.; 1993; L. MOISET DE ESPANES, «Notas sobre el enriquecimiento sin causa», *RGLJ*, 1980, p. 263; R. NÚÑEZ LAGOS, *El enriquecimiento sin causa en Derecho español*, Madrid, 1934; *id.*, *El Cobro de lo indevido y el enriquecimiento sin causa*, en *Qintus Mucius Scaevola, Código Civil comentado y concordado*, t. XXX, vol. II, Madrid, Reus, 196; R. M. ROCA SASTRE y J. PUIG BRUTAU, «La gestión de negocios ajenos, Pago de lo indevido y el enriquecimiento sin causa», *Estudios de Derecho Privado*, vol. I, Madrid, 1948, pp. 449 y ss.; J. SANTOS BRIZ, «El enriquecimiento injusto o sin causa», en M. ALBADALEJO (dir.) *Comentarios al Código Civil y compilaciones forales*, t. XXIV, Edersa, Madrid, 1984, pp. 10 y ss.; X. BASOZÁBAL ARRUE, *Enriquecimiento injustificado por intromisión en derecho ajeno*, Madrid, Civitas, 1998. Por otra parte, numerosas tesis doctorales han contribuido al esclarecimiento del enriquecimiento sin causa en Derecho material. *Vid. inter alia*: J. WITTMANN, *L'enrichissement sans cause en droit suisse et français*, Zürich, 1943; J. p. BÉGUET, *L'enrichissement sans cause*, París, 1945; V. MARAVENT, *L'enrichissement sans cause en droit égyptien*, public. L'Égypte contemporaine, París, 1949; J. FÁBREGA, *El enriquecimiento sin causa*, Universidad de Panamá, 1955; F. GORÉ, *L'enrichissement aux dépens autrui, source autonome et générale d'obligations en droit privé française. Essai d'une construction technique*, Dalloz, París, 1949.

cipio general aplicable como tal con carácter subsidiario. La otra forma de abordar la figura del enriquecimiento sin causa –y que aquí proponemos– consiste en reconocer la virtualidad, por una parte, de un principio general del Derecho (enriquecimiento injusto) y, por otra, de una fuente o institución autónoma (enriquecimiento sin causa). Por ello, a continuación se pretende demostrar como históricamente es posible defender la existencia de tal principio general informador de la institución autónoma de enriquecimiento sin causa. Existencia que se predica no solo de los sistemas inspirados en el Derecho continental sino también en el Derecho angloamericano.

## B) EL PRINCIPIO GENERAL DEL DERECHO «ENRIQUECIMIENTO INJUSTO» EN LOS SISTEMAS INSPIRADOS EN EL *CIVIL LAW*

6. Fuera de los casos previstos en la ley o, más exactamente, en las distintas legislaciones existentes en Derecho comparado, cabe preguntarse si puede admitirse la existencia de un principio general del Derecho que, explícita o implícitamente, prohíba el enriquecimiento injusto. Se trata de una cuestión que entronca con la problemática de lo que ha de entenderse por principio jurídico o principio general del Derecho y cuyo análisis escapa del presente estudio, en el que se utiliza el término principio jurídico y principio general del Derecho como sinónimos. Es cierto que la jurisprudencia del TS español ha considerado de forma generalizada la prohibición del enriquecimiento injusto como un principio general del Derecho<sup>14</sup>; no obstante, existe doctrina que critica dicha concepción «nunca demostrada y nunca cuestionada» que «resulta no fácil de admitir cuando el tema se somete a alguna dosis de reflexión»<sup>15</sup>.

<sup>14</sup> Vid. *inter alia*, STS de 5 de marzo de 1999, *RAJ*, núm 172, STS de 5 de mayo de 1997, *RAJ*, núm. 381; STS de 13 de noviembre de 1996, *RAJ*, núm. 918, pp. 750 y ss.; STS de 22 de marzo de 1994, *R.A.J.*, 2557, pp. 3486 y ss.; STS de 30 de marzo de 1988, *RAJ*, 2570, pp. 2474 y ss.; STS de 31 de enero de 1986, *RAJ*, 443, pp. 403 y ss.; STS de 31 de enero de 1985, *RAJ*, 210, pp. 180 y ss.; STS de 28 de octubre de 1985, *RAJ*, 5083, pp. 4303 y ss.; STS de 25 de noviembre de 1985, *RAJ*, 5898, pp. 4987 y ss.; STS de 20 de marzo de 1984, *RAJ*, 1311, pp. 997 y ss.; STS de 3 de julio de 1984, *RAJ*, 3794, pp. 2895 y ss.; STS de 29 de marzo de 1983, *RAJ*, 1652, pp. 1295 y ss.; STS de 9 de diciembre de 1983, *RAJ*, 6925, pp. 5305 y ss.; STS de 22 de noviembre de 1982, *RAJ*, 6555, pp. 4354; STS de 1 de diciembre de 1980, *RAJ*, 4732, pp. 3796 y ss.; STS. de 28 de marzo de 1978, *RAJ*, 1055, pp. 920 y 921; STS de 23 de noviembre de 1977, *RAJ*, 4561, pp. 3489; STS de 8 de abril de 1976, *RAJ*, 1705, pp. 1276 y ss.; STS de 25 de junio de 1974, *RAJ*, 3373, pp. 2574 y ss.; y STS de 19 de diciembre de 1930, *RAJ*, 1361, pp. 534 y ss..

<sup>15</sup> Cf. L. Díez-PICAZO, en *Dos estudios...*, *op. cit.*, p. 35.

7. El conocido texto de Pomponio, reproducido en páginas anteriores, es la base en la que se apoya la doctrina defensora de la tesis del «enriquecimiento sin causa» como una regla moral<sup>16</sup> y la de los que afirman que se trata de un principio general<sup>17</sup>. El valor jurídico que se otorga a dicho fragmento es la diana de distintas posiciones doctrinales: mientras un sector doctrinal niega su significación como principio general del Derecho<sup>18</sup>, otro afirma que el texto de Pomponio, junto con otros del Digesto, son un intento de

<sup>16</sup> Este texto, concebido como una regla moral, es recibido por la doctrina canonista y Dino Mogelio lo insertó ya en sus célebres *Regulae iuris*. La regla de Pomponio queda recogida por el *Corpus iuris Canonici*, en el capítulo 48 del Título «*De Regulis iuris*» del Sexto de las Decretales. En la literatura jurídica contemporánea el carácter moral de la regla ha sido subrayado por numerosos autores, entre los que debe destacarse G. Ripert (G. RIPERT y M. TEISSEIRE, «Essai d'une Théorie de l'enrichissement sans causae en Droit civil Français», *Rev. trim. dr. civil*, III, 1904, pp. 726-796), quien, en un primer momento, afirma que el texto de Pomponio es una regla moral cuya observación debe ser asegurada por el legislador para el mantenimiento de las «*bonnes relations sociales*». Se trata de una de esas reglas del Derecho civil «*qui sont des applications immédiates*». Opinión que mantiene en su conocida obra: *La règle moral dans les obligations civiles* (París, 1931). Con posterioridad, se observa una evolución en el autor que, sin llegar a negar su carácter moral, se suma a la corriente que caracteriza a la acción por la falta de causa entendiendo por ésta ausencia de título (*vid.* G. RIPERT y BOULANGUER, *Traité de Droit civil d'après le traité de Planiol*, t. II, París 1957; y, en el mismo sentido, M. PLANIOL y G. RIPERT, *Traité pratique de Droit civil français*, 2.ª ed., París L.G.D.J., 1952-1960, esp. t. VII, 1957). En la literatura española puede verse, *per omnia*, el estudio de A. ROVIRA MOLA («Enriquecimiento injusto», *Nueva Enciclopedia jurídica*, VIII, 1956, p. 570), para quien el enriquecimiento injusto constituye «...uno de los más firmes postulados de la moral, que aquél (el Derecho) ha incorporado a su seno para revestirlo de eficacia jurídica»; y, más recientemente, J. A. ÁLVAREZ-CAPEROCHIPI (*El enriquecimiento sin causa...*, *op. cit.*, p. 21) afirma que el enriquecimiento injusto es indudablemente una regla moral pero su funcionalidad no debe agotarse en la moralidad ya que «la moralidad y la ética para ser jurídica deben tecnicizarse, conceptualizarse». Empero, la tesis moralista que vincula el fundamento del enriquecimiento sin causa con la moral decae, en opinión de L. DIEZ PICAZO (*Dos estudios...*, *op. cit.*, pp. 39 y ss.), desde el momento en que el Derecho permite enriquecimientos moralmente reprobables pero que, sin embargo, cumplen las condiciones de voluntariedad y libertad contractual.

<sup>17</sup> *Vid.* por todos, H. COING, *Europäisches Privatrecht 1500-1800*, t. I, Munich, 1858, p. 493; G. B. CASTONI, «El divieto di ingiusto arricchimento come principio generale di diritto», *Riv. dir. comm.* I, 19, t.25, p. 285; entre los autores españoles, destacan R. ROCA SASTRE y J. PUIG BRUTAU («El enriquecimiento sin causa», en *Estudios de Derecho privado*, t. I, Madrid, 1948, pp. 485 y ss.) y T. ESPUNY GÓMEZ («Perfil y límites del enriquecimiento infundado», *Rev. jur. de Cataluña*, 1952, pp. 42 y ss.); C. LASARTE, *Principios de Derecho civil*, t. II, 5.ª ed., Madrid, Edigrafos, 1998, pp. 319 y ss.

<sup>18</sup> En opinión de B. WINDSCHEID (*Lehrbuch des Pandektenrecht*, 9.ª ed., Frankfurt, 1906), el adagio de Pomponio es una de las falsas abstracciones que se encuentran en las fuentes romanas. En la literatura jurídica española el valor de la regla como principio general del Derecho ha sido cuestionado por L. DIEZ PICAZO (*Dos estudios*, *op. cit.* p. 16) *v. gr.* al afirmar que el texto de Pomponio pertenece a la categoría de las *regulae iuris*, consideradas a veces como principios y fundamentos del Derecho —lo que, en opinión del autor, contradice la «mejor doctrina historicista»— y otras veces como simples narraciones o «...refranes jurídicos que expresan una sabiduría jurídica generalizada» y que por lo tanto «...no contiene un principio de Derecho que funcione a modo de axioma general». Este es el sentido que, según el autor, habría que otorgar a la definición que de *regula* hace el propio Digesto (D. 50,17,1) y por ende a la regla de Pomponio. Para L. DIEZ PICAZO, el enriquecimiento sin causa no es, en definitiva, un principio en el sentido del artículo 1.5 Código Civil español (*vid. ibidem* p. 44).

la jurisprudencia clásica por encontrar un fundamento técnico a la doctrina del enriquecimiento sin causa<sup>19</sup> y subrayan, por tanto, su carácter de principio general del Derecho<sup>20</sup>. Sea cual fuere el valor de este texto, parece —así lo afirma J. Arias Ramos— que los exégetas del Derecho común dieron a la regla de Pomponio la amplitud de un principio normativo<sup>21</sup> y la Glosa lo aprecia como fundamento de determinadas instituciones del Derecho positivo<sup>22</sup>.

8. En Derecho español la recepción del Derecho romano fue determinante en la regulación del enriquecimiento sin causa: se incorporó en el Código de Alfonso X el sistema justiniano y los glosistas e ilustradores resucitaron la terminología clásica<sup>23</sup>. La regla que recoge la mención al «enriquecimiento torcidero» se ubica en un epígrafe que alberga a un conjunto de máximas que recogen criterios generales de justicia lo que permite concluir que podríamos estar ante un principio general del Derecho<sup>24</sup> formulado expresamente<sup>25</sup>. Al igual que en el Digesto, que recoge, por una parte, la técnica de las *condictiones* y, por otra, la regla de Pomponio, en las Partidas se prevé también en otro lugar, siguiendo la misma sistemática, la técnica de las *condictiones*<sup>26</sup>, apareciendo el principio jurídico al final de la obra. Este dato permite sostener la afirmación de que el enriquecimiento injusto y el enriquecimiento sin causa son figuras que comienzan a desglosarse desde sus orígenes y que hacen referencia, respectivamente, al principio general del Derecho y a la obligación *sui generis* —y al medio procesal con el que se hace valer— que obliga a restituir un determinado enriquecimiento «sin causa».

<sup>19</sup> J. ARIAS RAMOS, «En torno a la exégesis del enriquecimiento sin causa», *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, t. II, 1946, p. 26.

<sup>20</sup> En esta línea es ilustrativa la opinión de un filósofo del Derecho S. T. AZÚA REYES (*Los Principios generales del Derecho*, México, Pourrúa, 1986, p. 2) según el cual «...la fórmula "Principios..." no existió en Roma, aunque no por ello dejaron de existir...».

<sup>21</sup> J. ARIAS RAMOS, «En torno a la exégesis del enriquecimiento sin causa...», *cit.* p. 29.

<sup>22</sup> Vid. H. COING, «Zur Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung bei Accursius», *Zeitschrift der Savigny-schiftung für Rechtsgeschichte*, 80, 1963, pp. 396 y ss..

<sup>23</sup> Vid. Partida 7, 34, regla XVI «E aun dixeron que ninguno non deue enriquecerse torticeramente en daño de otro». En GREGORIO LÓPEZ, *Las siete Partidas del Rey Don Alfonso el Nono*, Madrid, 1789, t. III, p. 530.

<sup>24</sup> En contra de la consideración de estas máximas como principios generales del Derecho, *vid.* Ph. Viehweg, *Tópica y Jurisprudencia*, Madrid, Taurus, 1964, pp. 67 y ss.

<sup>25</sup> En la actualidad N. BOBBIO (*Teoría general del Derecho*, trad. E. Roza Acuña, edición castellana, Bogotá, Temis, 1987, pp. 238 y ss.) afirma que los principios generales del Derecho son normas fundamentales o generalísimas del sistema y pueden ser expresos o no expresos. Un ejemplo de un principio general del Derecho expreso puede hallarse, según el autor, en el artículo 2041 del Código Civil italiano relativo al enriquecimiento injusto. Teniendo en cuenta esta concepción de principio general del Derecho quizá sea coherente afirmar que el texto de Pomponio y el de las Partidas constituyen ejemplos históricos de estos principios positivizados.

<sup>26</sup> Partida 5, 19, reglas XXVIII-LIV.

9. En aras a una correcta interpretación histórica es necesario acudir a otra perspectiva de análisis propuesta por J. A. Álvarez Caperochipi<sup>27</sup>, la que viene incardinada en el pensamiento jurídico en el que se desarrolla la teoría del enriquecimiento. En el Derecho medieval y moderno está influida por discusiones morales y teológicas sobre la justicia de las ganancias: en particular, la teoría del contrato tiene como principios informadores la justicia del precio y la prohibición de cobrar intereses, principios que son expresión de otro más amplio, el que prohíbe el enriquecimiento injusto. Frente a esto, el Derecho patrimonial liberal que surge en el siglo XIX no pone límites a la libertad de enriquecerse y da primacía a la libre iniciativa privada y a la autonomía de la voluntad: el dogma liberal según el cual: «el contrato enriquece justificadamente o con causa» parece desplazar a un segundo plano al principio que prohíbe el enriquecimiento injusto. La época codificadora inició la positivación del principio que fue recogiendo sucesivamente en varios Códigos europeos, americanos y –por influencia de los primeros– se adopta también en algunos códigos del Magreb y de Oriente Medio<sup>28</sup>. Ahora bien, este principio recogido expresamente es el fundamento en el que se sustenta la regulación de la fuente de las obligaciones que venimos denominando enriquecimiento sin causa. Pese al gran número de Ordenamientos jurídicos que reconocen expresamente dicho principio, bien a través de su legislación o bien por medio de la jurisprudencia, de este principio general del Derecho se ha criticado su escasa funcionalidad práctica y su imprecisión y, como remedio a esto, se ha predicado la necesidad de determinación de sus perfiles mediante una dosis de concreción<sup>29</sup>. A mi

<sup>27</sup> Vid. J. A. ÁLVAREZ-CAPEROCHIPI, «El interés, el justiprecio y el enriquecimiento injusto. (Notas para una interpretación histórica)», en *Rev. crit. Derecho mobiliario*, LX, 1984-II, pp. 1182 y ss..

