

BIBLIOGRAFIA

RECENSIONES

Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte. Zweiter Band. Neuere Zeit (1500-1800). Das Zeitalter des gemeinen Rechts: Zweiter Teilband: Gesetzgebung und Rechtsprechung Veröffentlichung des Max-Planck-Instituts für europäische Rechtsgeschichte, herausgegeben von Helmut COING. C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, Munich 1976. XXIX + 1448 páginas.

Apenas transcurridos tres años de la publicación del primer tomo de este Tratado, ha hecho su aparición un nuevo volumen del mismo. La realización del proyecto inicial ha desbordado las previsiones y lo que se proyectaba como primer volumen del segundo tomo ahora constituye el objeto de dos volúmenes. El ahora publicado es el segundo de este segundo tomo, y sólo él excede en más de medio millar de páginas al tomo primero de la obra. Para fecha próxima se anuncia la publicación del primer volumen, quedando para más adelante la del tercero (segundo en el proyecto inicial), que completará este segundo tomo consagrado a la Edad Moderna. La extensión alcanzada por la obra y la indudable dificultad de su esmerada impresión justifican con creces el retraso, a la vez que hacen esperar con impaciencia la conclusión de la misma. Este volumen se mantiene en el mismo alto nivel científico alcanzado por el anterior y merece el juicio más favorable. Las observaciones que luego se formulan testimonian el interés con que se ha recibido y leído la obra y el deseo de contribuir, aunque sea modestamente, a ella desde la perspectiva de uno de los Derechos europeos que tan magistralmente se tratan aquí en su conjunto.

En este nuevo volumen se mantienen fielmente la orientación y modo de tratar las materias que se manifiestan en el primer tomo de la obra (véase A. GARCÍA-GALLO, *La Historia del Derecho europeo*, en este ANUARIO 44 [1974] 752-64). Las consideraciones que al ocuparse de éste hice sobre cómo en la obra se entendía lo "europeo" son también aplicables al modo de concebir el contenido de este volumen. De los diferentes Derechos tratados en él, propiamente "europeo", es decir, con vigencia en toda Europa, y en este tiempo no sólo en ella, únicamente lo es el canónico, a cuya legislación se consagran unas pocas páginas sobre el Derecho de la Iglesia católica (pági-

nas 1085-1902), ya que el de la protestante (págs 1092-1109) no ofrece la uniformidad de aquél en todas partes. Los restantes Derechos que en este volumen se examinan—sólo en el aspecto de su legislación, decisiones judiciales y dictámenes—rigen sólo en un reino o territorio limitado, y el estudio de los mismos se hace con absoluta independencia unos de otros. Únicamente en una sección previa a la dedicada a cada país, al tratar de la “tipología de la legislación referente al Derecho privado y procesal”, se intenta destacar los rasgos comunes que la legislación ofrece en casi todas partes, poniendo así de relieve lo que culturalmente es “europeo”. Una tarea semejante, atendiendo esta vez más a los paralelismos de las cuestiones tratadas por las diferentes legislaciones que a la existencia de verdaderos elementos comunes, se lleva a cabo al ocuparse de lo referente al Derecho mercantil (págs 571-622). Lo “europeo”, en cualquiera de sus acepciones, encuentra plena acogida, en cambio—en la medida en que puede apreciarse por el índice de conjunto de este segundo tomo (págs. IX-X, Cf. con el tomo I 912)—, en la primera parte del volumen primero del mismo, aún no publicado, donde se tratará de las Facultades de Derecho y sus planes de estudio, de la Teología moral y Derecho natural católicos. Lo mismo que en el volumen tercero de este tomo.

El ámbito cronológico que cubre este tomo segundo se extiende desde 1500 a 1800, aunque no de modo riguroso, porque según los países, el desarrollo jurídico presenta los caracteres que son dominantes en ese espacio de tiempo unas veces algunos años antes y otras años más tarde, y se mantienen de igual modo hasta su desaparición antes o después de 1800. Así, cuando se trata de España, la época comienza con el acceso de los Reyes Católicos al trono—en 1474 en la Corona de Castilla y en 1479 en la de Aragón—o la incorporación de Navarra a la Corona castellana—en 1512—y concluye con la guerra de la Independencia en 1808, y aun para Vascongadas en 1839 y para Navarra con la llamada “ley paccionada” de 1841. Y aún esto no de modo estricto, porque se hacen referencias a la legislación del siglo XIX, v gr., a la de las Provincias de Ultramar (pág 245). En el proyecto inicial de la obra (tomo I 912) todo esto se incluía en un primero y único volumen con el subtítulo de “la época del Derecho común”, en tanto que el segundo (que ahora será tercero) se caracterizaba como “la época de la Ilustración” o de la *Aufklärung*. El contenido de este tercer volumen, cuyo contenido sigue siendo el mismo, no se presenta ya como referido a una “época”—lo que era subtítulo del primer volumen ahora lo es del tomo entero—, sino a un aspecto o dirección que coexiste con el Derecho común y se abre paso por encima de éste, que se caracteriza como “el desarrollo del Derecho bajo el influjo de la Ilustración”. Aquí se tratará, en orden a la ciencia, de las Escuelas de Derecho, del Derecho natural, de la literatura sistemática del Derecho positivo y de la bibliografía jurídica; y con referencia a la legislación, de la crítica social ilustrada y del movimiento codificador, para concluir con un último apartado en que se tratará del campo de influencia de la tradición jurídica común en Inglaterra e Irlanda y en Rusia.

