

UNA APROXIMACIÓN A LA ESCUELA HISTÓRICA DEL DERECHO SEGÚN F. K. VON SAVIGNY

Dr. D. Iñigo Álvarez Gálvez
Profesor de Filosofía del Derecho
Universidad Europea de Madrid

SUMARIO:

I.	INTRODUCCIÓN	1
II.	UNA REFERENCIA BIOGRÁFICA DE F.K. VON SAVIGNY (1779-1861).	2
III.	LA SITUACIÓN POLÍTICA EN ALEMANIA A COMIENZOS DEL SIGLO XIX.....	4
IV.	DE LA VOCACIÓN DE NUESTRO SIGLO PARA LA LEGISLACIÓN Y LA CIENCIA DEL DERECHO. 7	
V.	LA ESCUELA HISTÓRICA SEGÚN SAVIGNY	17
1.	Sobre el valor de la historia	18
2.	Sobre los pueblos	19
3.	Sobre el Derecho.....	19
3.1.	La creación del Derecho.....	19
3.2.	El desarrollo del Derecho	20
3.3.	Contenido y estructura del Derecho	20
3.4.	Por qué no tiene sentido la codificación.....	23
4.	Sobre los juristas.....	25
5.	Sobre la Ciencia del Derecho	26
VI.	BIBLIOGRAFÍA.....	32

I. INTRODUCCIÓN

Las ideas de la vasta obra de Savigny están trazadas, en líneas generales, desde temprano. La obra de 1803 *Das Recht des Besitzes*, escrita con veinticuatro años, es "un modelo ya perfecto" (Cannata, 1996, 202), que quizá pueda completarse con la *Metodología jurídica* del año anterior. Igualmente, los postulados de la Escuela Histórica del Derecho quedan establecidos en 1814 en *De la vocación de nuestro siglo para la legislación y la Ciencia del Derecho*, obra con la que participa Savigny en la conocida polémica sobre la codificación en Alemania¹.

Es esta última obra la que conforma el contenido del presente trabajo. Al igual que el libro de 1803 recoge la esencia del método jurídico de la Escuela, la de 1814 constituye su esencia programática, que igualmente se puede completar con otros artículos inmediatamente posteriores publicados en la *Revista de la Escuela Histórica*. Creo que lo que representa la Escuela Histórica

¹ Polémica que no era nueva. Véase la referencia que hace González Vicén (1978: 14) a J.G. Schlosser y a A.W. Rehberg.

está ya dicho, en esencia, en este momento. Los desarrollos posteriores de determinados conceptos o concepciones suponen una profundización (a veces una modificación sustancial) en las ideas ya establecidas en 1814. De este modo, se puede decir, por ejemplo, que el *Sistema de Derecho romano actual* comparte con *De la vocación* unas líneas maestras, por mucho que en la primera obra el pensamiento de Savigny sea mucho más rico, más preciso y deje ver un cambio notable en cuestiones importantes.

Un análisis sensato de la obra de cualquier autor requiere una aproximación biográfica e histórica. El caso de Savigny no es distinto. Puede decirse que incluso con más razón en este caso se necesita esa referencia biográfica y, sobre todo, histórica.

Por un lado, los acontecimientos que vive Alemania a finales del siglo XVIII y durante las tres cuartas partes del siglo XIX, que culminan con la unidad alemana, son lo suficientemente importantes como para justificar una referencia histórica. La obra de Savigny, y en general la de la Escuela Histórica, se entiende cabalmente cuando se inserta en el proceso político, económico y social que ve nacer al Estado alemán. En particular, el proceso que lleva a Prusia a convertirse en el núcleo de la nación alemana en perjuicio de la decadente Austria. La referencia a uno y a otro parece obligada. La de Prusia porque buena parte de la vida de Savigny está ligada a ella y porque será el centro en torno al cual los demás Estados alemanes cierran filas. La de Austria siquiera porque el destino de Prusia no se entiende si no es por contraposición con el de Austria y porque su inclusión en la formación de una Gran Alemania estuvo a un paso de ser lograda².