<sup>28</sup> Vid. artículo 812 BGB alemán; artículo 62 del Código suizo de las obligaciones del 1911; artículo 2041 del Código Civil italiano de 1942; artículo 942 Código Civil griego de 1945; artículo 473 del Código Civil portugués de 1966; y artículo 61 del Código Civil de Turquía –país donde ha sido declarado vigente el código suizo de las obligaciones ligeramente modificado–. En los códigos americanos merecen destacarse las siguientes disposiciones: el artículo 2249 del Código Civil de Guatemala de 1877 (edición oficial de 1956) regula los principios de las obligaciones entre los que se encuentra el de que «nadie debe enriquecerse con detrimento de otro»; el principio también se positiviza en el artículo 1882 del Código Civil mejicano de 1928, y en la actualidad en el artículo 101.1 del Código Civil cubano de 1987. Entre los Códigos del Magreb y de Oriente Medio pueden destacarse: los artículos 66 y 67 del Dahir de las obligaciones y contratos; el artículo 179 del Código Civil egipcio de 1949 y el artículo 141 del Código Civil libanés. El enriquecimiento injusto es un principio general del Derecho reconocido en Derecho islámico, *vid.* al respecto Nabil A. Saleh, *Unlawful Gain and Legitimate Profit in Islamic Law*, 2.ª ed., Londres-Boston, Graham-Trotman, 1992, pp. 11 y ss..

<sup>29</sup> Esta concreción intentó llevarse a cabo mediante el establecimiento de tipos de casos de enriquecimiento sin causa y mediante la extracción de los elementos comunes a todos ellos. *Vid.*, Wilburg, *Die Lehrbuch der ungerechtfertigten Bereicherung nach öste-*

modo de ver, la abstracción y generalidad es una característica de la que participan todos los principios generales, y lo importante es determinar el valor y función práctica que desempeñan<sup>30</sup>. La concreción debería ir dirigida, por lo tanto, a la fuente de las obligaciones o institución autónoma, ya que la generalidad es intrínseca a la idea de principio del Derecho.

### C) EL ENRIQUECIMIENTO INJUSTO EN EL ÁMBITO DEL *COMMON LAW*

10. Tras haber situado los orígenes del enriquecimiento sin causa en el Derecho romano, el estudio de la figura en los sistemas pertenecientes al ámbito del *Common Law* obliga, de forma ineludible, a tener presente ciertas afinidades existentes entre el Derecho romano y el Derecho anglo-americano. La obra de W. W. Buckland y A. MacNair ha demostrado las grandes analogías existentes entre ambos Derechos<sup>31</sup>. En efecto, la repulsión hacia la legislación estática y la solución dada a través de casos concretos y no de principios generales, el *writ*, por una parte y el sistema de acciones, por otra, son características propias de estos Derechos y muestra de ello es, precisamente, el tratamiento de la teoría del enriquecimiento sin causa, sin olvidar que, en realidad, el Derecho de obligaciones en el *common law* se desarrolla bajo influencia de conceptos romanos análogos<sup>32</sup>. Hecha esta indicación previa hay que tener presente que el enriquecimiento sin causa es una noción general que se encuentra en la mayoría de Ordenamientos jurídicos, pero estas categorías generales pueden tener un contenido muy diferente y funciones distintas<sup>33</sup>.

11. Varias son, en efecto, las cuestiones planteadas por la doctrina anglosajona en torno a la teoría del enriquecimiento sin causa.

---

*rreischischem und deutschem Recht*, Gratz, 1934; y E. VON CAEMMERER, «Grungprobleme des Bereicherungsrechts» en *Gesammelte Schriften*, pp. 370 y ss.; y su traducción «Problemes fondamentaux de l'enrichissement sans cause», en *Rev. int. dr. Comparé*, 1966, pp. 573 y ss.

<sup>30</sup> Las funciones están claramente expuestas en, M. ATIENZA y R. MANERO, «Sobre principios y reglas», *DOXA*, 10, 1991, pp. 101 y ss.

<sup>31</sup> W. W. BUCKLAND y A. MACNAIR, *Roman and Common Law. A Comparison in outline*, 3.<sup>a</sup> ed., Cambridge, F. M. Lawson, 1965. En relación con la analogía existente entre estos sistemas los autores afirman que «parece paradójico pero la realidad es que hay más afinidad entre los juristas romanos y los juristas del *common law* que entre los juristas romanos y sus sucesores inspirados en el sistema de Derecho civil» (*Ibidem*, pp. 147 y 148).

<sup>32</sup> L. J. CONSTANSTINESCO, *Traité de droit comparé*, t. II, París, L.G.D.J., 1974, pp. 47, 48 y 171.

<sup>33</sup> En este sentido B. DICKSON («Unjust Enrichment Claims: A comparative overview», *Camb. Law rev.*, 1995, p. 101) afirma que el principio opera en los sistemas del *Common Law* a distinto nivel: mientras para los juristas del *Common Law* es el fundamen-

La primera ya fue formulada por H. C. Gutteridge: «*Does English Law recognize a Doctrine of Unjustified Enrichment?*»<sup>34</sup>. En caso de respuesta afirmativa –y por lo que hace referencia a los antecedentes históricos–, el segundo interrogante que dicha doctrina plantea –de gran importancia en la comprensión y delimitación del instituto en estos sistemas– es si esta idea tiene sus orígenes en el Derecho romano o surge de forma autónoma en el sistema del *Common Law*<sup>35</sup>. En fin, la tercera cuestión trata de resolver el interrogante de si nos encontramos ante el mismo recurso jurídico en ambos sistemas: en esta línea de análisis, el estudio de la doctrina del *Common Law* pone de manifiesto cómo las concepciones expuestas anteriormente se reproducen también en este sistema. Ni la reacción contra los desequilibrios patrimoniales injustificados ni la forma de abordarla son, por tanto, exclusivos del *Civil Law*<sup>36</sup>.

La doctrina que predica el «*Unjust Enrichment*» comienza a emerger en Derecho inglés en los siglos XVI y XVII y toma gran impulso en el siglo XVIII con Lord Mansfield, que amparado en el Derecho natural afirma que la obligación de restituir un enriquecimiento injusto se funda en el concepto de «*natural justice, reason*»<sup>37</sup>. Sin embargo, se producirá una tensión entre la teoría del *unjust enrichment* y la alternativa a ésta, que viene de la mano de Blackstone<sup>38</sup> al afirmar que se puede establecer una distinción entre contrato expreso y contrato implícito y que la obligación de restituir en el *Common Law* depende de este último («*implied contract*»), incluyendo aquí a la categoría del cuasicontrato<sup>39</sup>. En este debate, que se dilata *in extenso*

---

to o razón para permitir determinadas acciones de restitución, para los juristas del *Civil law* es una figura jurídica residual que entra en juego cuando se ha agotado la posibilidad de acudir a otras categorías.

<sup>34</sup> De esta forma es como titula el autor la tercera parte de su estudio dedicado al análisis del Derecho inglés. Vid. H. C. GUTTERIDGE y R. J. A. DAVID, «The doctrine of unjustified Enrichment», *Camb. L. J.*, 1934, pp. 204-223.

<sup>35</sup> Vid. G. E. PALMER, «History of Restitution in Anglo-American Law», *Int. Enc. Comp. L.*, 1989, cap. 3, pp. 3-24. Un estudio detallado sobre el desarrollo histórico de la doctrina del enriquecimiento sin causa en el «*Common Law*» puede verse en M. MARTINEK, «Der Weg des Common Law zur allgemeiner Bereicherungsklage. Ein später Sieg des Pomponius?», en *Rabels Z.*, 1983, pp. 284 y ss., esp. p. 294.

<sup>36</sup> Vid. H. KNOCH, *Bereicherung und Irrtung. Rechtsvergleichende Untersuchungen zum angloamerikanischen, französischen, römischen und deutschen Leistungsbereicherungsrecht*, Berlín, Buncker y Humblot, 1973; sobre el Derecho angloamericano, vid. pp. 18-30.

<sup>37</sup> Afirmación que expone en el conocido asunto *Moses c. Macferlan* (1760). Vid. P. GALLO, *op. cit.*, pp. 64-76.

<sup>38</sup> BLACKSTONE, *Commentaries on the Laws of England*, 1765 reeditado en Chicago 1979, pp. 161 y 162. *Op. cit.*, por p. GALLO, *L'arricchimento senza causa*, cit. p. 48.

<sup>39</sup> La enorme influencia de esta obra tuvo como consecuencia, según L. Díez-PICAZO (en *Dos estudios...*, *op. cit.* p. 68), que se incluyeran las obligaciones no contractuales en el tratamiento de los contratos dedicándoles un reducido capítulo al final. Además, muchas de estas obligaciones eran tratadas como «*trustees*» («*constructive trusts*») con el resultado de que parte del Derecho de restitución quedaba explicado en los libros sobre *Trust*. Todo

durante todo el siglo XIX, Lord Sumner<sup>40</sup> intenta influir en la opinión judicial en contra de la doctrina de Lord Mansfield y sostiene la rígida y exclusiva clasificación de las acciones en *torts* y *contracts*, reviviendo la doctrina del «*implied or hypothetical agreement*» e incluyendo todos los remedios cuasicontractuales en la clasificación contractual. Esta eventual vinculación entre la figura que nos ocupa y el contrato es un dato importante que debe tenerse presente al abordar los problemas de delimitación de un supuesto de hecho susceptible de ser calificado, según esta doctrina, como contractual.

Desde las primeras decisiones judiciales<sup>41</sup> hasta la actualidad puede observarse, en opinión de E. Palmer, cómo existe una cierta resistencia por parte de los juristas ingleses a contemplar el «*Unjust enrichment*» como un principio general<sup>42</sup>. A pesar de ello la mayoría de la doctrina anglosajona del siglo XX<sup>43</sup> ha reconocido que este principio es «*the general basis of liability both in quasi contract and in the law of restitution generally*»<sup>44</sup>.

12. Es indiscutible la influencia que en el Derecho de los EE.UU. tuvo el Derecho inglés, pero también es evidente la repercusión que –concretamente en el «*Unjust Enrichment*»– el primero ha tenido sobre este último<sup>45</sup>. En el Derecho estadounidense no ha habido tantas reticencias en la aceptación del enriquecimiento

---

ello ocasionó que el nacimiento del «*Law of Restitution*» como «*tertius genus*» diferente del contrato y del delito tuviera un carácter tardío. En la actualidad, todavía algunos autores estudian el *Quasi-contract* inglés en las obras relativas al contrato, (vid. v. gr. G. C. CHESHIRE y C. H. S. FIFOOT, *Law of Contract*, 10.ª ed., Londres, Butterworths, 1981, pp. 574 y ss.).

<sup>40</sup> *Sinclair v. Brougham*, 1941, cit. entre otros por G. C. CHESHIRE y C. H. S. FIFOOT, *Law of Contract*, op. cit., pp. 575 y ss.

<sup>41</sup> Los hitos jurisprudenciales en el desarrollo de este instituto son los asuntos: *Slade's Case* (1602); *Straton v. Rastall* (1788); *Moses v. Macferlan* (1760); *Sinclair v. Brougham* (1914); *in re Diplock* (1948); *Reading v. Attorney-General* (1951). Vid. G. E. PALMER, cit. pp. 9 y ss.

<sup>42</sup> G. E. PALMER, cit. p. 5. Según H. C. GUTTERIDGE (cit., p. 227) la dificultad de tratar con casos de enriquecimiento injusto nace de la consideración de que los principios del *civil law* son ajenos al moderno pensamiento legal del *common Law*.

<sup>43</sup> Como destacan G. PALMER, (cit. pp. 15-17) y W. FRIEDMANN, («The principle of unjust enrichment in English Law», *The Canadian Bar Rev.*, XVI, 1938, pp. 242-272 y 365-386) uno de los más influyentes juristas en este sentido fue Lord Wright (1936). Entre la doctrina actual vid. *per omnia*, Lord Goff y G. JONES, *The Law of Restitution*, 3.º ed., Londres, Sweet y Maxwell, 1986; y p. BIRKS, *An introduction of the Law of Restitution*, ed. revisada, Londres, Oxford University Press, 1989.

<sup>44</sup> Vid. G. PALMER, op. cit., p. 15. Cfr. también, D. p. O'CONNELL, «Unjust Enrichment», *A.J.C.L.*, 1956, pp. 1-17. Lord Sumner, crítica indirectamente la teoría de Lord Mansfield, al afirmar que: «*Whatever may have been the case 146 years ago, we are not free in the twentieth century to administer that vague jurisprudence, which is sometimes attractively styled 'justice between man and man'*» (cita extraída de W. FRIEDMANN, «The principle of unjust enrichment in English Law», *The Can. Bar Rev.*, 1938, p. 246).

<sup>45</sup> En este sentido H. C. GUTTERIDGE (*Derecho comparado*, op. cit., p. 245, nota 12) afirma que «el cambio de posición operado en el Derecho inglés en lo que afecta a determinados problemas como es el del enriquecimiento injusto, se debe si duda a la influencia del Derecho americano expresado en el *Restatement on Restitution*».

injusto como remedio restitutorio: en 1937 el «*Restatement of the Law of Restitution, Quasi Contract and Constructive Trust*» reconoció y positivizó el principio de enriquecimiento injusto en el ordenamiento jurídico estadounidense al afirmar en su artículo 1 que «*a person who has been unjustly enriched at the expense of another is required to make restitution to the other*». Por lo que hace referencia a los antecedentes de este artículo, su parentesco con la regla de Pomponio ha sido puesto de manifiesto por J. P. Dawson, quien opina, por otra parte, que esta última no es una regla de Derecho en sentido estricto sino un principio general válido para cualquier Ordenamiento jurídico en cualquier tiempo y lugar<sup>46</sup>.

Probablemente ha sido la influencia del «*Restatement of Restitution*» en el Derecho inglés lo que ha provocado su cambio de posición en lo que hace referencia al «*Unjust enrichment*»: este principio gozará de un doble reconocimiento, el de principio general del Derecho y el de medio jurídico eficaz para conseguir la restitución de lo adquirido injustamente<sup>47</sup>. El tardío «*Law of Restitution*» (Derecho de restitución) otorga unidad a toda una serie de supuestos relacionados con la doctrina del enriquecimiento injusto; pero a pesar del reconocimiento de dicho principio en el ámbito del *common law* –y al igual que ocurre en el *Civil Law*– el problema que denuncia la doctrina sigue siendo el de su abstracción y falta de concreción. En este sentido, E. Palmer subraya cómo el rechazo del «*Unjust Enrichment*» en el Derecho inglés se debe a que «*the concept is too imprecise to be an acceptable rule*»<sup>48</sup>.

## D) EL PRINCIPIO GENERAL DEL DERECHO «ENRIQUECIMIENTO INJUSTO» Y DERECHO APLICABLE

13. El principio general del Derecho que prohíbe el enriquecimiento injusto ha sido invocado en diferentes ocasiones no sólo como parte integrante del Derecho material que resultaría aplicable en una relación privada internacional en tanto que *lex fori*, *lex loci* o *lex causae*, sino también como uno de «los principios generales del Derecho reconocidos por las naciones civilizadas» (art. 38 Esta-

<sup>46</sup> J. P. DAWSON, *Unjust Enrichment, A Comparative Analysis*, op.cit., p. 6.

<sup>47</sup> Vid. H. MCGREGOR, *Contact code Proyecto redactado por encargo de la Law Commission inglesa*, trad. J. M. de la Cuesta y C. Vattier, Barcelona, Bosch, 1997, pp. 131 y ss.; y A. G. GUEST (ed.) *Chitty on Contract. General Principles*, vol. I. 1994, pp. 1392 y ss.

<sup>48</sup> E. PALMER, op. cit., p. 17. La pregunta sigue siendo: *unjust enrichment, concept or rule?* vid. <<http://www.law.uts.edu>> (consultada, 7 febrero 2000).

tuto del Tribunal Internacional de Justicia) y contemplado como *lex contractus* o como *The proper law* <sup>49</sup>.