El esquema expositivo del Derecho común, entendido aquí en el más lato

sentido, en los tiempos modernos es el mismo seguido al tratar él en la Edad Media, distribuyendo la materia en cuatro partes: ciencia, instituciones, legislación y decisiones y dictámenes jurídicos. Las dos primeras son objeto del primer volumen de este segundo tomo y las dos últimas del segundo, que ahora se comenta. No habiéndose publicado el primero resulta imposible apreciar con exactitud hasta qué punto este esquema resulta válido para la Edad Moderna. En la primera parte, consagrada a la ciencia jurídica, hay dos secciones en que se examina la literatura no sólo del Derecho común, sino también la de los Derechos particulares o nacionales, y otra que se ocupa de la ciencia jurídica mercantil. Aunque es indudable que la literatura jurídica referente a los Derechos nacionales está profundamente influida por la que se ocupa del Derecho común en general sin considerar éstos, y por ello muchas de estas obras se imprimen en países distintos de aquel de cuya legislación tratan, también lo es que aquélla sólo adquiere su pleno sentido con referencia a la legislación positiva de cada país, y de modo muy especial cuando comenta o interpreta determinados textos legales. Por ello, cabe dudar de si el inventario de esta literatura encuentra allí su lugar apropiado o sería preferible hacerlo en relación con las leyes de que se ocupa. Otro tanto cabe decir de la sección dedicada al estudio de "los privilegios", que en el plan originario se insertaba dentro de la parte consagrada a la legislación y ahora se incluye en la dedicada a las instituciones, a continuación de las fundamentales de los Estados y antes de las de las Iglesias católica y protestante; lo que sin duda responde a un distinto enfoque de la materia. Pero el juicio ponderado únicamente podrá hacerse después de que ese primer volumen del tomo segundo sea publicado.

Interés general ofrece la amplia sección en que se estudia "la tipología de la legislación sobre Derecho privado y procesal" (págs. 3-96), debida a Gehrard Immel, colaborador del Instituto Max-Planck y juez del tribunal territorial de Darmstadt. En ella se estudia detenidamente qué se entiende por ley, la terminología usada, la forma documental en que se contiene con el análisis de sus cláusulas, la participación del rey y de los estamentos, tanto en la fase de iniciativa legislativa como en la de aprobación de la ley, y la fundamentación o razón de ser de ésta en general o en cada caso concreto. Con igual atención se estudia la posición que las nuevas leyes ocupan ante el Derecho hasta entonces vigente, ya sea en el caso de mera confirmación del mismo o de complemento, coexistiendo con él, ya sea desplazándolo, así como, en caso de insuficiencia normativa, la admisión como Derecho subsidiario o supletorio de las leyes y usos anteriores del Derecho patrio o del Derecho común u otro extraño. Se destaca al tratar del contenido de las leyes su normativa, en general casuística, aunque no faltan regulaciones de tipo particular o general; la formulación de éstas en estatutos a manera de pequeños códigos o como meras compilaciones de leyes anteriores. Y de manera más breve, se examina lo que se refiere al cumplimiento y ejecución de la ley, en razón de a quiénes ésta se dirige, del tiempo de vigencia que se le asigna y de la facilidad de alterarla o interpretarla; para concluir, muy rá-

pidamente, aludiendo a su débil construcción sistemática, a la lengua en que se expresa y a su publicación. El estudio minucioso y muy elaborado, ofrece gran interés y constituye una valiosa aportación al conocimiento del tema.