Analizando, en primer lugar, la aplicación del enriquecimiento injusto como *lex fori* o *lex loci*, se observa el reflejo de la concepción que lo contempla como principio General del Derecho y le atribuye un claro contenido de orden público <sup>50</sup>. La jurisprudencia francesa decimonónica es un claro ejemplo de ello. Así, en el asunto Gache c. Drake del Castillo <sup>51</sup> el Tribunal francés al pronunciarse sobre las adquisiciones realizadas en Francia por un español, incapaz según su ley nacional pero capaz según la ley francesa, proclamó que: «...c'est un principe de droit naturel et d'ordre public en France que nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui...». En el mismo sentido se pronuncia la Sentencia que originó el asunto *Graffenried* <sup>52</sup> relativo a unas operaciones bancarias efectuadas por la viuda Graffenried, de nacionalidad suiza, a través del Banco de París sin la correspondiente autorización del Consejo Tutelar, autorización exigida para realizar válidamente dichos actos según su ley nacional. La *Cour de Cassation* sostuvo, entre otros argumentos, que la restitución que se solicitaba era una cuestión del artículo 1312 del Código Civil francés —que no interesaba al estatuto personal— y que era una «*règle d'équité dérive du principe que nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui*». Con todo, la ley francesa que termina siendo aplicada por el tribunal no se aplica a título de *lex fori* sino de *lex contractus*, ya que el lugar de celebración del con-

<sup>49</sup> Vid. asunto *Lena Goldfields Ltd. and the soviet Government*, decidido en Sentencia de 3 de septiembre de 1930 (*Cornell Law Quarterly*, XXXVI, 1950-51, pp. 42 y ss. Vid. además, sobre la misma decisión, A. NUSSBAUM, «The Arbitration between the Lena Goldfields, Ltd. and the soviet Government» *Cornell law Quartely*, cit., pp. 31 y ss.; Lord MACNAIR, «The General Principles of Law recognized by Civilized Nations», *The British Year book of international Law*, vol. XXXIII, 1957, pp. 10 y 11; y J. C. FERNÁNDEZ ROZAS y S. SÁNCHEZ LORENZO, *Curso de Derecho internacional*, 2.ª ed. Madrid, Civitas, 1993, pp. 424 y 425, (3.ª ed. 1996). El Tribunal arbitral se pronunció sobre una concesión en exclusiva de explotación minera otorgada por las autoridades soviéticas a una compañía británica, que se sintió perjudicada debido a ciertos actos administrativos de dichas autoridades. La Sentencia aceptó el argumento de la compañía británica de aplicar los «principios generales del Derecho reconocidos por las naciones civilizadas» y, en especial, el de enriquecimiento injusto, como *the proper law* de la concesión. Un desarrollo de esta cuestión puede encontrarse en L. ESTEVE GONZÁLEZ, «El `enriquecimiento sin causa` en Derecho internacional y su incidencia en la determinación de la ley aplicable a las relaciones privadas internacionales», cit., pp. 229 y ss.

<sup>50</sup> La consideración del principio de enriquecimiento injusto como de orden público internacional y, por tanto, la aplicación lógica de la *lex fori* para resolver este tipo de situaciones fue defendido *inter alia* por J. VALÉRY (*Manuel de Droit international privé*, París, E. BOCCARD ed., 1914, pp. 970 y ss.) y F. DESPAGNET y Ch. BOECK (*Précis de Droit international privé*, París, L. Larose & L. Temis, 1909, pp. 935 y ss., esp. núm. 381 bis).

<sup>51</sup> Sentencia Tribunal civil del Sena, sala 7.ª, de 4 julio 1886, *vid. Journ. dr. int.*, t. XIV, 1887, pp. 178 y 179.

<sup>52</sup> Sentencia de 23 de febrero de 1891 de la *Cour de Cassation* francesa, *Ch. Civ.*, *Dalloz*, 1892. 1. 29, cit., J. P. NIBOYET, *Derecho internacional privado*, op. cit., p. 573.

trato es Francia<sup>53</sup>. Se está aplicando, por lo tanto, la doctrina del enriquecimiento sin causa a supuestos contractuales y ello porque cuando se contrata con incapaces el principio general del Derecho enriquecimiento injusto viene a informar toda regulación o solución tendente a evitar que dichos enriquecimientos se produzcan —así el artículo 1304 Código Civil español<sup>54</sup> o el artículo 1312 Código Civil francés—. La solución a estos supuestos en el ámbito de las relaciones privadas internacionales sería obviamente la misma de aplicarse, por ejemplo, el Derecho español o el Derecho francés: el contrato sería anulable y el incapaz estaría obligado a restituir tan sólo en la medida de su enriquecimiento. El problema se plantea cuando el extranjero es incapaz según su ley nacional pero capaz según la ley del lugar de celebración, en cuyo caso el contrato se considera válido<sup>55</sup>. Parece, no obstante, que esta consecuencia jurídica sobrepasa el sentido del principio general en cuanto a su función restitutoria y declarar sin más la validez de estos contratos va más allá del alcance del principio de enriquecimiento injusto para desplazarse al ámbito de otros principios como el de la buena fe negocial o el de seguridad jurídica, a no ser que se considere que con esta solución —conceder validez al contrato— se impide el empobrecimiento de la parte que contrata de buena fe con un menor que no lo sería según la ley del lugar de celebración del contrato, lugar donde ambos se encuentran, con lo cual el principio informa a una norma que actuaría previniendo tal resultado.

14. Se acaba de comprobar como en todos los asuntos anteriores el principio de enriquecimiento injusto ha sido alegado sobre la base de una relación jurídica subyacente de origen contractual y se ha optado por la *lex fori* o *lex loci*, bien por entender

<sup>53</sup> Vid. J. p. NIBOYET *Principios de Derecho internacional privado*, trad. A. Rodríguez Ramón, Madrid, Reus, 1928, pp. 575 y ss. p. 577; p. BOUREL, *op. cit.* p. 192; H. BATIFFOL Y P. LAGARDE, *op. cit.*, núm. 564; Ph. DRAKIDIS, «Enrichissement sans cause», *Encyclopédie Dalloz, dr. int.*, vol. I, París, 1968, pp. 735 y ss., esp. núm. 6; id. «Répetition de L'indu», *Encyclopédie Dalloz, dr. int.*, t. II, 1969, pp. 759 y ss., esp. núm. 9; R. DAYANT, «Sources extracontractuelles des obligations (DIP)», *J.-Cl. dr. int.*, 1982, fasc. 553, pp. 60 y ss., esp. núm. 319; y G. HOLLEAUX, «Nota a la Sentencia del Tribunal federal suizo de 1 de noviembre de 1952», *Rev. crit. dr. inter. privé*, 1953, pp. 40-410.

<sup>54</sup> En opinión de M. DE LA CÁMARA ÁLVAREZ (en *Dos estudios...*, *op. cit.*, p. 171. nota 62) «hay aquí una interferencia de la doctrina del enriquecimiento con la de los efectos de la nulidad, que debe resultar aleccionadora».

<sup>55</sup> Una exposición de las legislaciones que en Derecho comparado recogen esta solución, que se ha venido denominando «interés nacional», y su clasificación de acuerdo con la técnica legislativa empleada puede encontrarse en A. L. CALVO CARAVACA, «La doctrina del interés nacional...», *cit.*, pp. 89 y ss. En Dipr. español esta solución es a la que conduce el artículo 10.8 CC. Sin embargo, el artículo 11 del Convenio de Roma de 1980 sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales (BOE núm. 171 de 19 de julio de 1993, corr. err. BOE 189, de 9 de agosto de 1993) permite invocar la incapacidad sólo si se cumplen ciertos requisitos, desplazando al artículo 10. 8 CC cuando se trate de materias incluidas en su ámbito de aplicación.

que el enriquecimiento sin causa es una institución de orden público, bien por entender que el criterio de la *lex loci* es el más adecuado para regir las obligaciones contractuales. Esto último nos sitúa ante la aplicación de la *lex loci* en tanto que *lex contractus* o *lex causae*, lo que permite, en segundo lugar, analizar la relación entre el principio general del Derecho y la *lex causae*. La aplicación del enriquecimiento injusto sobre la base de una relación subyacente de origen contractual también se ha llevado a cabo en el ordenamiento jurídico español donde no parece posible la utilización correctiva del enriquecimiento sin causa allá donde exista un contrato<sup>56</sup>, pero nada debería impedir la aplicación del principio general de enriquecimiento injusto a este tipo de relaciones siempre y cuando tal enriquecimiento se produjese<sup>57</sup>. En la conocida Sentencia del TS español de 19 de diciembre de 1930 que originó el asunto *Metropolitan Opera Company c. Burro Fleta*<sup>58</sup> por incumplimiento contractual, el Tribunal –tras reconocer que el Derecho aplicable al caso era el contenido en el contrato, que a su vez en una de sus cláusulas declaraba aplicable el Derecho del Estado de Nueva York en virtud de la autonomía de la voluntad– estimó el quinto motivo del recurso entablado por el Sr. Burro Fleta en el sentido de que «no puede estimarse que el incumplimiento de sus compromisos pueda ser total...» y como la cláusula penal es representativa de los daños y perjuicios que el tenor pudiera causar a la compañía y ésta resolvió el contrato para evitar

<sup>56</sup> En este sentido, *vid.* STS de 30 de octubre de 1995 (*RAJ*, núm. 929); STS de 27 de enero de 1996 (*RAJ*, núm. 733); y STS de 29 de abril de 1996 (*RAJ*, núm. 2920).

<sup>57</sup> Así, el TS en las Sentencias de 23 de marzo de 1966 y 1 de diciembre de 1980 aplica el enriquecimiento sin causa en supuestos en los que existía un contrato válido y a supuestos de devaluación monetaria. En opinión de M. DE LA CÁMARA (en *Dos estudios...*, *loc. cit.*, pp. 157 y 158) el Alto Tribunal aplica erróneamente la doctrina al no haber distinguido con claridad entre enriquecimiento injusto y enriquecimiento sin causa propiamente dicho pero reconoce que «no sobrepasó los límites que deben imponerse a la aplicación del principio». También recientemente, el TS español ha aplicado el principio general del Derecho para evitar un enriquecimiento injusto en relaciones jurídicas de carácter contractual: *v. gr.*, en un contrato de compraventa (STS de 23 de marzo de 1995, *RAJ*, núm. 282; y STS de 13 de octubre de 1995, *RAJ*, núm. 870. *Vid.* comentario a esta última realizado por M. p. GARCÍA RUBIO –*Rev. Dcho. Privado*, julio/agosto, 1996, p. 591– criticando la aplicación del enriquecimiento sin causa al existir como causa la disposición legal del art. 487 CC); en un contrato de arrendamiento (STS de 25 de enero de 1996, *RAJ*, núm. 318); o en un contrato de suministro (STS, sala 3.ª, de 23 marzo 1999, *RAJ*, núm. 9521). Y es cierto que el enriquecimiento del contratista tiene causa (el contrato), pero hay un enriquecimiento injusto y el principio jurídico entrará en funcionamiento como informador del ordenamiento jurídico y como principio dirigido al legislador y al aplicador del Derecho. Si no existe «causa» del enriquecimiento (lo que aunque se utiliza ahora como concepto de Derecho estricto, es distinta de la causa del contrato) surgirá la obligación de restituir.

<sup>58</sup> Sentencia del TS. español de 19 de diciembre de 1930, asunto *Metropolitan Opera Company c. M. BURRO FLETA*, *Juris. Civil*, 1930, núm. 126, pp. 677 y ss.; o *R.A.J.*, 1930, núm. 1361, pp. 534 y ss.

dichos daños, «una regla de interpretación de derecho, fecundada por los principios “debe darse a cada uno lo suyo” y “nadie debe enriquecerse con perjuicio de otro”...» impone la aplicación de los artículos 1152 y 1154 del Código Civil español y procede la moderación de la pena por no tratarse de un incumplimiento total del contrato, utilizando el principio en su función informadora. Es interesante el hecho de que en el motivo quinto, estimado por el TS, el recurrente afirme que el juzgador no debería haber aplicado la cláusula penal ya que el asunto no está sometido al Derecho español pero que si lo hace es porque entiende que la materia está comprendida en la excepción de orden público. Esta observación es indicativa de la evidencia de que el Tribunal debería haber aplicado la *lex causae* o *lex contractus*, pero aplica no obstante la *lex fori* para salvaguardar ciertos correctivos que, de no ponerse en funcionamiento, producirían un enriquecimiento injusto<sup>59</sup>.

### III. EL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA COMO CUASICONTRATO Y CUASIDELITO

#### A) EL CUASICONTRATO EN LOS SISTEMAS INSPIRADOS EN EL CIVIL LAW Y REPERCUSIÓN EN EL SECTOR DEL DERECHO APLICABLE

15. La segunda concepción dogmática anunciada es la que vincula la teoría del enriquecimiento a la categoría de los llamados cuasicontratos, es decir, a aquellas obligaciones que nacen de la autoridad de la ley, de los hechos voluntarios y lícitos, cuyo origen se encuentra en un conocido texto del Digesto<sup>60</sup>, que recoge el cuasicontrato como fuente de las obligaciones y que, como tal, ha sido

---

<sup>59</sup> Sin entrar en cuestiones sustantivas relativas al enriquecimiento sin causa, el Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona (sección 11.ª), de 2 de junio de 1994, *RGD*, núm. 604-605, 1995, pp. 1100-1103 (Nota de I. MILLANS DEL BOSCH PORTOLES, en *REDI*, vol. XLVII, 1995-2, pp. 370-374), conoce de la demanda establecida por una sociedad española contra una sociedad norteamericana por la existencia de un enriquecimiento injusto derivado de la resolución unilateral de un contrato de distribución sin que exista causa justificada.

<sup>60</sup> *Liber II aureorum*, lib. 44, tit. 7, frag. 1. Es bien sabido que Gaius, jurista del siglo II al que se atribuye este texto, agrupó las obligaciones, probablemente con fines pedagógicos, por el modo en que se perfeccionan las obligaciones y no de acuerdo con la acción que las hace exigibles, distinguiendo así entre obligaciones que nacen del contrato, del delito y *ex variis causarum figuris*. Los compiladores, recogiendo la idea, formularon la conocida clasificación cuatrimembre *ex cuasicontractu*, *quasi ex contractu*, *ex maleficio*, *quasi ex maleficio* (Instituciones 13, III); pero en el Derecho bizantino los prácticos sustituyeron la frase *quasi ex contractu* por la sustantivada *ex quasi contractu*, denominación que se ha proyectado hasta la actualidad.

consagrada en numerosos ordenamientos jurídicos<sup>61</sup>: así, el Código Civil español, —influido por el francés— los define como «hechos lícitos y puramente voluntarios, de los que resulta obligado su autor para con un tercero y a veces una obligación recíproca entre los interesados» (art. 1887). En ambos Códigos esta fórmula abstracta se encuentra ilustrada por dos tipos de cuasicontratos: la gestión de negocios y el cobro de lo indebido. Nada se dice del enriquecimiento sin causa, pero la doctrina que sigue esta concepción lo estudia al abordar los cuasicontratos<sup>62</sup> mediante dos caminos convergentes. Por una parte, afirmando que en la idea del enriquecimiento injusto está el fundamento de las obligaciones que nacen de los cuasicontratos<sup>63</sup>; por otra, considerando el enriquecimiento sin causa como una ampliación de la categoría cuasicontractual<sup>64</sup>. Desde esta perspectiva el enriquecimiento sin causa es un cuasicontrato que surge, con carácter subsidiario, cuando se dan ciertos requisitos —enriquecimiento, empobrecimiento y ausencia de causa— o condiciones de aplicabilidad<sup>65</sup>.

16. La doctrina partidaria de mantener la categoría clásica cuasicontrato y que entiende el enriquecimiento sin causa como fundamento o complemento de la técnica cuasicontractual podrá repercutir este esquema en el sistema de Dopr. a través de una doble vía. En primer lugar, por medio del tratamiento y el diseño del supuesto de hecho de la norma de conflicto encargada de regular las posibles

<sup>61</sup> Entre los europeos destacan el Código Civil francés de 1803 (arts. 1371-1381), el Código Civil belga de 1807 (arts. 1376-1381), el Código Civil español de 1889 (arts. 1887-1901) y el antiguo Código Civil italiano (art. 1140). Entre los latinoamericanos, el Código Civil de Colombia de 1873 (art. 2302 y 2303), el Código Civil de Chile de 1855 (arts. 2284 y 2285), el Código Civil de Bolivia de 1930 (arts. 960-965) y el Código Civil de Uruguay de 1868 (arts. 1312-1318), el Código Civil de Costa Rica de 1949 (arts. 1043 y 1044) y el Código Civil de Ecuador de 1950 (arts. 2303 y 2304).

<sup>62</sup> Esta concepción sigue teniendo reflejo en la doctrina de nuestro TS, al afirmar, por ejemplo, que el enriquecimiento sin causa se incardina en el artículo 1887 del Código Civil como modalidad atípica de figura cuasicontractual (*vid.* STS de 20 de marzo de 1995, *RAJ.*, núm. 9).

<sup>63</sup> En la literatura española son representativos de esta orientación: F. SÁNCHEZ ROMÁN, *Estudios de derecho civil español común y foral*, 2.ª ed., Madrid, Sucesores de Rivadeneyra, 1899-1912, pp. 992 y ss.; J. M. MANRESA y NAVARRO, *Comentarios al Código Civil español*, 6.ª ed., t. XII, Madrid, Reus, 1973, pp. 763 y ss. Entre las Sentencias del TS español cabe destacar la de 25 de noviembre de 1989 (*Rev. jurídica La Ley*, núm. 2429, 1990) en la que se indica que el cobro de lo indebido está fundado en una atribución sin causa.

<sup>64</sup> *Vid.* STS 20 de marzo de 1995, *cit.*, *supra*.

<sup>65</sup> La subsidiariedad restringe el campo de aplicación de la acción y le ha otorgado un carácter residual y oscuro ya que según esta doctrina el enriquecimiento sin causa es un cuasicontrato que completa a la gestión de negocios ajenos sin mandato y al cobro de lo indebido en supuestos en que parece de justicia conceder una pretensión restitutoria. Es interesante, por otra parte, la ampliación de las figuras cuasicontractuales realizada por el TS español para dar cabida a pretensiones restitutorias que exceden del marco de los cuasicontratos típicos, los llamados cuasicontratos innominados (*vid.* STS 21 junio 1945) o atípicos (*vid.* G. J. ORTEGA PARDO, «Los cuasicontratos atípicos» *A.D.C.*, 1948, pp. 492 y ss.).

situaciones de enriquecimiento sin causa: el supuesto de hecho podrá estar constituido por la categoría genérica de cuasicontrato o por la específica de enriquecimiento sin causa. Y, en segundo lugar, eligiendo puntos de conexión acordes con la concepción de cuasicontrato que se pretende regular, lo que consecuentemente determinará el resultado, es decir, la consecuencia jurídica concedida o prevista por el juez o legislador<sup>66</sup>. Pero, además, desde el punto de vista de su fundamento, el concepto de cuasicontrato puede recaer en su peculiaridad de ser un «hecho voluntario» y, por tanto, que tiene su origen en un «cuasiconcurso de voluntades», lo que desvía la atención hacia la voluntad de las partes, concediendo a las situaciones de enriquecimiento sin causa una respuesta análoga a las previstas para las relaciones contractuales, en la medida en que se trata de un «*quasi-concours de volontés*»<sup>67</sup> o de una «*interprétation de la volonté probable des parties*»<sup>68</sup>, o el cuasicontrato es un «*contrat présumé*» o una «*convention tacite*»<sup>69</sup>; o puede incidir en su cualidad de «hecho jurídico» al que la ley otorga ciertos efectos, insistiendo en su carácter legal en detrimento de la voluntad de las partes perspectivas van a incidir en las respuestas dadas a las situaciones heterogéneas de enriquecimiento sin causa. Sin embargo, la pretendida analogía entre la categoría del contrato y del cuasicontrato ha sido rebatida por un sector importante de la doctrina y en la actualidad ha sido desechada por los autores pertenecientes al ámbito del *Civil law*, ya que ella descansa sobre un punto de vista erróneo acerca del fundamento del cuasicontrato<sup>70</sup>.

## B) LA NOCIÓN DE CUASICONTRATO EN LOS SISTEMAS INSPIRADOS EN EL *COMMON LAW*

17. Más curiosa es, sin embargo, la vinculación del enriquecimiento sin causa al concepto de cuasicontrato realizada por la doctrina y jurisprudencia perteneciente al ámbito del *common law*

<sup>66</sup> Vid. L. ESTEVE GONZÁLEZ, *Ley aplicable...*, cit., pp. 57-63.

<sup>67</sup> Vid., F. LAURENT, *Le Droit civil international*, t. VIII, Bruselas-París, Bruylant-Librairie A. Maresq, 1881, pp. 5 y ss.

<sup>68</sup> F. DESPAGNET y Ch. DE BOECK, *Précis de droit international privé*, París, L-Larose y L. Temis, 1909, núm. 321.

<sup>69</sup> A. WEISS, *Traité théorique et pratique de droit international privé*, t. IV, *Le conflit des lois*, París, ed. Larose et Forcel, 1901, p. 387.

<sup>70</sup> Vid., *per omnia*, R. DAYANT, «Sources extracontractuelles des obligations, (D.I.P)», *loc. cit.*, p. 54. En el mismo sentido p. FIORE («De la loi que, d'après les principes du Droit international, doit régir les engagements qui se forment sans convention», *Journ. dr. int.*, XXVII, 1900, pp. 449 y ss., esp. pp. 456 y 457) tras profundizar sobre la historia de la noción afirma que el propio origen de la denominación excluye el argumento de la mencionada analogía.

que, adoptando la noción de cuasicontrato del Derecho romano, han denominado también al «*Law of Restitution*» «*Law of Quasi-contract*». No obstante, el concepto de «*quasicontracts*» anglosajón —que podría recordar a la idea de la doctrina defensora de la analogía entre cuasicontrato y contrato— y el de «*quasicontractus*» romano, difieren en cuanto a su significado, eficacia y ámbito de aplicación. Este concepto en el Derecho anglosajón se concibe como un «*cuasi-contrato*» en el sentido propio de la palabra, es decir, como un acuerdo que no es idóneo para hacer surgir un verdadero vínculo patrimonial entre las partes<sup>71</sup>.

Afirma P. Gallo<sup>72</sup> que el origen del «*Law of Restitution*» o «*Law of quasicontracts*» es consecuencia de la aplicación extensiva que se hizo del contrato al acuerdo que, por la falta de algún requisito, no era idóneo para generar un vínculo entre las partes. En lo referente al ámbito de aplicación y eficacia, el autor señala cómo la *condictio* era eficaz para recuperar la propiedad en ejecución de un contrato nulo y —salvo que el bien hubiera sido consumido o destruido— para restituir el bien mismo. Este remedio era, sin embargo, ineficaz para la devolución del valor de una actividad prestada en ejecución de un contrato nulo, en cuyo caso el que había prestado el servicio no disponía de hecho de mecanismo jurídico alguno. Sin embargo, el remedio inglés era eficaz tanto para conseguir la retribución del servicio cuanto para garantizar la restitución del bien entregado en ejecución de un contrato nulo; y ello debido a la extensión de la disciplina contractual al acuerdo imperfecto. En la mayoría de los casos su efecto es el de evitar un enriquecimiento injusto del que había obtenido una ventaja de una prestación (*quantum meruit, quantum valebat*) o del pago indebido («*money had and received*»). A partir de aquí dos son las características que pueden desprenderse del «*Quasi-contract*» anglosajón. En primer lugar —y al igual que en materia contractual—, es indiferente que la contraparte haya obtenido o no una ventaja<sup>73</sup>; en segundo término, es preciso que el servicio haya sido encargado o aceptado. Esta última característica —también estrechamente unida a su origen «cuasi-contractual» en el sentido literal de la palabra— ha condicionado la evolución del «*Law of Restitution*»: en los países del «*Commom*

<sup>71</sup> Recordemos que en Derecho inglés tuvo gran influencia la doctrina que califica exhaustivamente las obligaciones en *torts* y *contracts* e introduce la idea de «*implied contract*» para fundamentar la inclusión de los «cuasi-contratos» dentro del segundo grupo y el tratamiento de esta categoría como un apéndice más del Derecho de contratos. Son Lord GOFF y G. JONES (*cit. supra*) quienes otorgan al «*Law of Restitution*» o «*Law of Quasicontract*» una autonomía propia y hablan del principio de «*unjust benefit*» o «*unjust enrichment*» como fundamento de los cuasicontratos.

<sup>72</sup> Vid. p. GALLO, *op. cit.*, pp. 32 y ss.

<sup>73</sup> Vid. J. p. DAWSON, «*Restitution without Enrichment*», *B.U.L.R.*, 1981, p. 563.

*Law*» ha sido muy difícil llegar a configurar un instituto similar al de nuestra gestión de negocios ajenos, ya que éste es un instituto incompatible con esta última nota del originario cuasicontrato inglés que presupone un encargo o una aceptación <sup>74</sup>.

18. En definitiva, en el ámbito del *Common Law* la doctrina que califica las obligaciones en *Torts* y *Contracts* e introduce la idea del *implied contracts* para fundamentar la inclusión del cuasicontrato dentro del segundo grupo podría también incidir en las soluciones concedidas desde la perspectiva del Dopr., traduciéndose tal incidencia en la aplicación de la misma ley que rige las obligaciones contractuales a la regulación de los cuasicontratos. No obstante, el test basado en «la presunta u objetiva intención de las partes» también comienza a ser cuestionado por la doctrina internacional privatista <sup>75</sup> por dos razones. La primera, porque basar en una implícita voluntad de las partes una relación que, en realidad, está anclada en la ley es completamente artificial; la segunda, porque, aunque históricamente la obligación de restituir un enriquecimiento pudiera incluirse en los cuasicontratos, ello no significa, como indican Dicey y Morris, que «*it is governed by the rules of the conflict of Laws developed by the courts for contracts which do not contains an express choice of Laws*» <sup>76</sup>.

### C) CRISIS DE LA CONCEPCIÓN DE «CUASICONTRATO» Y PROYECCIÓN EN EL SECTOR DEL DERECHO APLICABLE

19. Frente a estas posturas que mantienen el concepto y noción de cuasicontrato es posible identificar doctrina que defiende una vía divergente. Se trata de los autores que sostienen que la categoría de cuasicontrato es inútil, artificial y debe, por tanto, ser suprimida <sup>77</sup>. Tras este primer postulado común, surgen dos líneas de pensamiento distintas. En primer lugar, la de aquellos autores que la sustituyen

<sup>74</sup> P. GALLO, *op. cit.*, pp. 32 y ss.

<sup>75</sup> Vid. por todos, H. C. GUTTERIDGE y D. LIPSTEIN, «Conflicts of Laws in Matters of Unjustifiable Enrichment», *Canb. L. J.*, vol. VII, 1941, p. 90.

<sup>76</sup> Vid., DICEY and MORRIS, *The Conflict of Laws*, vol. II, 12.<sup>a</sup> ed., Londres, Sweet & Maxwell, 1993, pp.1471-1478.

<sup>77</sup> La inutilidad de la noción de cuasicontrato ha sido destacada por numerosos autores, *vid.*, *inter alia*: J. CARBONNIER (*Théorie des Obligations*, París, Themis, 1963, p. 451) y H. VIZIOZ (*la notion du quasi-contrat. Etude historique et critique*, tesis, Bordeaux, 1912.), quien además la adjetiva como históricamente falsa e irracional. La crisis del concepto de cuasicontrato y la revisión de las fuentes de las obligaciones también se plantea en la doctrina iberoamericana, *vid.*, por todos, A. ORAMAS GROSS, *El enriquecimiento sin causa como fuente de las obligaciones*, Ecuador, Edino, 1988, pp. 21 y ss. Incluso se plantea en los países inspirados en el *Common Law*, *inter alia*, H. MACGREGOR, *Contract code. Pro-*

por la de «obligaciones legales», es decir, la de aquellas obligaciones cuya fuente se encuentra en todos los casos contemplados en la ley, doctrina que por lo tanto niega toda autonomía a las obligaciones cuasicontractuales, analizándolas como obligaciones *ex lege*<sup>78</sup>, de tal forma que las fuentes de las obligaciones se reducen a dos: el contrato y la ley<sup>79</sup>. En segundo lugar, encontramos la tesis que sostiene que una regulación adecuada del enriquecimiento sin causa podría ahorrarnos la figura de los cuasicontratos, figura cuyo origen, utilidad y fundamento está más que cuestionado<sup>80</sup>.

*yecto redactado por encargo de la Law Commission inglesa*, Barcelona, Bosch, p. 131 y ss. En nuestro país se pronuncian en el mismo sentido, *inter alia*: M. ALBADALEJO (*Curso de Derecho civil*, vol. II, 10.ª ed. 1997, p. 459) y C. LASARTE ÁLVAREZ (*cit.*, p. 300) que sitúan el origen del cuasicontrato en un error histórico; y L. Díez-PICAZO (*Fundamentos...*, vol. I, *op. cit.*, p. 149), al afirmar que se trata de una categoría «totalmente artificial y que debe ser suprimida». Para R. NUÑEZ LAGOS («De los cuasi-contratos en general», *Quintus Mucius Scaevola, Código Civil, op. cit.* p. 128), en fin, el «cuasicontrato no ha sido más que eso, una palabra, un nombre, algo que se ha pretendido, moldeándolo, adecuarlo a ese nombre».

<sup>78</sup> En esta línea se sitúa *v. gr.* la Sentencia del TS español de 29 de marzo de 1983 (RAJ. 1652) en la que se refiere al enriquecimiento sin causa como «doctrina legal sancionada a la luz del artículo 1089 del Código Civil... en virtud de la cual se consagra el enriquecimiento injusto».

<sup>79</sup> Sobre la clasificación dualista de las obligaciones, *vid.*, por todos, J. FERRANDIS VILELLA, «Una revisión crítica sobre la clasificación de las fuentes de las obligaciones», *ADC*, 1958, p. 115.

<sup>80</sup> La tesis que aboga por la supresión de la categoría de cuasicontrato ha sido defendida por numerosa doctrina civilista. Ya lo hizo, en 1934, J. CASTÁN TOBEÑAS, cuando prorrogó la monografía de R. Nuñez Lagos sobre enriquecimiento sin causa (R. NUÑEZ LAGOS, *El enriquecimiento sin causa en Derecho español*, Madrid 1934; *id.* *Cobro de lo indebido y enriquecimiento sin causa*, en MUCIUS SCAEVOLA, *Código Civil comentado y concordado*, t. XXX, vol. II, Madrid, Reus, 1957, p. 128) afirmando que el futuro Código Civil español habría de «...regular el enriquecimiento sin causa como fuente de las obligaciones, en sustitución de la arcaica y oscura noción de cuasicontrato, y sin perjuicio de desenvolver la materia del pago de lo indebido, como caso especial de ese enriquecimiento». En el mismo sentido *vid.* J. PUIG BRUTAU (*Fundamentos de Derecho civil*, t. I, vol. II, 2.ª ed, Barcelona, Bosch, 1976, p. 51); y L. Díez-PICAZO (*Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, vol. I, 1.ª ed., Tecnos, Madrid, 1970, p. 393), lo que no se afirma, empero, en ediciones posteriores, (*vid. ibidem.*, 2.ª ed. pp. 405 y ss.), donde incluye las restituciones derivadas de los pagos dentro de la «teoría del pago». Este autor critica en obras ulteriores (M. DE LA CÁMARA y L. Díez-PICAZO, *Dos estudios...*, *op. cit.*, p. 55; y L. Díez-PICAZO, *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, 4.ª ed., Madrid, Civitas, 1993, p. 95) las palabras de Castán afirmando que «no será impertinente señalar que la sustitución del Derecho de Cuasicontratos del CC por el Derecho de enriquecimiento de construcción doctrinal es una tan profunda modificación que solo por ley puede hacerse». No obstante, en su obra *Sistema de Derecho civil* (L. Díez-PICAZO y A. GULLÓN, vol. II, *op. cit.*, p. 566) afirma que «...de seguir manteniendo el arcaico tipo general de cuasicontrato, no pueda circunscribirse a la gestión de negocios o al cobro de lo indebido. Ciertamente que son los únicos regulados, pero el Código Civil no limita su número, es más, la genérica definición del artículo 1887 lo consiente. Bastará que en una situación concreta, aquellos principios de los que antes hemos hablado fundamenten la necesidad de restituir enriquecimientos o compensar ventajas obtenidas por la actuación de un tercero, pero para ello, en lugar de recurrir a la creación de cuasicontratos atípicos (porque carecen de tipicidad legal), basta la aplicación de la regulación del enriquecimiento injustificado». En fin, L. Díez-PICAZO (*Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, 5.ª ed. Madrid, Civitas, 1996, p. 95) cuestiona la sustitución de la categoría de cuasicontrato por la de enriquecimiento sin causa porque «si bien es cierta para el pago indebido, no lo es igualmente para la gestión de negocios».