El autor se preocupa de destacar los rasgos comunes que en los aspectos indicados presentan las leyes de los diversos territorios—explicables porque en todos ellos se sigue el modelo que ofrecen el Derecho romano y el canónico, aunque no insiste suficientemente en ello—, y también las matizaciones de los Derechos nacionales. Y al mismo tiempo, de ilustrar con ejemplos tomados de estos últimos cada uno de los aspectos antes destacados. La mayor parte de los ejemplos y referencias son de los Derechos alemanes, del austriaco, del francés, del holandés y de los italianos. Son también frecuentes, en la primera parte del estudio, las referencias a los Derechos españoles, que luego se van esparciendo y faltan por completo en la última parte del mismo; y no porque no existan o sean menos expresivos. La razón de esto no es otra, sin duda, que la falta de acierto del autor al seleccionar de la bibliografía española las tres obras en que ha buscado información: el viejo libro de F. W. VON RAUCHHAUPT, *Geschichte der spanischen Gesetzquellen von den Anfängen bis zur Gegenwart* (Heidelberg 1923), sin duda de fácil acceso al lector alemán, pero que fue duramente juzgado por su superficialidad y errores por el mejor conocedor de las fuentes españolas, Galo SÁNCHEZ, en este ANUARIO 1 (1924) 460-62; el mero repertorio bibliográfico de J. Th. VANCE, *The Background of Hispanic-American Law. Legal sources and juridical literature of Spain* (Washington 1937, hay edición posterior, Nueva York 1943); y muy preferentemente en las escasas páginas que a esto dedicó J. M. PÉREZ PRENDES, *Apuntes de Historia del Derecho español* (Madrid 1967). Sin necesidad de acudir a bibliografía monográfica o especializada, el autor hubiera encontrado más amplia y segura información en Galo SÁNCHEZ, *Curso de Historia del Derecho* (Madrid 1932; 10.^a ed., Valladolid 1972)—obra breve pero básica, que inexplicablemente no parece haber sido utilizada por el redactor de esta parte—; A. GARCÍA-GALLO, *Manual de Historia del Derecho español I* (Madrid 1959-60, 6.^a ed., 1975), con más de veinte páginas sobre esta época y una selección de textos en el tomo II; o J. LALINDE ABADÍA, *Iniciación histórica al Derecho español* (Barcelona 1970). Es explicable en cambio la no utilización del *Derecho histórico español* (Barcelona 1974) de LALINDE, donde dedica buen número de páginas al tema, aparecido sin duda cuando el estudio estaba ya redactado. Probablemente desorientado por la referencia territorial que se hace en el título, Immel no ha tomado en cuenta mi amplio estudio, uno de los poquísimos que se ocupan del tema, sobre *La ley como fuente del Derecho en Indias en el siglo XVI*, en este ANUARIO 21 (1951) 607-730 o en mis *Estudios de Historia del Derecho indiano* (Madrid 1972) 169-285; en él se estudian detenidamente en el Derecho indiano, que en este punto no difiere lo más mínimo del castellano, la casi totalidad de los aspectos considerados por Immel.

Las referencias que éste hace a los Derechos españoles con frecuencia requieren ser completadas, precisadas o matizadas. No es, ni puede ser objeto.

de estos comentarios sobre una obra de carácter general en que se trata de destacar los rasgos comunes más característicos de la legislación de la época, aportar un mayor número de ejemplos del Derecho español. Pero las imprecisiones o confusiones que en relación con éste se encuentran en el estudio de Immel, así como la dificultad de que se llegue a captar por un no especialista el exacto alcance de la terminología española, me mueven a hacer aquí algunas consideraciones. Se echa de menos en las primeras páginas, en especial en una obra donde la atención se centra en el "Derecho común", destacar el carácter de Derecho *municipal* que en todos los reinos españoles se atribuye al nacional o *real*, situándolo como especial ante aquél. En general, y no sólo al ocuparse de lo español, no se distingue suficientemente en este estudio entre las *leyes* propiamente dichas que establecen normas básicas y aquellos actos de gobierno que en el Derecho romano y el pontificio constituyen los *rescripta* y en el Derecho español los *mandamientos de gobernación*: su autoridad, validez, destinatario, tiempo y espacio de vigencia, publicación, etc., difieren, dada su naturaleza, de los de las "leyes" propiamente dichas. Es equívoco decir que en España las leyes reales reciben los nombres de *Pragmáticas*, *Reales Provisiones*, *Ordinacions* (págs. 6 y 24) o *Quadernos* (pág. 19): éstos, y otros nombres, se aplican ciertamente a las leyes, pero no en atención a una misma o distinta clase de ellas, sino considerando las mismas desde distintos puntos de vista.

Al destacar la naturaleza pactada de las leyes, en razón de ser establecidas conjuntamente por el rey y los "estados", olvida Immel hacer referencia a Valencia y Cataluña, donde esto se subraya de modo especial, y no destaca, aunque hace referencias, que en Castilla y Navarra las *leyes* propiamente tales, o los *Fueros* en Aragón y Valencia, que gozan de la máxima "fuerza y vigor", son sólo las dictadas por el rey con las Cortes. Dentro de la clasificación de las leyes según de quien proceda su iniciativa y aprobación (páginas 18-24), únicamente en Cataluña se distinguen las *Constitucions* propuestas por el rey y aprobadas por las Cortes de los *Capítols de Cort* en que se recogen propuestas de las Cortes que el rey acepta; las *peticiones* de las Cortes castellanas concedidas por el rey no tienen distinta fuerza que las *leyes* dictadas en las mismas. No pueden equipararse las *Reales Pragmáticas* con los *mandamientos de gobernación* (como se hace en la pág. 24); unas y otros emanan del rey únicamente, pero en tanto a las primeras se concede "la misma fuerza y vigor que si hubieran sido dictadas en Cortes", los segundos son meros actos de gobierno aunque de carácter normativo; forma peculiar de estos mandamientos, efectuados por "la vía reservada" de un secretario de Estado, son en el siglo XVIII los *Reales Decretos*. Como tampoco pueden equipararse a los anteriores, pese al nombre, las *Reales Ordenes* del siglo XVIII (pág. 24), que son dictadas por un secretario de Estado sin intervención del rey. Tampoco los *reparos de agravios* pueden considerarse propiamente leyes dictadas por el rey a petición de las Cortes para confirmar el Derecho tradicional (pág. 7), puesto que en realidad son revocación de disposiciones reales contrarias a la ley ante la protesta de las Cortes.

Disposiciones dictadas sólo por las Cortes se encuentran sólo en la Corona de Aragón, con el nombre de *Actos de Corte*, y en Navarra. En Cataluña se da este nombre a los de aprobación por las Cortes de disposiciones dictadas por el rey fuera de ellas, su aprobación en Navarra se efectúa concediendo a las mismas el "pase foral". Los *actos de Corte* en Aragón y Valencia no constituyen verdaderas leyes (pág. 25), sino acuerdos de las Cortes (o de algunos brazos de ellas, en Valencia) sin necesidad de aprobación real, sobre comportamiento, normas o criterios a seguir por ellas mismas, con frecuencia por tiempo limitado.

Por debajo del rey o de las Cortes sólo algunos órganos tienen facultades normativas. En primer lugar, los Reales Consejos—no sólo el de Castilla (pág. 24)—, las Reales Audiencias y los virreyes. Todos ellos cuando actúan en nombre del rey dictan *Reales Provisiones* (véase luego), y cuando lo hacen en el propio, dentro de la esfera de su competencia, *Autos acordados* si proceden de los Consejos o Audiencias y *mandamientos* si los dictan los virreyes o gobernadores. Estos *Autos* y *mandamientos* no son leyes en sentido riguroso, sino disposiciones de gobierno que establecen normas de régimen interno o de carácter ejecutivo; así, v. gr. la ley de Cortes de 1713 que modifica el orden de suceder de la Corona se hace pública y ejecutiva por un *Auto acordado* del Consejo de Castilla. Otros cuerpos inferiores—ciudades, gremios, etcétera—pueden también dictar normas dentro de su propio ámbito, pero sólo adquieren plena fuerza y validez al ser aprobadas por el rey.

A la caracterización *formal* de las leyes (págs. 7-9) corresponde no sólo la estructura y división de sus cláusulas, en lo que el Derecho español no se distingue substancialmente del de otros países, sino también el rango del documento. Las *Reales Provisiones* o *Cartas de provisión*, dictadas con el nombre del rey con todos sus títulos, constituyen el tipo de documento solemne para promulgar las leyes—que se insertan a la letra—, dictar los mandamientos de gobernación más importantes, nombrar a los más altos funcionarios o resolver cuestiones de índole judicial. Los documentos ordinarios son simples *Reales Cédulas*, despachadas meramente en nombre de "El Rey" a través de los Reales Consejos, y en el siglo XVIII las *Reales Ordenes* dictadas directamente en virtud de una delegación general por los secretarios de Estado sin intervención inmediata del rey. De forma aun más simple son las *Instrucciones* dictadas por éste a sus oficiales para el desempeño del cargo. O los *capítulos de carta*, que por su interés normativo se desgajan de la correspondencia que el rey mantiene con sus oficiales (como en las *epistolae* del Derecho romano). Cuando la extensión del documento, cualquiera que sea su valor y contenido excede de un *pliego*—expresión no técnica, que a veces también se emplea—, aquél se transcribe en un *quaderno*, así ocurre con los escritos de peticiones de las Cortes (*q. de peticiones*), leyes extensas (*q. de leyes*), etc. Por ello, resulta erróneo caracterizar los *quadernos de leyes* como disposiciones reales dictadas por el rey en respuesta a peticiones de las Cortes y confuso presentar, como el ejemplo más conocido de ellos, el *quaderno de las Leyes de Toro* de 1505 (pág. 19); pues éstas, precisamente,

si bien fueron preparadas por los Reyes Católicos ante una petición general de las Cortes de 1502 de que resolviesen las dudas que nacían de la contradicción de algunos textos legales, las Cortes de Toro de 1505, que se las encontraron hechas, se limitaron a pedir a la reina Doña Juana que las promulgara, lo que hizo mediante *Real Provisión*.