En efecto, las críticas doctrinales vertidas al amparo de los distintos sistemas jurídicos han contribuido considerablemente a que la noción de cuasicontrato haya sido y esté siendo abandonada por la mayoría de los Códigos modernos<sup>81</sup>. En definitiva, el cuasicontrato está sufriendo una profunda crisis que quiebra la clasificación clásica de las fuentes de las obligaciones y abre una nueva concepción del Derecho patrimonial<sup>82</sup>, que no pasará desapercibida en la doctrina iusinternacional-privatista y se va a reflejar de forma muy sensible en los diferentes sistemas nacionales de Dopr.

20. Atendiendo al supuesto de hecho de una eventual norma de Dopr. susceptible de regular las situaciones heterogéneas de enriquecimiento sin causa, H. Batiffol<sup>83</sup> entiende que una regulación adecuada del enriquecimiento sin causa podría ahorrarnos la figura de los cuasicontratos y reduciría las fuentes de las obligaciones extracontractuales a la responsabilidad civil y al enriquecimiento sin causa<sup>84</sup>; mientras que en opinión de R. Dayant y Ph. Drakidis la

<sup>81</sup> El BGB alemán, el Código de las obligaciones suizo, el Código Civil portugués y el Código Civil griego, incluyen el cobro de lo indebido dentro del capítulo o sección dedicado al enriquecimiento sin causa. No se hace lo mismo con la gestión de negocios sin mandato cuyas conexiones con el enriquecimiento sin causa son evidentes, pero existiendo completa autonomía en su funcionamiento. La noción de cuasicontrato también desaparece del Código Civil italiano, donde el cobro de lo indebido y la gestión de negocios ajenos son regulados en títulos diferentes al del enriquecimiento sin causa. El cuasicontrato es sustituido por el enriquecimiento indebido en el CC cubano de 1987 (arts. 100-103); y tampoco se recoge en el CC holandés de 1992 que sí regula, sin embargo, el enriquecimiento injustificado (art. 212 del Libro VI). En esta línea, también debe ser destacada la compilación de Derecho Civil Foral de Navarra, aprobada por Ley 1/1973, que recoge el enriquecimiento sin causa en la Ley 508.

<sup>82</sup> En opinión de J. A. ÁLVAREZ CAPEROCHIPÍ (*El enriquecimiento...*, op. cit., pp. 29-33) esta crisis hay que vincularla a la aparición de una nueva dogmática del Derecho patrimonial. Según este autor, cuando se pretende fundamentar todo el Derecho patrimonial en la autonomía de la voluntad (contratos) o en la culpa (responsabilidad), los cuasicontratos surgen, como ya se ha apuntado, como una categoría residual –y con un afán meramente sistemático– que acoge a otras fuentes de las obligaciones que no pueden reconducirse ni al contrato ni al delito. El voluntarismo comienza a entrar en crisis lo que se manifiesta en una ampliación de la categoría de los cuasicontratos pero este cajón de sastre no puede ocultar su falta de identidad dogmática y sustancial. La crisis del voluntarismo coincide con la crisis del cuasicontrato, que es también una crisis de la sistemática patrimonial y la acuñación de nuevas formas de clasificar las fuentes de las obligaciones. Los cuasicontratos pierden identidad dogmática y son absorbidos por nuevas figuras y, muy especialmente, por la del enriquecimiento sin causa.

<sup>83</sup> H. BATIFFOL, *Droit international privé*, t.II, 6.ª ed., París, LGDJ, 1976, p. 223, núm. 562.

<sup>84</sup> E. G. H. GLIENKE (*Die internationalprivatrechtliche Behandlung von Ausgleichsansprüche wegen ungerechtfertigter Vermögensverschiebungen*, Tesis, Stuttgart, Kleinoffset-Photodruck Digion, 1956, pp. 16 y 26) apunta como es difícil encontrar en las normas de conflicto el supuesto de hecho obligación cuasicontractual. Excepcionalmente puede encontrarse la denominación «*Legalobligationen*» o «*Quasikontrakte*» en la obra de E. FRANKENSTEIN (op. cit., pp. 391 y ss.). Y en la actualidad la obra de p. DEGNER (*Kollisionsrechtliche Probleme zum Quasikontrakt*, Tübingen, J. C. B. Mohr, 1984), ubicada en un sistema –el alemán– que no ha acogido dentro de su Ordenamiento jurídico la categoría cuasicontractual, constituye un paradigma en la doctrina internacional-privatista.

gestión de negocios y el pago de lo indebido no son más que aplicaciones particulares de la noción más general de enriquecimiento sin causa: tanto la obligación característica de la gestión de negocios cuanto la del cobro de lo indebido se explican por la idea de que nadie debe enriquecerse a expensas de otro<sup>85</sup>. En el mismo sentido, K. Zweigert y D. Müller-Guindullis<sup>86</sup> señalan que lo deseable sería descartar la inútil noción de cuasicontrato y regular el enriquecimiento sin causa y la «*negotiorum gestio*» como obligaciones «*sui generis*» que nacen de la ley y que deben diferenciarse del contrato y del delito. En fin, una vez reconocido el carácter autónomo de la obligación, la alternativa, en cuanto al tratamiento del supuesto de hecho, oscila entre conceder uniformidad a todas las obligaciones derivadas de un enriquecimiento sin causa o darle un tratamiento específico a cada una de ellas, lo que –si se procede a su regulación en Dopr.– se traducirá en la creación de una norma general aunque específica para el «enriquecimiento sin causa» o varias normas especializadas para los distintos supuestos multiformes que el enriquecimiento sin causa es susceptible de acoger<sup>87</sup>.

## E) DELIMITACIÓN RESPECTO DE LAS OBLIGACIONES CUASIDELICTUALES Y DERECHO APLICABLE

21. La delimitación del enriquecimiento sin causa respecto de la categoría del delito o del cuasidelito se convierte en una cuestión crucial, por cuanto también va a afectar directamente a las respuestas que se prevean en Dopr. Según M. Planiol<sup>88</sup>, la obligación del enriquecimiento sin causa se vincula al concepto de responsabilidad delictual: enriquecerse sin causa a expensas de otro no es otra cosa que cometer un delito o, al menos, un cuasidelito. La consecuencia de ello es su inclusión en el estatuto delictual: el enriquecimiento sin causa no sería entonces una fuente autónoma de las obligaciones sino una subdivisión de la gran fuente de las obligaciones que es el delito o el ilícito civil y que procede de la idea de que todo daño

<sup>85</sup> Vid., R. DAYANT, «Sources extracontractuelles des obligations (DIP)», *cit.*, pp. 53 y ss.; Ph. DRAKIDIS, V. «Répétition de l'indu», *loc. cit.*, p. 762; *idem*. «Quasi-contract», *Encyclopédie Dalloz dr. int.*, *loc. cit.*, pp. 709 y 710, núms. 11 y 12. La adquisición de esta noción por parte de los juristas ingleses ha sido criticada por M. WOLF (*Derecho internacional privado*, Traducido por A. Marín López, Barcelona, Bosch, 1958, p. 473) afirmando que estos juristas han hecho aún peor ya que han adoptado esta categoría romana para identificar los «cuasi-contratos» con los «contratos implícitos».

<sup>86</sup> Vid., K. ZWEIFERT y D. MÜLLER-GUINDULLIS, «Quasi-contracts», *Inter. Enc. Comp. L.*, vol. III, ch. 3, (1973), p. 3.

<sup>87</sup> Vid. L. ESTEVE GONZÁLEZ, *Ley aplicable...*, *cit.* pp. 66-71.

<sup>88</sup> M. PLANIOL, «Classification des causes des obligations», *Rev. crit. leg. et juris.*, 1904, p. 224.

debe ser evitado o reparado<sup>89</sup>. En la actualidad se mantiene, sin embargo, que lo «injusto» del enriquecimiento es el resultado mismo independientemente de los medios que hayan dado lugar a la producción de un resultado determinado<sup>90</sup>. Por todo ello autores como G. Ripert entienden que esta noción de riesgo está más conforme con la equidad que la antigua noción de falta y además tiene las ventajas de ser una noción objetiva<sup>91</sup>. No obstante, y como apunta L. Díez-Picazo, esta teoría no es adecuada, ya que es necesaria una razón particular tanto para atribuir o impugnar el daño causado como para permitir la restitución: si bien es cierto que el riesgo puede fundar la responsabilidad por daños de carácter objetivo o no culposo, este razonamiento no se puede trasladar a los beneficios que se crean para un tercero pues una pretensión restitutoria de enriquecimiento requiere una fundamentación especial<sup>92</sup>.

22. Entre la doctrina internacional privatista también se ha planteado la conexión existente entre el enriquecimiento sin causa y las obligaciones delictuales<sup>93</sup>. Así, P. Lerebours-Pigeonnière subraya que el cuasicontrato se fundamenta en la idea de equidad y de equilibrio que traduce una cierta concepción de falta, en la medida en que la realización de un enriquecimiento sin causa crea un desorden y la moral invoca la intervención de una sanción, con lo que se justifica, en lo referente a la consecuencia jurídica, el tratamiento análogo a la obligación delictual o cuasidelictual<sup>94</sup>. En consecuencia, la opción por un régimen uniforme en Dipr. se hace muy atractiva<sup>95</sup>. Desde una perspectiva de política legislativa, esta

<sup>89</sup> Vid., *inter alia*, STS. 14 y 24 de mayo 1867. Un estudio de la jurisprudencia decimonónica puede encontrarse en A. M. BORRELL y SOLER, «L'enrichissement indégut», *Rev. jur. cat.*, 1926, pp. 10 y ss. Esta denominación, que nos recuerda al «tort» latino, también puede encontrarse en la actualidad, (*vid.*, por todas, STS de 31 de enero de 1986, *RAJ*, núm. 443, p. 403; y STS de 4 de octubre de 1995, *RAJ*, núm. 9686). La expresión «enriquecimiento ilícito» podría ser también una huella de esta concepción que permanece en Sentencias del TS español tan recientes como la de 22 de marzo de 1994 (*RAJ*, núm. 2567), aunque el propio TS en Sentencia de 5 de octubre de 1985 (*RAJ*, núm. 4840, 1985) ha reconocido la autonomía e independencia del enriquecimiento sin causa respecto de la acción de daños y perjuicios.

<sup>90</sup> Vid. A. WEILL y F. TERRÉ, *op. cit.* p. 907; J. L. LA CRUZ BERDEJO, «Notas sobre el enriquecimiento sin causa», *RCDI*, 1969, pp. 570 y ss.

<sup>91</sup> G. RIPERT y M. TEISSEIRE, «Essai d'une Théorie de l'enrichissement sans cause en Droit français», *Rev. trim. dr. civil.*, vol. III, 1904, pp. 754 y ss.

<sup>92</sup> L. Díez-PICAZO, *Fundamentos de derecho civil patrimonial*, *op. cit.*, vol. I, p. 98.

<sup>93</sup> Vid., por todos, T. M. C. ASSER y A. RIVIER, *Éléments de droit international privé...*, *cit.*, p. 87, nota 1, donde destaca la analogía existente con los delitos.

<sup>94</sup> P. LEREBOURS-PIGEONNIÈRE, *Précis de droit international privé*, 10.<sup>a</sup> ed. París, Dalloz, 1933, pp. 256 y 257. En el mismo sentido, *vid.*, Y. LOUSSOUARN y p. BOUREL, *Droit international privé*, París, Dalloz, 1980, 2.<sup>a</sup> ed. p. 239, núm. 181, no obstante, en ediciones posteriores (*idem.*, *Droit international privé*, 3.<sup>a</sup> ed., 1988, p. 643) los autores reconocen ciertos límites a la ley local en materia de enriquecimiento sin causa.

<sup>95</sup> E. PICARD «De la valeur et de l'effet des actes passés en pays étranger, d'après la législation belge», *Journ. dr. int.*, 1881, pp. 461 y ss. esp. núms. 67 y ss.; p. ÉSPERSON «Le

concepción explica tanto la inclusión o acumulación del enriquecimiento sin causa —o de los cuasicontratos en general— dentro del supuesto de hecho previsto para las obligaciones cuasidelictuales<sup>96</sup> cuanto la inclusión en el supuesto general de la norma de conflicto que regula bajo el cajón de sastre de «obligaciones extracontractuales o no contractuales» de todo este complejo de relaciones jurídicas<sup>97</sup>, concediéndoles el mismo tratamiento. No obstante, el elemento diferencial entre el enriquecimiento sin causa y la responsabilidad civil, que descansa fundamentalmente sobre el concepto de daño y la fijación de la responsabilidad, ha servido de referencia para rechazar la posibilidad de incluir al enriquecimiento en el supuesto de las obligaciones delictuales, subrayando su carácter autónomo<sup>98</sup>. Defender la conexión entre el enriquecimiento y el ilícito civil conducirá, en definitiva, a la consideración preferente de la conexión territorial que dará lugar igualmente a la aplicación de la *lex loci* tradicionalmente admitida como la más adecuada para regir las cuestiones incardinadas en obligaciones delictuales o no contractuales<sup>99</sup>. Y en este sentido la doctrina llega a hablar de la aplicación de la *lex loci delicti commissi*<sup>100</sup> a las obligaciones nacidas de un enriquecimiento sin causa o de la aplicación de la ley del lugar donde el hecho se ha producido<sup>101</sup>. Si bien su consideración

---

droit international privé dans la législation italienne», *Journ. dr. int.*, 1882, pp. 270 y ss., esp. p. 287, núm. 100.

<sup>96</sup> *Verbi gratia*, el artículo 11 de la ley japonesa de 1898 (*Journ. dr. int.*, 1901, p. 637) cuyo supuesto de hecho versa sobre los cuasi-contratos, delitos y cuasi-delitos a los que se les aplica la ley del lugar donde se ha producido el hecho.

<sup>97</sup> Tesis materializada en el artículo 20 de la ordenanza núm. 75-58 de 26 de septiembre de 1975, sancionadora del Código Civil de Argelia (*Rev. crit. dr. int. privé*, 1977, p. 381); el artículo 81 del Proyecto de Código árabe unificado (*Rev. crit. dr. int. privé*, 1984, p. 385); y el antiguo artículo 25. 2 CC italiano.

<sup>98</sup> *Vid.*, por todos, G. F. BALASTÈR, *Die ungerechtfertigte Bereicherung im Internationalen Privatrecht*, Winterthur, Verlag P. G. Keller, 1955, p. 71.

<sup>99</sup> Aunque la justificación de esta regla tradicional, como apunta M. AMORES CONRADI (en J. D. González Campos y otros, *Derecho internacional privado*, cit., p. 313), nunca haya resultado del todo obvia y radique más en el carácter subsidiario de la norma que en la ausencia de vínculos más estrechos con otras leyes. Sobre la oportunidad de otras conexiones *vid.*, por todos, p. BOUREL, *Du rattachement de délits spéciaux en droit international privé*, *Rec. des cours*, 1989-II, t. 124, pp. 255-398.

<sup>100</sup> *Vid.* por todos, SAVATIER, cit. por G. F. BALASTÈR, *Die ungerechtfertigte...*, op. cit., p. 55; y A. BORRÁS, en su nota a la Sentencia del TS. de 25 de junio de 1982, cit., p. 545.

<sup>101</sup> *Vr. gr.*, E. VON CAEMMERER, («Bereicherung und unerlaubte Handlung», *Zeitschrift für E. Rabel*, 1954; y *Gesammelte Schriften*, vol. I, J. C. H. Mohr, Tübingen, pp. 209 y ss.) somete cierto tipo de obligaciones de enriquecimiento (*Eingriffserwerb*) a la *lex loci* (*Rechts des Tatorts*) alegando su analogía con los delitos. C. L. VON BAR, *Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts*, vol. II, 2.ª ed. Hannover, 1889, pp. 115, 123; *idem*, *Lehrbuch des internationalen Privat- und Strafrechts*, Stuttgart, 1892, p. 126; H. FRITZSCHE, «Die örtliche Rechtsanwendung auf dem Gebiete des Obligationenrechts», *Zeitschrift für schweizerisches Rechts*, vol. 44, 1925, pp. 220-269; y G. SUSER-HALL, «Le droit applicable aux obligations en droit international privé», *Zeitschrift für schweizerisches Rechts*, vol. 44, 1925, p. 270-320. p. FIORE, («De la loi qui...», cit., pp. 458 y ss.), A. CAVAGLIERI, (*Lezioni di Diritto internazionale privato*, 2.ª ed., Nápoles, Casa editrice Rondinella, 1929,

no siempre es exclusiva sino que frecuentemente aparece en combinación con otras leyes y la óptica que examina la obligación con matices propios de las obligaciones delictuales se entremezcla con consideraciones que localizan el origen de las obligaciones no contractuales en los «hechos jurídicos voluntarios»<sup>102</sup>.