En cuanto al *contenido* de las leyes (págs 69-72) es a lo que se refiere la denominación de *Ordenamiento*, *Ordinacions* u *Ordenanzas*, en cuanto caracteriza disposiciones de muy distinto autor y valor legal, pero siempre de cierta amplitud—por ello, reproducidas en *quadernos*—, que regulan con cierto detalle una o varias materias y no en forma casuística

Es claro, dada la distinta razón de ser de la terminología expuesta, que una *ley* (o *Pragmática*) pueda ser designada a la vez, desde distinto punto de vista, como *Real Provisión*, *Ordenamiento* o *quaderno*. Y también, que cualquiera de estos nombres, o el de *Real Cédula*, puede ser aplicado a un mero *mandamiento de gobernación*

Alguna otra precisión parece también oportuna. La frase de la Recopilación castellana de 1567 que deja sin autoridad las leyes anteriores y ordena atenerse a las recopiladas, no supone propiamente que el Derecho nuevo desplace al antiguo y se ponga en su lugar, como parece sugerir el lugar en que se cita (págs. 59-60); las leyes recopiladas son las mismas que hasta ese momento han estado en vigor—no se trata, pues, de un Derecho nuevo—, y lo que se quiere expresar es que el tenor literal de las mismas será el que tienen en la Recopilación promulgada por el rey y no en los originales o copias anteriores. Cosa contraria a la que ocurría en las compilaciones carentes de fuerza oficial que hasta entonces circulaban—el Ordenamiento de Montalvo y las colecciones de Pragmáticas (véanse en las págs. 231-32)—, donde el texto auténtico de la ley era el de los originales. Y en este punto no carece de interés recordar, puesto que no se indica, la práctica seguida en las recopilaciones aragonesas y catalanas de reproducir también al final de las mismas las leyes superfluas, derogadas o en desuso. Como también, puesto que ni siquiera se alude a ello en este estudio (págs. 61-63), la vigencia plena como subsidiario del Derecho romano en Navarra, Cataluña y Mallorca (si se alude a ello en otro capítulo, págs. 251-52, 265 y 273), que en los dos últimos territorios, y en especial en el tercero, donde las disposiciones del Derecho nacional son escasas, prácticamente llega a regular, salvo escasos aspectos, la mayor parte de las instituciones privadas y procesales.

La segunda sección de esta parte consagrada a la legislación la ocupa la bibliografía de éste en materia de Derecho privado y procesal (pág 97-570), dedicándose capítulos separados a la de Italia, Francia, España, Portugal, Alemania, Austria, Bohemia y Moravia, Suiza, Holanda, Escocia, Escandinavia, Polonia y Hungría: en cada uno de ellos, dada la falta de unidad jurídica que en este tiempo caracteriza la vida de estas naciones, se tratan por separado los territorios o regiones de las mismas. En todos los casos el esquema que preside el tratamiento de la materia y la forma de efectuarlo es el mismo, aunque cada uno de los Derechos nacionales es estudiado por un autor dis-

lento. En la medida en que un no especialista puede juzgar de ello, todos estos estudios ofrecen una información exhaustiva y segura, que no se halla en otras partes, ni siquiera, la mayor parte de las veces, en los tratados o manuales que se ocupan de cada uno de estos Derechos nacionales. En este sentido la obra posee un valor extraordinario y resulta de gran utilidad.

El capítulo dedicado a España (págs 228-81), debido al Dr Antonio Pérez Martín, tras unas observaciones generales, se ocupa por separado del Derecho de Castilla (con un apéndice sobre el de Indias), Provincias Vascongadas (que mejor se comprenderían, igual que en el caso anterior, tratados en un apéndice como especialidades destacadas dentro del ámbito castellano y no como sistemas propios e independientes), Navarra, Aragón, Cataluña, Baleares y Valencia, entre 1474 (ascenso al trono de Castilla de los Reyes Católicos) y 1808, o 1839-1841 respecto de Vascongadas y Navarra; aunque no faltan referencias posteriores a estas fechas. En cada uno de estos sistemas se examinan por separado las fuentes y la bibliografía. En aquéllas, las colecciones generales de los siglos XVI y XVIII de carácter oficial y privado y los repertorios, así como las del siglo XIX antes de que la promulgación del Código civil las dejara relegadas al campo puramente histórico, y por último, la legislación especial en materia de Derecho privado y organización judicial y procedimiento, así como la de vigencia local. En la bibliografía se agrupan por separado las referencias de tipo informativo (repertorios modernos, índices y catálogos) y las monografías y artículos publicados en el siglo pasado y el actual sobre la materia, ordenado todo ello en cada apartado por la fecha de publicación.

Conforme al plan general que preside toda esta parte, y a la que se ajusta rigurosamente el capítulo dedicado a España, no se trata de hacer una historia de las fuentes de cada uno de los territorios, sino, tras una muy somera referencia al orden de prelación de las mismas, de enumerar las que como *fuentes de conocimiento* puede utilizar con mayor o menor facilidad el investigador; por ello se hace una descripción estrictamente bibliográfica de cada una de ellas y de sus ediciones respectivas, separando las de los siglos XVI-XVIII de las del XIX y de las del XX, distinción cuya razón de ser, aparte un criterio puramente bibliográfico o de autenticidad u oficialidad del texto, no aparece clara, máxime cuando se trata a veces de reimpresiones anastáticas de otras más antiguas, y que, en cambio, al no especialista puede dar la impresión de que se trata de nuevas compilaciones en que se sigue reelaborando o completando el texto primitivo. Estas referencias son exactas y minuciosas y en cada caso se citan los catálogos o repertorios bibliográficos de donde se toman los datos o en lo que pueden verse mayores precisiones. Cabe, sin embargo, observar que dado que en esta época en materia de Derecho privado y procesal las fuentes más importantes, no reproducidas en las recopilaciones del Derecho castellano o alguna de ellas sólo en escasa medida, son los códigos de la época anterior (*Partidas* y *Fuero real*), el no especialista, al no ser recogidas en este capítulo, puede tener la impresión de que carecen de interés y reflejan sólo un Derecho medieval. También hay que observar

que salvo las disposiciones emanadas de las Cortes y las Pragmáticas, la mayor parte de las demás, incluso cuando se trata de Ordenanzas importantes (v. gr., las propias de las Audiencias), no se imprimen, por lo que el inventario de textos impresos en la época pone de relieve sólo una mínima parte del material legislativo de la misma, parte de estas fuentes han sido publicadas en tiempos modernos—lo que permite que el historiador pueda cómodamente manejarlas—; pero no siempre se recogen estas ediciones en la bibliografía final.

Mayores reparos hay que poner al apéndice en que se trata de las fuentes del Derecho indiano. Las leyes de Indias, salvo en casos muy aislados, no se ocupan de materias privadas o procesales, que son las que se toman en consideración en esta obra. En consecuencia, las referencias al proyecto de Código de Ovando (impreso en 1906), al proyecto de Solórzano de 1610 (editado en 1945) y al Nuevo Código de 1788 (casi en su totalidad inédito), que sólo se ocupan de la organización eclesiástica, están fuera de lugar. En cambio, se echan de menos, aunque no tengan vigencia general (que salvo excepción tampoco tienen las leyes de Indias hasta 1680), las Ordenanzas de la Audiencia de México (impresas en 1548), el Cedulaario de Vasco de Pugas (impreso en 1563), las Ordenanzas del Perú de Ballesteros (ediciones de 1685 y 1752), los *Sumarios* de Beleña de 1787, y el *Teatro de la legislación* de Pérez y López de 1791-1798. No se valora la edición de la Recopilación de 1680 realizada por Boix en 1841, que contiene copiosas notas adicionales elaboradas en el siglo XVIII y comienzos del XIX. Por el contrario, tiene menos interés la larga relación de obras impresas en el siglo XIX (página 245), que apenas contienen nada del Derecho indiano, pues recogen la legislación de *Ultramar*, inspirada en gran parte en los principios y política general de esta nueva etapa.

En las páginas dedicadas a los Derechos vascongados (págs. 248-51), con excesiva autonomía porque en estas regiones, según los lugares, se aplica plena o parcialmente el Derecho de Castilla, el rigor metodológico se relaja. Se omite al tratar de las fuentes en Alava la referencia al Fuero de Ayala, pero se cita en Vizcaya el de las Encartaciones, sólo editado en 1916. La mención entre las fuentes de la *Colección de privilegios* de T. González (1829-1830) no se encuentra aquí justificada por referirse a tiempos medievales. Lo mismo ocurre al tratar de Navarra (págs. 252-57), donde se alude al proyecto de *Fuero reducido* (aún inédito) y se mezclan recopilaciones y meros repertorios de leyes impresos en la época con textos de edición más moderna. No se destacan suficientemente las fuentes del Derecho local catalán (página 268), no obstante haber sido impresas algunas ya en la Edad Moderna (Tortosa 1539, Valle de Arán, por J. F. de Gracia, 1618 y 1752).