#### IV. LA FUENTE *SUI GENERIS* DE LAS OBLIGACIONES «ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA»

##### A) LA TEORÍA DE LA *CONDICTIO* Y LA *ACTIO IN REM VERSO*

23. Que el enriquecimiento sin causa es una fuente *sui generis*<sup>103</sup> o autónoma de las obligaciones parece una realidad indudable<sup>104</sup> pero compleja en la medida en que aparezca el problema técnico de la enumeración de las fuentes y el sistemático de su clasificación<sup>105</sup>. Con todo, la concepción de enriquecimiento sin causa como fuente de las obligaciones es acogida por numerosos ordenamientos jurídicos<sup>106</sup> y, como veremos, la recogida en el artículo 10.9.III del Código Civil español.

24. El fundamento del enriquecimiento sin causa como institución autónoma se pretende alcanzar también buscando una unidad en la teoría de las *condictiones*<sup>107</sup>. Sin embargo, a pesar de que son

---

p. 187.), M. UDINA, (Elementi di diritto internazionale privato italiano, Roma, A.R.E., 1933, pp. 216 y ss.), p. FEDOZZI, *Il diritto internazionale privato. Teorie generale e diritto civile*, en FEDOZZI y ROMANO, *Tratato di diritto internazionale*, vol. IV, 2.ª ed., Padua, Cedam, 1939, p. 765), G. MORELLI (*Elementi di diritto internazionale privato italiano*, 10.ª ed. Nápoles, Jovena, 1982, pp. 169 y ss.), R. MONACO, *L'efficacia della legge nello spazio (Diritto internazionale privato)*, 2.ª ed., Turín, Unione tipografico-ed. Torinese, 1964, p. 305.), A. PILLET-J. P. NIBOYET (*Manuel de droit international privé*, París, Sirey, 1924, p. 610), F. SURVILLE (*Cours élémentaire de Droit international privé*, 7.ª ed., París, Librairie Arthur Rousseau, 1929, p. 373 y ss.); y p. LEREBOURS-PIGEONNIÈRE (*Précis de droit international privé*, cit., pp. 256 y 257).

<sup>102</sup> En este sentido, F. SURVILLE (*Cours élémentaire... op., cit.*, pp. 373 y ss.) pone el acento en la distinción respecto al delito pero aboga por la *lex loci* en defecto de autonomía de la voluntad.

<sup>103</sup> Vid. K. ZWEIGERT y D. MULLER-GUINDULLIS, «Quasi-contracts», *Int. Enc. Comp. L.*, ch. 30 vol. III, 1973, p. 1.

<sup>104</sup> En este sentido M. ALBADALEJO (*Derecho civil, op. cit.*, p. 474) afirma que el enriquecimiento sin causa es una fuente de las obligaciones ya que nace a cargo de enriquecido la obligación de reparar el daño causado al empobrecido.

<sup>105</sup> Una exposición del problema y reconstrucción del mismo puede verse, *inter alia*, en L. DíEZ-PICAZO, *Fundamentos... cit.*, pp. 131 y ss.

<sup>106</sup> Vid. BGB alemán, CC austríaco, el CC suizo, el CC holandés y el CC cubano. Este último recoge el enriquecimiento indebido como una de las causas que genera la relación jurídica (art. 47).

<sup>107</sup> Un estudio sobre el fundamento, origen y evolución de la acción general de enriquecimiento sin causa puede encontrarse en R. ZIMMERMANN, «A Road Through the enrichment-forest? Experiences with a general action», *Comparative and International Law*

muchos los autores que no dudan en situar en la *condictio* el origen remoto de la categoría moderna de enriquecimiento sin causa<sup>108</sup>, otros opinan que la vinculación de este último a la *condictio* es relativa<sup>109</sup>.

Las aportaciones fundamentales en la configuración del enriquecimiento sin causa como institución autónoma a partir de la teoría de la *condictio* se deben a la doctrina alemana del siglo XIX. Por una parte, a la labor de la Escuela histórica –y su máximo representante F. C. Savigny–, que tras el estudio de las *condictiones* delimitó los requisitos comunes a todas ellas, es decir, el aumento de un patrimonio debido a la disminución de otro y el hecho de que o bien se ha producido sin causa o bien se ha perdido su causa originaria<sup>110</sup>; y, por otro lado, al desarrollo de los argumentos anteriores por la pandectística alemana de la mano de B. Windscheid<sup>111</sup>, que criticó la extensión injustificada que esta figura había adquirido en el Derecho común y comenzó a restringir el ámbito de aplicación del enriquecimiento sin causa en Alemania<sup>112</sup> a partir de los casos particulares de aplicación de la teoría del enriquecimiento injustificado. Todo ello tuvo gran influencia en la codificación alemana que, en la materia que nos ocupa, se encuentra presidida por la tensión –que ya no se apartará del «Derecho de enriquecimiento»– entre cláusulas generales (parágrafo 812.1 BGB) y casuismo (parágrafos 812.2-822 BGB)<sup>113</sup>. Esta regulación que positiviza por una parte el principio general del Derecho y recoge, por otra, la técnica de las *condictiones*, ha tenido gran influencia en los códigos suizo, italiano, griego, turco y portugués. En fin, –y al margen de las Partidas– la falta de

---

*Journal of Southern Africa*, 1985, pp. 1-20. Entre nosotros, el origen del enriquecimiento sin causa en la *condictio* ha sido destacado, *inter alia*, por L. PUIG I FERRIOL y otros, *Manual de Derecho civil*, II, Marcial Pons, p. 49.

<sup>108</sup> Vid. L. Díez-PICAZO, en *Dos estudios...*, *op. cit.*, p. 71.

<sup>109</sup> J. ARIAS RAMOS («En torno a la exégesis... *cit.*», p. 26) afirma que la historia de este instituto como fuente de las obligaciones no es exactamente la historia de la *condictio*, aunque ambas son nociones estrechamente unidas. Pero es que, además, la cuestión se complica si se tiene en cuenta que tanto el origen cuanto el fundamento de la *condictio* son oscuros y todavía hoy es objeto de discusión por la doctrina romanista (*ibidem*. pp. 29 y ss.). En el mismo sentido, *vid.* G. Astuti, «Arricchimento (azione di)», *cit.*, pp. 53 y ss.

<sup>110</sup> L. Díez-PICAZO, en *Dos estudios...*, *op. cit.*, pp. 85 y 86.

<sup>111</sup> Vid. B. WINDSCHEID, *Lehrer Buch der Pandektenrechts*, 9.ª ed., Frankfurt, 1906; *id.*, *Zwei Fragen aus der Lehre von der Verpflichtung wegen ungerechtfertigten Bereicherung*, Leipziger Programm, 1878.

<sup>112</sup> En el manual de B. Windscheid puede observarse cómo al estudiar los derechos de crédito derivados de causas similares a las contractuales se sitúa como una más de ellas al «enriquecimiento injustificado» que refunde la teoría de las *condictiones*. Según L. Díez-PICAZO (*Dos estudios...*, *op. cit.*, p. 68), esto demuestra que la figura del enriquecimiento injustificado no absorbe la totalidad de las obligaciones cuasicontractuales.

<sup>113</sup> Esta tensión puede deberse a que la segunda comisión para el proyecto del BGB decidió, por influencia de Savigny, incorporar la acción general de enriquecimiento. *Vid.* R. ZIMMERMANN, *cit.*, p. 8.

regulación expresa no ha desplazado del Derecho español la idea de la *condictio* que también se refleja, en la actualidad, en la jurisprudencia de TS español <sup>114</sup>.

25. En algunos Derechos materiales –sobre todo en Derecho francés– la figura del enriquecimiento sin causa se ha vinculado a la *actio in rem verso*, cuyos orígenes, desarrollo y perfiles son diferentes a los de la acción de enriquecimiento sin causa. Ya el Derecho romano había previsto, junto a la *condictio*, la *actio in rem verso*, otorgada para restablecer el equilibrio patrimonial que una atribución indirecta había aniquilado. El origen de dicha acción parece ser el siguiente. En el Derecho romano, las personas sometidas a la potestad del *pater familias* podían intervenir en sus negocios, pero no se generaba ninguna obligación ni para el *servus* ni para el *filius* porque ambos carecían de capacidad. Posteriormente, los esclavos y los *filii* pudieron tener un pecunio por lo que los terceros podían resarcirse a cargo de éste (*actio de pecunio*) aunque fuera propiedad del *pater familias* (*peculio profecticio*); pero el remedio no era efectivo si el pecunio no existía o era insuficiente. Para paliar esta injusticia –hacia finales del período republicano– el pretor concedió una acción –la *actio in rem verso*– al tercero contra el señor que se había enriquecido como consecuencia de los contratos celebrados con las personas que se encontraban bajo su potestad <sup>115</sup>.

26. La esfera de esta acción se fue extendiendo en cuanto a los sujetos y en cuanto al objeto <sup>116</sup>. En cuanto a los primeros, en el Digesto quedó plasmada su extensión a las personas *alieni iuris*. Respecto al objeto –y por lo que hace referencia a la época imperial–, hay dos corrientes contrarias: una extensiva, que concedía la acción con el fin de repetir toda *versio* advenida en el patrimonio de una persona en daño de otra y prescindía de toda analogía con la *negotiorum gestio*, y, otra restrictiva, que exigía como fundamento de la acción la gestión de negocios. En el Derecho justinianeo, esta acción tuvo un ámbito de aplicación tan amplio que vino a sustituir a la *condictio sine causa* –incluso en los desplazamientos directos–

<sup>114</sup> Por todas, la STS de 12 de marzo de 1987 (RAJ., núm. 1434) en la que se dice que «la *condictio* basada en el enriquecimiento injusto que, como es sabido, y ante su falta de regulación legal, ha sido configurada por la jurisprudencia encontrándola con raíces del Derecho romano y del Derecho natural y que desde el punto de vista procesal se configura como acción subsidiaria». Vid. también la Sentencia del TS de 20 de marzo de 1989 (RAJ., núm. 6323).

<sup>115</sup> Vid. A. DE ROVIRA MORA, «V. Enriquecimiento injusto», *Nueva Enciclopedia Jurídica*, Barcelona, Francisco Seix, 1956, p. 582.

<sup>116</sup> Se discute entre los romanistas que esta extensión tuviera lugar en el Derecho romano bajo la forma de una *actio in rem verso utilis*. Sin embargo, tal procedimiento de generalización fue un hecho en la codificación justiniana. Vid. R. NÚÑEZ LAGOS, *op. cit.*, p. 873.

y a la *actio negotiorum gestio* contraria tendiendo a advenir una acción general. Prosiguiendo con su desarrollo histórico, el ámbito de aplicación de la *actio in rem verso* fue adquiriendo tal amplitud en el Derecho común que algunos autores la llaman «*actio in rem verso* del Derecho común» ya que ésta es diferente y más amplia que la que hemos descrito del Derecho romano. En los siglos XVII y XVIII, ahora por obra de la doctrina iusnaturalista, la *condictio* es el instrumento válido para repetir las atribuciones patrimoniales directas, mientras que la *actio in rem verso* permite la restitución o el resarcimiento por lo obtenido indirectamente. No obstante, existe también otra tesis que acaba confundiendo la acción *in rem verso* y la *condictio sine causa* de carácter general<sup>117</sup>.

27. La identificación de la acción de enriquecimiento y la *actio in rem verso* por parte de la doctrina y jurisprudencia francesa ha sido criticada por numerosos autores, para quienes ello demuestra un claro desconocimiento de los orígenes y funcionamiento de la misma. En esta línea R. Núñez Lagos –refiriéndose a la labor de la jurisprudencia francesa– afirma que la *actio in rem verso* ha servido «de camino y trampolín para llegar a proclamar el principio general. Pero una vez proclamado debe quedar reservada para lo que técnicamente sirvió en Derecho común: para la esfera de las atribuciones indirectas. Las atribuciones directas deben reservarse a la *condictio sine causa generalis*»<sup>118</sup>. Nos encontramos, de nuevo, ante otro error histórico.

## B) OTRAS CONCEPCIONES DOCTRINALES DEL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA COMO INSTITUCIÓN AUTÓNOMA: LA TEORÍA DE LA CAUSA

28. Muchos estudios sobre el enriquecimiento sin causa sitúan en la jurisprudencia francesa y, más concretamente, en el *Arrêt Boudier* (1892), el origen de la teoría del enriquecimiento sin causa como institución autónoma<sup>119</sup>, autonomía que se promulga respecto del principio general. En dicho asunto, la *Cour de Cassation* se refiere a la *actio in rem verso* (utilizada como sinónima a la acción de enriquecimiento sin causa) como aquella «que deriva del principio de equidad que prohíbe enriquecerse en detri-

<sup>117</sup> L. DÍEZ-PICAZO, en *Dos estudios...*, *op. cit.*, p. 84.

<sup>118</sup> R. NÚÑEZ LAGOS, *op. cit.*, p. 883.

<sup>119</sup> F. GORÉ y C. SAUJOT (Vº «Enrichissement sans cause», *Ency. Dalloz. Civil.* -V) afirman que a finales del siglo XIX el enriquecimiento sin causa es considerado como una fuente autónoma y general de las obligaciones, sancionada a través de la *actio in rem verso* o acción de enriquecimiento sin causa.

mento de otro...». Esta Sentencia fue criticada por su excesiva vaguedad por lo que la Cour de Cassation en Sentencia de 15 de marzo de 1915 –y aconsejada por Aubry y Rau, a su vez influenciados por la doctrina alemana– se dispuso a configurar los elementos precisos para que pudiera darse la acción; en términos generales: enriquecimiento, empobrecimiento y ausencia de causa<sup>120</sup>. Y es precisamente en este último requisito en el que descansa la tercera importante configuración, la que relaciona al enriquecimiento sin causa con la teoría de la causa, configuración que, por otra parte, debe abordarse de forma diferenciada según las distintas concepciones de «causa». La primera concepción, en un principio unitaria, se diversifica materialmente en una serie de supuestos según la causa sea ilícita, inexistente, inmoral o de otro tipo. La segunda concepción de «causa» es la elaborada por Domat y Pothier, es decir, la teoría de la causa como elemento constitutivo y esencial para la validez del contrato. La aparición de la causa como elemento del contrato ha sido un factor fundamental en la doctrina del enriquecimiento sin causa y, según F. Goré<sup>121</sup>, ello fue el motivo de que la teoría de las *condictiones* se apartara del Derecho francés.

29. La introducción de este concepto en el Código Civil francés y en los distintos ordenamientos jurídicos pertenecientes a la tradición francesa es la razón por la que la noción «causa» aplicada al «enriquecimiento sin causa» es confusa y requiere una previa aclaración<sup>122</sup>. No es lo mismo causa del contrato (causa de influencia francesa) que causa de los desplazamientos patrimoniales (causa de influencia germana)<sup>123</sup>. En este último sentido, la causa

<sup>120</sup> Vid. A. WEILL y F. TERRÉ, *Droit civil. Les obligations, op. cit.* pp. 905 y ss.; y J. CARBONNIER, *Théorie des Obligations, op. cit.*, p. 469. Estos mismos requisitos son reiteradamente expuestos por numerosas Sentencias de TS español, *vid.*, por todas, y entre las más recientes: STS de 21 de diciembre de 1984 (RAJ., núm. 6291); STS de 7 de julio de 1989 (*Rev. jurídica La Ley*, núm. 2340, 1989); STS de 4 de junio de 1993 (RAJ., núm. 1803); STS de 31 de octubre de 1994 (RAJ., núm. 8007), y STS de 16 de marzo de 1995 (RAJ., núm. 2659).

<sup>121</sup> Vid. F. GORÉ, *L'enrichissement aux dépens d'autrui, source autonome et générale d'obligations en droit privé française. Essai d'une construction technique*, París, Dalloz, 1949, pp. 23 y ss.

<sup>122</sup> Sobre las distintas acepciones de la noción de causa, *vid.* por todos, G. BONET, Rouast, «L'enrichissement sans cause et la jurisprudence civile», *Rev. trim. dr. civil*, 1922, p. 35; y p. ROUBIER, «La position française en matière d'enrichissement sans cause», *Traux de la Assotiation H. Capitant*, t. IV, 1948, p. 56 y ss. Entre la literatura más reciente, *vid.* J. FLOUR y J. p. AUBERT, *Droit civil, op. cit.*, p. 51; y J. CARBONNIER, *op. cit.*, p. 466. Según este último autor –y recogiendo las ideas de los autores anteriores– la causa puede entenderse subjetivamente como la intención liberal del empobrecido, contraprestación o interés personal y, desde una perspectiva más objetiva, como justo título.

<sup>123</sup> L. DíEZ-PICAZO, en *Dos estudios...* (*op. cit.*, pp. 65 y 67) distingue causa de la atribución, causa de la obligación y causa del negocio. La distinción entre causa de la obligación y causa del negocio jurídico ya fue planteada por J. L. DE LOS MOZOS, «La causa del

del enriquecimiento es tan variada como las operaciones jurídicas que lo han provocado <sup>124</sup>. En los Derechos de influencia francesa, la noción «causa» hace referencia a la causa de la obligación y del contrato. Los contratos sin causa o con causa ilícita o torpe son nulos y la restitución se produce como consecuencia de la nulidad, no siendo necesario construir una pretensión restitutoria o de resarcimiento independiente. La creación de la teoría de la causa apartó la teoría de las *condictiones* del Derecho francés. En los Derechos de influencia germana, sin embargo, se produce el proceso inverso: la falta del concepto de causa –en el sentido que le otorga la variante francesa– provocó la supervivencia de las *condictiones* que serán las que se encarguen de solucionar los problemas de falta de causa, causa ilícita, causa torpe, etc. Por tanto, si utilizamos el término causa en el sentido atribuido por Domat y Pothier, fácilmente se puede concluir que la institución del «enriquecimiento sin causa» sería un remedio idóneo tan solo en los Derechos que sigan el sistema de la abstracción: el enriquecimiento sin causa sería el instrumento apropiado para evitar las consecuencias injustas que puedan derivarse de dichos actos. Sin embargo, ¿qué sentido tendría en un sistema causalista en el que si no hay causa no hay adquisición patrimonial y, por tanto, no hay auténtico enriquecimiento? La cuestión se plantearía en términos completamente distintos si «causa» en el enriquecimiento sin causa tuviera un significado distinto <sup>125</sup>.

30. La doctrina que fundamenta el enriquecimiento sin causa en la teoría de la causa no ha estado exenta de críticas porque desplaza el problema hacia una noción –la de causa– ya de por sí oscura y que no es inherente a la acción de enriquecimiento sin causa. En opinión de Ph. Drakidis <sup>126</sup>, la denominación de enriquecimiento sin causa aparece en el lenguaje jurídico después de la *actio in rem verso*, después del enriquecimiento ilícito, injusto o a expensas de otro. ¿Por qué, entonces, la discusión se centra en esta noción? <sup>127</sup>.

negocio jurídico. Notas para una reconstrucción jurídica de su concepto», *Rev. de Derecho Notarial*, 1961, pp. 283 y ss.

<sup>124</sup> Vid. L. ENNECCERUS, *Derecho de obligaciones*, trad. B. Pérez González y J. Alguer, 3.ª ed. Vol. II, Barcelona, Bosch, 1966, pp. 969 y ss.

<sup>125</sup> M. DE LA CÁMARA ÁLVAREZ (en *Dos estudios...*, p. 166 y ss) entiende que causa en el Derecho de enriquecimiento es «el supuesto de hecho al que el Derecho objetivo vincula el efecto jurídico en que el enriquecimiento consiste», es decir, la causa eficiente.

<sup>126</sup> Vid. Ph. DRAKIDIS, «La 'subsidiarité', caractère spécifique et international de l'action d'enrichissement sans cause», *Rev. trim. dr. civil*, LIX, 1961, p. 594.

<sup>127</sup> La noción de causa también ha sido considerada como la fundamental de la doctrina del enriquecimiento por el TS español. Vid., v. gr., la Sentencia de 8 de junio de 1995 (RAJ., núm. 531), donde se indica que «la base jurídica del enriquecimiento injusto ha de

### C) EL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA COMO FUENTE *SUI GENERIS* DE LAS OBLIGACIONES EN LA DOCTRINA IUSINTERNACIONAL-PRIVATISTA Y SU PROYECCIÓN EN EL ARTÍCULO 10.9.III DEL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL

31. El Dopr. ofrece una alternativa a la regulación de la categoría del cuasicontrato: por un lado, a través del supuesto de hecho obligación legal, bien sea general («obligaciones legales») o específicos para cada una de dichas obligaciones y, por otro, a través del diseño del supuesto de hecho específico y autónomo «enriquecimiento sin causa» como fuente de las obligaciones. Pero este supuesto autónomo está sin embargo vinculado a una relación jurídica subyacente, lo que ha llevado a la doctrina comparada a la búsqueda de dicha relación y a la aplicación de la *lex causae*<sup>128</sup>, es decir, de la ley reguladora de la relación principal<sup>129</sup>. En consecuencia, se aplicará la *lex rei sitae* si se trata de una cuestión relativa a bienes inmuebles, o se aplicará la ley personal si se trata, por ejemplo, de una relación vinculada al régimen del matrimonio, o la *lex loci* si se trata de la producción de un hecho dañoso, y así sucesivamente<sup>130</sup>. En definitiva, la concepción que defiende el carácter de obligación legal puede conducir a la aplicación tanto de la *lex causae* —o la reguladora de la relación principal— cuanto de la *lex loci*<sup>131</sup>.

---

referirse necesariamente al desplazamiento patrimonial de una parte a otra, careciendo de toda causa que lo pueda amparar o justificar...»

<sup>128</sup> L. FERRARI BRAVO, *Rapports entre contracts et obligations delictuelles*, *Rec. des Cours*, vol. 146, 1975-III, pp. 146 y ss., esp. pp. 365 y ss. Un antecedente de esta teoría puede encontrarse en p. ARMINJON, *Précis de droit international privé*, vol. II, París, Librairie Dalloz, 1929, pp. 267 y ss.

<sup>129</sup> En el mismo sentido M. AMORES CONRADI (en J. D. González Campos y otros, *loc. cit.*, p. 212) afirma que las obligaciones legales deben quedar «sometidas al Derecho que rige la particular relación en que aquellas nacen y están destinadas a desenvolverse».

<sup>130</sup> Para L. FERRARI BRAVO (*loc. cit.*, p. 365) la norma de conflicto que, bajo el supuesto de hecho «obligaciones no contractuales», rige las obligaciones legales —como es el caso del anterior artículo 25.2 CC italiano— debe entenderse necesariamente como una regla residual «*destinée à opérer pour les situations qui n'ont pas une base socio-économique les rattachant à d'autres règles de conflit*». La aplicación de la *lex loci* es, por tanto, una más de las respuestas previstas para estas obligaciones. (Vid. L. FERRARI BRAVO, *Aspetti generali della Disciplina della responsabilità per fatto illecito nel diritto internazionale privato*, *Annali della Facoltà de giurisprudenza dell'Università di Bari*, Bari, 1962, pp. 14, 15, 37). En el mismo sentido, E. VITTA, *Diritto internazionale privato*, vol. III, Turín, UTET, 1975, pp. 467 y ss.; *idem*, *Corso de Diritto internazionale privato e Processuale*, 3.ª ed., Turín, UTET, 351 y ss.; y T. BALLARINO, «L'arricchimento senza causa nel diritto internazionale privato», *Dir. inter.*, XVII, 1963, pp. 341 y ss.

<sup>131</sup> Y es precisamente esta última la respuesta prevista en la actual reforma del sistema italiano de Dopr. (art. 61 de la Ley italiana de Dopr. 31 de mayo de 1995, *Gazzetta Ufficiale*, núm. 128, de 3 de junio de 1995), que bajo el epígrafe «obbligazioni nascendi dalla legge», regula «la gestión de negocios ajenos, el pago de lo indebido, el enriquecimiento sin causa y otras obligaciones legales no reguladas expresamente en la ley» sometiénolas a la ley del

32. El énfasis en la relación jurídica subyacente ya fue resaltado por K. Zweigert y G. F. Balaster<sup>132</sup>. Para estos autores las situaciones privadas de enriquecimientos sin causa se resuelven tras contestar a la pregunta de si existe alguna relación jurídica subyacente de carácter negocial o, por el contrario, el enriquecimiento se produce al margen de tal relación (*rechtsgeschäftlicher versus nichtrechtsgeschäftlicher Bereicherung*). Ambos autores coinciden en que la ley que va a regir el enriquecimiento sin causa debe ser la ley que rige esa relación principal, es decir, la *lex causae conditionis*. Ahora bien, según K. Zweigert, en defecto de tal relación jurídica subyacente la norma general es la aplicación de la *lex loci*, si bien expresada bajo distintas formas: *lex rei sitae*, ley del lugar del enriquecimiento, etc.<sup>133</sup>; para G. F. Balaster, la aplicación de estas últimas leyes se hace en concepto de *lex causae*<sup>134</sup>. En el ámbito del Common Law esta tesis también ha sido defendida, entre otros, por Dicey y Morris<sup>135</sup>, afirmando que al enriquecimiento sin causa debe aplicarse su *proper Law*, es decir, la ley con la que mantiene «*the closest and most substantial connection*».

33. El diseño de un único supuesto de hecho y la aplicabilidad de la *lex causae* como también único criterio elegido ha sido la fórmula seguida por el artículo 44 del Código Civil portugués de 25 de noviembre de 1966<sup>136</sup>; por el artículo 27 de la Ley de Derecho internacional privado de la antigua Yugoslavia<sup>137</sup> y, en fin, por el artículo 10.9.III del Código Civil español. La aplicación de la ley de la relación de base a través del recurso a la ley de la «relación más significativa» también es la prevista en el parágrafo 221 del *Restatement of Conflicts of Law*. La opción por dos o más supuestos

---

Estado en el que se ha producido el hecho del que deriva la obligación. El texto y su comentario puede encontrarse también en M. PANEBIACO y G. MARTINO (*La riforma italiana di Diritto internazionale privato*, Salerno, Elea Press, 1992, pp. 67 y 68). Vid. también, T. BALLARINO, *Diritto Internazionale Privato*, 3.ª ed. Cedam, Padua, 1999, p. 757.

<sup>132</sup> Vid. G. F. BALASTER, *Die ungerichtfertigte Bereicherung im Internationalen Privatrecht*, Winterthur, Verlag p. G. KELLER, p. 91 y ss.; y K. ZWIEGERT, «Bereicherungsansprüche im internationalen Privatrechts», *Bereicherungsansprüche im internationalen Privatrechts*, JZ, 1947, pp. 247 y ss. Un estudio comparativo de las tesis de estos autores puede encontrarse en el trabajo de p. BOUREL sobre conflictos de leyes en materia de obligaciones extracontractuales (*op. cit.*, pp. 34 y ss.). Una parte importante de la doctrina francesa se muestra favorable a la aplicación de la *lex causae* cuando se trata de la restitución de los pagos indebidos o cuando el enriquecimiento sin causa deriva de la ejecución de un contrato nulo (*vid. inter alia*, G. DE LA PRADELLE, *Les conflits de lois en matière de nullités*, París, Dalloz, 1967, pp. 198 y ss.; p. MAYER, *op. cit.*, p. 428; y H. BATIOFFOL y p. LAGARDE, *op. cit.*, p. 254).

<sup>133</sup> K. ZWIEGERT, «Bereicherungsansprüche im internationalen Privatrechts», *loc. cit.*, pp. 247 y ss.

<sup>134</sup> Vid. G. F. BALASTER, *op. cit.*, pp. 91 y ss.

<sup>135</sup> DICEY y MORRIS, *The conflict of law*, 12.ª ed., vol. II, Sweet & Maxwell, 1993, pp. 1471 y ss.

<sup>136</sup> *Cit. supra*, nota 3.

<sup>137</sup> Vid. texto de la ley en *Rev. crit. dr. int. privé*, 1983, pp. 353 y ss.

de hecho distinguiendo el enriquecimiento que deriva de una relación jurídica del que se produce por un hecho aislado y combina la aplicación de la *lex causae* y de la *lex loci* según haya o no relación jurídica subyacente ha sido recogida por diversas legislaciones recientes: el artículo 46 de la Ley austríaca de Derecho internacional privado de 15 de junio de 1978<sup>138</sup>, el artículo 26 de la Ley turca de Derecho internacional privado de 20 de marzo de 1982<sup>139</sup> y es el criterio seguido por el artículo 128 de la Ley suiza de Derecho internacional privado de 18 de diciembre de 1988<sup>140</sup>.

Acabamos de comprobar, por tanto, cómo la *lex loci* es la que resulta competente según varias de las concepciones estudiadas: la que adopta una calificación de la norma sobre enriquecimiento sin causa como «ley de policía y seguridad»<sup>141</sup>, la que indaga en la «voluntad presunta» de las partes<sup>142</sup>, la que defiende su analogía con la obligación delictual<sup>143</sup>, o con la obligación contractual y entiende que la *lex loci* es expresión de la *lex domicilii debitoris*<sup>144</sup> y, por último, a través de la concepción del enriquecimiento sin causa como una fuente de las obligaciones o como obligación legal<sup>145</sup>, aplicando la *lex loci* en tanto que *lex causae* o en defecto de relación subyacente de carácter negocial. No obstante, la elección de la *lex causae* se vincula más a la concepción que entiende que el enriquecimiento sin causa es una fuente *sui generis* de las obligaciones y la *lex loci* es un criterio residual solo aplicable en caso de que no exista una relación jurídica subyacente<sup>146</sup>.

<sup>138</sup> *Cit. supra*, nota 3.

<sup>139</sup> *Vid.*, *Rev. crit. dr. int. privé*, 1983, pp. 141 y ss.

<sup>140</sup> *Vid.*, el texto de la Ley suiza, en *Rev. cr. dr. int. privé*, 1988, pp. 409 y ss.

<sup>141</sup> *Vid.*, C. BROCHER, *Cours de droit international privé*, t. II, París, Ginebra, E. Thorin-Librairie H. Georg, 1883, pp. 138 y ss.; y R. SAVATIERE, *Cours de droit international privé*, París, LGDJ, 1953, pp. 309 y ss.

<sup>142</sup> *Vid.*, por todos, F. DESPAGNET y Ch. BOECK, «Le droit international privé dans la législation italiana», *Journ. dr. int.*, 1882, p. 270, nota 100; F. Laurent, *cit.* p. 9; y A. Weiss, *cit.*, p. 387.

<sup>143</sup> *Vid.*, *inter alia*, T. M. C. ASSER y A. RIVIER, *cit.* p. 87; y p. Lerebours-Pigeonnière, *cit.*, pp. 256 y 257.

<sup>144</sup> K. COSACK, *Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts*, I, 3. A, Jena, 1900, p. 628, y I, 3. A, Jena, 1922, p. 31; y F. K. VON SAVIGNY, *System des heutigen römischen Rechts*, t. VII, Berlín, Bei Deit und Comp., 1851, pp. 201 y ss.

<sup>145</sup> *Vid.*, además del mencionado artículo 61 de la Ley italiana, el artículo 3125 del nuevo CC de Québec de 18 de diciembre de 1991 (el texto y el comentario puede encontrarse en J. G. GASTEL, «Commentaire sur certaines dispositions du Code civil du Québec se rapportant au droit international privé», *Journ.dr.int.*, 1992, pp. 625 y ss.) que recoge como otras fuentes de las obligaciones las fundadas en la gestión de negocios ajenos, en el cobro de lo indebido y en el enriquecimiento sin causa y las somete a la *lex loci*.