La bibliografía ofrecida al final de cada uno de los apartados en que se trata de los distintos sistemas jurídicos es amplia y pretende ser exhaustiva; por ello se citan indiscriminadamente obras o monografías de muy distinto valor, y en ocasiones sin relación con el tema. También aquí se observan vacilaciones de criterio, de tal modo que respecto de algunos sistemas jurí-

dicos unas veces se citan manuales modernos que exponen el derecho privado (Vascongadas, Navarra, Cataluña, Baleares y Valencia) y se silencian otras (Castilla, Indias y Aragón) En todo caso la literatura antigua queda aquí fuera de consideración, ya que de ella se trata en la primera parte del volumen primero.

La extensa sección consagrada a la legislación mercantil (págs. 571-1083), redactada en su totalidad por Siegbert Lammel, abarca una amplia introducción y una serie de apartados donde se estudia la misma en el círculo jurídico alemán, Holanda, Francia, España, Portugal, Italia, Dinamarca, Suecia y Finlandia y las Islas Británicas. En la introducción (págs. 571-622) se esboza una exposición de conjunto de diferente sentido que la que precede a la legislación civil, pues en ella no se trata de caracterizar las propias fuentes mercantiles, en parte iguales a las de aquélla, pero en parte muy distintas, sino de destacar las líneas comunes o paralelas que ofrece el desarrollo de la legislación mercantil, poniendo de relieve la participación que los comerciantes tienen en su formación y la recíproca influencia de la política económica mercantilista en la legislación y la de ésta en aquélla, para examinar muy en especial la aparición y significación de las leyes en aspectos concretos, como son la condición de los comerciantes, las sociedades mercantiles, el derecho comercial marítimo y cambiario, la jurisdicción mercantil, los seguros y el derecho monetario, de crédito y de autor. En esta visión de conjunto, que en su planteamiento y desarrollo parte de distintos puntos de vista que la que precede a la legislación civil, son constantes las referencias a las manifestaciones legislativas de los diferentes países, entre ellos a la de España. Lo escaso de la bibliografía española en la materia explica que estas referencias se limiten a leyes aisladas, con lo que el encuadramiento de lo español en un marco general no siempre es satisfactorio. Por otra parte, el autor no valora suficientemente lo que representa el tráfico de España con sus provincias de América y Filipinas, que dadas sus dificultades y especiales características juega un lugar importante en el despliegue de su Derecho mercantil y económico. En la parte dedicada a España (págs. 847-92) se sigue un criterio muy distinto del seguido en la sección civil, y dado que el Derecho mercantil de la época en gran parte descansa en fuentes medievales que siguen en vigor, son constantes las referencias a éstas. Amplia atención se dedica a las Ordenanzas de los Consulados, por el orden alfabético de éstos, enumerando en cada uno sus ediciones, sin distinguir si son de la época o muy recientes, y tras ello la bibliografía general. La segunda parte, en que se trata de la legislación sobre materias especiales (trabajadores y gremios, comerciantes, agentes, libros de comercio, derecho industrial, sociedades y contratos mercantiles, comercio marítimo, transporte, seguro, títulos de crédito, jurisdicción mercantil, derecho concursal, ferias y mercados, cambios, bolsa, imprenta, tratados internacionales), contiene una minuciosa enumeración de las disposiciones que sobre ello se encuentran en las fuentes españolas desde la Edad Media inclusive y de la bibliografía moderna sobre ello. Se concede aquí atención al Derecho indiano, aunque sin tener en cuenta, salvo excepción,

más que la Recopilación de 1680. Sorprende no ver citadas las obras de José de Veitia Linage, *Norte de la contratación de las Indias Occidentales* (Sevilla 1672; reimpresión, Buenos Aires 1945) y José Gutiérrez de Rubalcava, *Tratado histórico, político y legal del comercio de las Indias Occidentales* (Cádiz 1750), cuando en cambio se cita la de Antúnez y Acevedo (página 853), y entre la bibliografía moderna, los estudios de Haring sobre el comercio indiano, o de Carande sobre Carlos V y sus banqueros. La bibliografía española sobre gremios queda aquí reducida a unos pocos títulos

Muy escasa atención, apenas ocho páginas (1085-1092), se dedica a la legislación eclesiástica católica por Knut Wolfgang Norr. Hay rápidas referencias a las colecciones canónicas, al Concilio de Trento, a la legislación pontificia, a las normas dictadas por las Congregaciones romanas y a las colecciones de Concilios, con bibliografía muy sumaria y selectiva. Se prescinde por completo de la legislación canónica de origen nacional, remitiéndose para ello a manuales o bibliografías especializadas. Se alude a la promulgación como ley civil del Derecho matrimonial tridentino en Francia (págs. 1088-89), pero no a la promulgación como ley civil del Derecho tridentino en España, a la vigencia general del Derecho canónico como subsidiario del catalán con preferencia al romano, y a la importancia del ordenamiento canónico especialmente dictado en cuestiones matrimoniales y otras en Indias y países de misión. También escasa atención se dedica a la legislación eclesiástica protestante (págs. 1085-1108), expuesta por países y no por confesiones religiosas.

Gran extensión tiene, en cambio, la última parte del volumen (págs. 1113-1448) consagrada a las colecciones de decisiones y dictámenes, subdividida en secciones por países (Italia, Francia, España, Portugal, Imperio alemán, Holanda y Escocia, redactadas por distintos autores; todas ellas conforme a un mismo esquema, fielmente seguido, donde se tratan por separado las colecciones de *decisiones*, *quaestiones*, *resolutiones*, etc., y las de dictámenes (*consilia*, *allegaciones*, *informaciones*, etc.). y en cada apartado se caracterizan las mismas por su temática, distribución geográfica y temporal, su número y difusión, autor y condición de éste, originalidad y contenido, modo de reproducir los textos, etc. Un anticipo del capítulo dedicado a España (páginas 1271-1318) por Juan Miguel Scholz había sido dado a conocer en *Ius commune* 3 (1970) 98-119; ahora aparece completado y más desarrollado. No se trata de una mera acumulación de datos o referencias, sino de un valioso trabajo de caracterización, contraste y valoración de las diferentes obras.

El estudioso del Derecho español encontrará también rica información en esta obra sobre aquellos territorios europeos que en los siglos XVI y XVII formaron parte de la Monarquía española (Sicilia, Nápoles, Cerdeña, Milán, Franco Condado, Países Bajos y Portugal), con sólo buscarla en los capítulos consagrados a los Estados actuales en que hoy están integrados. El Derecho de cada uno de estos territorios no es español, entendiéndose éste en sentido geográfico o cultural; pero la legislación emanada del rey, en la medida en que se superpone a la autóctona, en parte responde a unos principios políticos o doctrinales que en parte son los que imperan en España, aunque aquí

se adaptan a las peculiaridades del país. Y al mismo tiempo, el Derecho propio de estos países en alguna manera influye a su vez en el español, pues no sólo las autoridades españolas puestas por los reyes al frente de los mismos con frecuencia ejercen luego cargos en los altos organismos españoles, sino que sus asesores letrados, que tienen ocasión de conocer el Derecho de estos territorios, actúan y escriben luego en España.

Es totalmente imposible realizar un análisis y valoración de lo que este extenso volumen aporta a la ciencia histórico-jurídica. Las naturales discrepancias de criterio sobre la concepción de una obra como ésta, sin precedentes en la bibliografía, o los reparos que en cuestión de detalle pudieran formularse a algunos de sus capítulos, no suponen en ningún caso minusvalorarla. Es obra fundamental que no puede faltar en ninguna biblioteca y es de consulta inmediata y constante. Obra que honra al profesor Coing que la dirige y al equipo de colaboradores de su Instituto. Obra cuya continuación y conclusión esperamos todos con impaciencia.

ALFONSO GARCÍA-GALLO

Apología de Juan Ginés de Sepúlveda contra fray Bartolomé de las Casas. De fray Bartolomé de las Casas contra Juan Ginés de Sepúlveda. Traducción castellana de los textos originales latinos, introducción, notas e índices por Angel LOSADA. Madrid, Editora Nacional, 1975

La colonización española será o no diferente de la efectuada por otros países europeos, pero tuvo la peculiaridad de aceptar la discusión jurídica y teológica sobre el planteamiento teórico y práctico de su presencia y acción en las tierras dominadas. Dicha peculiaridad significó el nacimiento en algunos casos y el desarrollo en otros de muchos de los grandes postulados del Derecho de gentes, bien por el camino del esclarecimiento sereno, como en el caso de las *Relecciones* vitorianas, bien por el de la polémica enconada en el que deben situarse los dos textos publicados por Losada en la obra que comentamos.

No está en tela de juicio en la mente de ninguno de los dos polemistas el derecho de los Reyes de España al dominio de las Indias, ni se duda de la obligación de predicar el Evangelio a los naturales de las mismas. Tanto Sepúlveda como Las Casas tratan de responder a una cuestión *de iure*: ¿Es justa la guerra contra los indios como medio para atraerlos a la verdadera religión? Y a otra cuestión *de facto*: ¿Se encuentran los naturales de América en un estado tal de barbarie e inferioridad que sólo este hecho pueda justificar por Derecho natural el sometimiento de los mismos por la fuerza a fin de liberarlos de semejante estado?

Sepúlveda defiende la respuesta afirmativa para ambas cuestiones y aduce cuatro argumentos de razón y el de autoridad. Las Casas escribió su *Apología* en réplica de la del primero y trata de responder separadamente a cada uno de dichos argumentos.