<sup>146</sup> *Vid.*, por todos, entre la doctrina italiana, T. Ballarino, «L'arricchimento senza causa...», *cit.* p. 341 y ss. y comentario a la ley italiana de Derecho internacional privado (art. 61) por A. MALATESTA, *Riv. dr. int. priv. proc.* 1995 -4, p. 1204 y ss. Entre los autores alemanes vid. K. ZWEIGERT (*cit. supra*), G. KEGEL, *Internationales privatrecht*, Munich, 1995, pp. 390 y ss., p. SCHLECHTRIEM «Bereicherung in IPR», en E. VON CAEMMERER,

34. El análisis del supuesto de hecho y la consecuencia jurídica a la que conduce la aplicación del artículo 10.9.III del Código Civil español permite afirmar sin reservas que el legislador ha recogido la concepción del enriquecimiento sin causa como fuente de las obligaciones y ello por varias razones que ya hemos tenido ocasión de señalar<sup>147</sup> pero que nos parece necesario volver a destacar. La primera razón, porque la reforma del Título Preliminar del Código Civil español<sup>148</sup> que introduce por primera vez una norma de Dopr. reguladora del supuesto de hecho «enriquecimiento sin causa» (art. 10.9.III), pretende introducir un concepto que no debe ser calificado *lege fori*. En efecto, la inclusión de este precepto en el Título Preliminar —que ha sido criticada por la falta de coherencia con las disposiciones que el Código Civil establece en materia de cuasicontratos, puesto que el Código Civil sólo regula expresamente el cobro de lo indebido y la gestión de negocios ajenos<sup>149</sup>— debe concebirse con una «axiología y una teleología internacionales, porque la comunidad que va a regir es más amplia; porque el bien común que va a proteger es distinto, y porque el legislador interno, al elaborar su propio sistema de conflicto de leyes, hace de legislador internacional»<sup>150</sup>. En consecuencia, el supuesto de hecho que pretende regular el legislador no es el concepto tomado del derecho de producción estatal y entendemos que no debe ser calificado *ex lege fori*. La segunda razón, porque la categoría de cuasicontrato está en «crisis» y es relevada en la mayoría de los Ordenamientos jurídicos estudiados por el enriquecimiento sin causa, concebido como fuente de las obligaciones, que incluye al cobro de lo indebido y desplaza a la gestión de negocios, aunque guarda

---

*Vorläge und Gutachten zur reform des deutsche internationalen Privatchets der ausservertraglichen Schuldverhältniss*, Tübingen, J. C. B. Mohr, 1983, pp. 29-79. En la doctrina suiza además de Balaster (cit supra) puede verse A. C. IMHOFF-SCHEIER y PATOCCHI, «Les actes illicites et l'enrichissement ilégitime», en *Presentación de la loi Federale sur le droit international privé* (policopiado) 1988, pp. 32 y ss. Entre los autores franceses vid. G. LEGIER «Les conflicts...», *cit.*, pp. 167-197, y H. BATTIFFOL y p. LAGARDE, *Droit International Privé*, II, 7.ª ed., París, LGDJ, 1983. entre los autores del ámbito del *Common Law* que se pronuncian en el mismo sentido vid. J. BLAKIE «Unjust enrichment in conflict of law», *Judirical Rev.* 1984, pp. 112-132.

<sup>147</sup> Vid. L. ESTEVE GONZÁLEZ, *Ley aplicable...*, *cit.*, pp. 210 y ss.

<sup>148</sup> Ley 3/1973, de 17 de marzo (BOE núm. 69, de 21 de marzo) de Bases para la modificación del Título Preliminar; y Decreto 1836, de 31 de mayo (BOE núm. 163 de 9 de julio de 1974), sancionador con fuerza de ley del nuevo Título Preliminar del CC.

<sup>149</sup> Vid., J. L. IGLESIAS BUHIGUES, «Le nouveau système de regles de conflit du droit international privé...», *loc. cit.*, p. 418; *id.*, «Las obligaciones extracontractuales en el anteproyecto de convenio CEE y el Derecho conflictual español» en *Estudios de Derecho internacional* (homenaje al prof. A. Miaja de la Muela), Madrid, Tecnos, 1979, p. 1142. En el mismo sentido L. Díez-PICAZO (*Dos estudios sobre...*, *op. cit.*, p. 46) afirma que el precepto que nos ocupa es una importación de otros ordenamientos jurídicos.

<sup>150</sup> Vid. J. ESPERABÉ DE ARTEAGA GONZÁLEZ, en *Diario de Sesiones del Pleno*, Sesión plenaria 14 marzo 1973, BOCE, X Legislatura, núm. 8, p. 14.

entre ambas figuras cierto grado de conexión. La lectura de la Exposición de Motivos del Decreto de 31 mayo de 1974, sancionador del Texto articulado del Título Preliminar del Código Civil, permite afirmar que la intención del legislador es acercarse a la concepción del enriquecimiento sin causa como fuente de las obligaciones y ello porque al pronunciarse sobre las notas características de las normas de Dopr. que la reforma introduce, expresa que «...en el enriquecimiento sin causa –reconocido *aquí* de modo expreso como fuente de las obligaciones– es preferida la ley productora de la transferencia patrimonial»<sup>151</sup>. Frase que reproducimos porque constituye una de las claves de la calificación autónoma del supuesto de hecho enriquecimiento sin causa en Dopr., calificación que permite acoger a todas las situaciones de enriquecimiento sin causa y reenviar a la competente norma de conflicto<sup>152</sup>. Es cierto que en la Exposición de Motivos no se pretende agregar una nueva fuente al artículo 1089 Código Civil sino reflejar la concepción que se proyecta en el supuesto de hecho de la norma de Dopr., que está especialmente diseñada para dar respuesta a las situaciones heterogéneas de enriquecimiento sin causa y a todas las pretensiones de restitución acaecidas en el tráfico jurídico internacional, susceptibles de ser calificadas como enriquecimiento sin causa *ex lege causae*, aunque quizá no lo sean *ex lege fori* y viceversa<sup>153</sup>. En fin, la tercera razón, porque la técnica legislativa utilizada por el legislador español y, en definitiva, la elección de la «ley en virtud de la cual se produjo la transferencia del valor patrimonial en favor del enriquecido» (*lex causae*) es también reflejo de la concepción seguida por el legislador español: la del enriquecimiento sin causa como fuente de las obligaciones, distinta del contrato, del delito, y del principio general del Derecho. Este último podrá apli-

<sup>151</sup> A. MIAJA DE LA MUELA (*Derecho internacional privado, Introducción y parte general*, t. I, 8.ª ed., Madrid, Atlas, 1979, pp. 528-529). *Vid. ibidem*, 10.ª ed., 1987, pp. 393 y ss., revisión al capítulo realizada por N. Bouza) manifestó su asombro sobre que el adverbio gramatical «aquí» aludiese a la norma de conflicto, considerando que resulta una manera insólita de dar entrada en nuestro ordenamiento jurídico a una fuente de las obligaciones que agregar al artículo 1089 CC. E. PÉREZ VERA (*Derecho Internacional Privado. Parte especial*, Madrid, Tecnos, 1980, p. 359) se pronuncia en el mismo sentido cuando afirma que «... extraer tal consecuencia del tenor literal de la norma de conflicto –llamada, por hipótesis, a aplicarse sólo a las relaciones de tráfico jurídico externo– me parece, desde luego, desorbitado...».

<sup>152</sup> *Vid. L. ESTEVE GONZÁLEZ, Ley aplicable...*, *cit.*, pp. 266-290.

<sup>153</sup> En este sentido es muy ilustrativa la STS español de 1 de febrero de 1989 (RAJ., núm. 654) sobre cobro indebido de cheques por quien no es titular. A pesar de que se trata de una relación de tráfico jurídico externo, como el propio TS reconoce al afirmar que se trataba de «operaciones fraudulentas de más altos vuelos de carácter internacional», se resuelve como si fuera una relación interna acudiendo directamente a los preceptos del CC relativos al cobro de lo indebido. El tribunal español, declarado competente, tendría que haber aplicado el artículo 10.9. III del CC y subsumir la situación de cobro de lo indebido en el supuesto de hecho de dicha norma para determinar cual es el Derecho aplicable.

carse, en todo caso, como principio reconocido por la *lex fori, lex causae* o como «principio general del Derecho reconocido por las naciones civilizadas»<sup>154</sup>.

35. La ausencia de la categoría de enriquecimiento sin causa en el Código Civil, a excepción del artículo 10.9.III, ha provocado que en la práctica judicial y ante supuestos meramente internos el TS recurra a dicho precepto como fundamento del «enriquecimiento injusto o sin causa como fuente de las obligaciones»<sup>155</sup>, o que las partes sustenten en dicha norma el fundamento de un motivo que alega «la aplicación indebida del enriquecimiento injusto» y, por tanto, la infracción del mencionado artículo<sup>156</sup>. Se está utilizando, en consecuencia, esta categoría normativa al margen de la función para la que fue prevista –la regulación de las situaciones privadas internacionales de enriquecimiento sin causa– y ello se debe a una doble circunstancia: la primer, a que el artículo 10.9.III del Código Civil es el único que recoge el «enriquecimiento sin causa» en el Código Civil español; la segunda, al reconocimiento expreso como fuente de las obligaciones realizado en la Exposición de Motivos del mencionado Decreto<sup>157</sup>. El propio TS cae en la cuenta de la «innecesaria remisión a los reglas de aplicación de las normas jurídicas» inoperantes en supuestos internos<sup>158</sup>; y es que estamos ante uno de los casos en que el Dipr. se ha adelantado a la reforma del Derecho material interno<sup>159</sup>, sólo este hecho puede justificar la aplicación errónea del precepto a supuestos que no tienen carácter internacional.

## V. CONCLUSIONES

36. El presente estudio permite extraer las siguientes conclusiones:

1. Es posible corroborar, atendiendo a la andadura histórico-jurídica de la doctrina del enriquecimiento, la existencia de distin-

<sup>154</sup> La STS de 7 de febrero de 1989 (*Rev. jur. La Ley*, núm. 2218, 1989), que se pronuncia sobre un contrato de venta internacional con pacto de retro, aplica la norma de conflicto del artículo 10.5 CC relativa a la ley aplicable a las obligaciones contractuales y, para evitar el desequilibrio patrimonial que pudiera producirse, aplica también como *lex fori* el principio general del Derecho de enriquecimiento injusto vedado –así lo indica el propio Tribunal– en la Ley de Usura de 1908.

<sup>155</sup> *Vid.* Sentencia del TS (Sala 1.ª) de 21 de diciembre de 1984, núm. 6290, *R.A.J.* 1984, pp. 4987 y ss.; y *Jurisprudencia Civil*, núm. 754, 1985, pp. 5604 y ss.; y STS de 17 de febrero de 1994, *RAJ*, núm. 1620, pp. 2164 y ss.

<sup>156</sup> Sentencia del TS (Sala 1.ª) 12 diciembre 1987, núm. 9427, *R.A.J.*, 1987, pp. 8793 y ss.

<sup>157</sup> *Cit supra*, BOE. 9 julio 1974 núm. 163, p. 1917.

<sup>158</sup> *Vid.* Sentencia del TS. (Sala 1.ª) de 22 mayo 1989, núm. 3874, *R.A.J.*, 1989, pp. 4396 y ss.

<sup>159</sup> E. PÉREZ VERA, *Derecho internacional privado. Parte especial*, Madrid, Tecnos, 1980, p. 358.

tas concepciones que se desarrollan temporal y espacialmente, tanto en los sistemas del *civil law* cuanto del *common law*: como principio general del Derecho, como cuasicontrato, como institución o fuente autónoma de las obligaciones. Y es igualmente posible afirmar la existencia de un principio general del Derecho, el de enriquecimiento injusto, que desde sus orígenes puede distinguirse del enriquecimiento sin causa como fuente de las obligaciones. El principio general del Derecho que prohíbe el enriquecimiento injusto se proyecta en Dipr. en sus dos perspectivas: por un lado, la que permite distinguirlo del contenido de la institución de enriquecimiento sin causa; por otro, la que entiende que el enriquecimiento sin causa no es otra cosa distinta del principio general del Derecho. Esta última concepción justificará la concepción de la institución estudiada como de «orden público» y la elección de una técnica legislativa tendente a la aplicación de la *lex fori* e incluso de la *lex loci* tal y como entendió la doctrina francesa. La concepción que distingue entre enriquecimiento injusto y sin causa permitirá acudir al enriquecimiento injusto como principio informador del orden público cuando se produzca una clara vulneración del mismo y se inclinará hacia criterios tales como la *lex causae* para regular el enriquecimiento sin causa, criterio seguido por el legislador español. La distinción impide la aplicación indiscriminada de la *lex fori* para regir una determinada situación propia del Derecho de enriquecimiento. Defender, por otra parte, la conexión entre el enriquecimiento y el ilícito civil conducirá a la consideración preferente de la conexión territorial que dará lugar igualmente a la aplicación de la *lex loci* tradicionalmente admitida como la más adecuada para regir las cuestiones incardinadas en obligaciones delictuales o no contractuales. Y en este sentido la doctrina llega a hablar de la aplicación de la *lex loci delicti commissi* a las obligaciones nacidas de un enriquecimiento sin causa o de la aplicación de la ley del lugar donde el hecho se ha producido. Superada la vinculación del enriquecimiento al ilícito civil o al delito este tratamiento no debería mantenerse.

2. La denominada «crisis del cuasicontrato» ha significado el impulso del enriquecimiento sin causa como institución autónoma y fuente *sui generis* de las obligaciones. No obstante, la proyección de la categoría de cuasicontrato se ha dejado sentir tanto en la doctrina cuanto en la legislación de diversos ordenamientos jurídicos. La doctrina partidaria de mantener el cuasicontrato y que concibe el «enriquecimiento sin causa» como fundamento o complemento de la técnica cuasicontractual podrá repercutir este esquema en el sistema de Dipr. a través de una doble vía. En primer lugar, por medio del tratamiento y el diseño del supuesto de hecho de la

norma de conflicto encargada de regular las posibles situaciones de enriquecimiento sin causa: el supuesto de hecho podrá estar constituido por la categoría genérica de cuasicontrato –e incluso por la de contrato si se defiende *ad extremis* la analogía entre ambas categorías– o por la específica de enriquecimiento sin causa. Y, en segundo lugar, eligiendo puntos de conexión acordes con la concepción de cuasicontrato que se pretende regular, lo que consecuentemente determinará el resultado, es decir, la consecuencia jurídica concedida o prevista por el juez o legislador. Según esta perspectiva, la obligación jurídica que se genera debe tener su localización natural por su fuente, es decir, por el hecho jurídico que la fundamenta. Por ello el criterio elegido por esta concepción es el de la *lex loci actus* bajo el imperio de la cual la obligación se forma. Sin embargo, la crisis del cuasicontrato se ha hecho incluso más significativa desde el punto de vista del Dopr., donde se refleja la alternativa a través de dos caminos encontrados: por un lado, la regulación de este tipo de obligaciones bajo categorías normativas que recojan las obligaciones legales, mediante un único supuesto de hecho general o varios específicos para cada una de las obligaciones; por otro, la regulación del enriquecimiento sin causa como fuente de las obligaciones en sustitución del cuasicontrato y, por tanto, la configuración de un supuesto específico y autónomo de enriquecimiento sin causa. En fin, una vez reconocido el carácter autónomo de la obligación, la alternativa, en cuanto al tratamiento del supuesto de hecho, oscila entre conceder uniformidad a todas las obligaciones derivadas de un enriquecimiento sin causa o darle un tratamiento específico a cada una de ellas, lo que –si se procede a su regulación en Dopr.– se traducirá en la creación de una norma general para el «enriquecimiento sin causa» o varias normas especializadas, según haya o no una relación jurídica subyacente, para los distintos supuestos multiformes que la expresión engloba. La primera alternativa es la materializada en la legislación suiza, austríaca, turca o en el Proyecto alemán que prevén como consecuencia jurídica la aplicación combinada de la *lex causae* y de la *lex loci*; la segunda es la prevista en el Derecho portugués y español que responde a estas situaciones a través de la aplicación de la *lex causae*.

3. La categoría normativa elegida por casi todos de los ordenamientos jurídicos que regulan el enriquecimiento sin causa en Dopr. es la norma de conflicto multilateral, presidida por un supuesto de hecho general (el «enriquecimiento sin causa») o por dos o tres supuestos redactados con cierta generalidad («las pretensiones de enriquecimiento sin causa derivadas de una relación jurídica subyacente» o de «las derivadas un hecho aislado»). El legislador español ha previsto, sin embargo, un supuesto de hecho único capaz de

acoger todas las situaciones de enriquecimiento sin causa. En definitiva, el método de reglamentación utilizado por el legislador español y la consecuencia jurídica a la que conduce la aplicación de ese método, informa sobre cuál es la concepción proyectada en la norma, pudiéndose afirmar que se está regulando el enriquecimiento sin causa como fuente de las obligaciones pero no el principio general, el cual entrará en juego, en todo caso, como informador de la excepción de orden público.