Por otro lado, la vida de Savigny está, evidentemente, unida a estos acontecimientos. Y su obra tiene no sólo un significado jurídico, sino también, y no de menor importancia, un significado político. Los postulados de la Escuela Histórica también apuntan a la consecución de la unidad alemana y a la difusión de las ideas patrióticas. La fundación de la Universidad de Berlín en 1810 es buena muestra de esto. La frase de H.F. von Stein "no tengo más que una patria y se llama Alemania" podía haber sido dicha por muchas personas; también por Savigny. Tal vez en lo único que diferían unos y otros era en el camino que se debía tomar para llegar al mismo fin. Savigny tomó el suyo, es decir, el de la Escuela Histórica.

II. UNA REFERENCIA BIOGRÁFICA DE F.K. VON SAVIGNY (1779-1861).

Friedrich Karl von Savigny nace en Francfort del Meno en 1779. Huérfano desde los once años, pasa su infancia con Konstantin von Neuraths, asesor del Tribunal imperial de Wetzlar. En 1796 empieza sus estudios en Marburgo orientándose hacia la Historia y la Ciencia del Derecho gracias a la labor de Albretch Erxleben y, sobre todo, de Philipp Friedrich Weis. Estuvo también en las Universidades de Gotinga, con Spittler, de Leipzig y de Jena. En 1800 se doctoraba en Marburgo

² El propio Savigny parece que la incluye cuando tras hablar de Austria se refiere a "los demás Estados de Alemania" (Savigny, 1977: 115), o al "resto de Alemania" (o.c.: 116).

con la tesis sobre Derecho penal *De concursu delictorum formali*. Entre 1802 y 1803 impartía en la Universidad de Marburgo un curso sobre metodología jurídica, que se editó tiempo después con base en los apuntes personales de Jakob y Wilhelm Grimm con el título *Juristische Methodenlehre*. Tiene razón Cannata (1996:202) cuando concede a las obras de Savigny, desde su *Metodología Jurídica*, el valor de haber determinado el sentido y las bases de una nueva jurisprudencia. Se puede ver así en la obra que le daría a conocer, *Über das Recht des Besitzes*, monografía publicada en 1803 y dedicada a la posesión que recoge las líneas fundamentales del método de la Escuela.

Aunque la fundación de la Escuela Histórica se puede retrotraer a la publicación de esta obra (Fikentscher, 1978:52), el escrito programático que reviste mayor importancia al respecto es el que publicó en 1814 con el título *De la vocación de nuestro siglo para la legislación y la Ciencia del Derecho (Von Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft)*, completado un año después con la "Recensión del libro de N. Th. Gönner sobre legislación y jurisprudencia" (Savigny, 1908b). Savigny estaba ya en Berlín. Había trabajado desde 1808 en la Universidad de Landshut y se incorporaba a la fundación de la Universidad de Berlín en 1810 por invitación de Wilhelm von Humboldt. Aquí, en el corazón de Prusia (y de Alemania) publica *De la vocación* y fundará también, en 1815, junto con Karl Friedrich Eichorn y Jakob Grimm, la *Revista de la Escuela Histórica (Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft)*, que servirá de vehículo al ideario de la Escuela, como anuncia el propio Savigny en "Sobre el fin de la Revista de la Escuela Histórica" (Savigny, 1908a).

Asimismo, en 1815 empieza a ver la luz la *Geschichte des römischen Rechts in Mittelalter*, obra que acabará de publicarse en 1831. Y desde 1839 se edita el *System des heutigen römischen Rechts*. La obra, que constituye una parte general del Derecho, se vio frenada en algunos momentos. Sobre todo, a partir de 1842, año en el cual una enfermedad nerviosa aparta a Savigny de la cátedra. Tras su recuperación será nombrado miembro del Consejo de Estado y Ministro para la legislación. En 1847 llegará a ser Presidente del Consejo de Estado, aunque por poco tiempo, pues la revolución del año siguiente provocó su destitución. Continuará trabajando en el *Sistema*. Todavía en 1849 se publica el último volumen de la Parte general y entre 1851 y

1853 ven la luz dos volúmenes de la parte especial, dedicada al Derecho de obligaciones. Científicamente, como afirma Fikentscher (1978: 54), ya no produjo nada más. Y nada menos.

Savigny murió el 25 de octubre de 1861.

III. LA SITUACIÓN POLÍTICA EN ALEMANIA A COMIENZOS DEL SIGLO XIX³

Cuando nace Savigny, en 1779, la situación política europea no es, en absoluto, tranquila. Dos Estados están llamados a representar un importante papel: Austria y, sobre todo, Prusia. Savigny vivirá la humillación y el auge de Prusia y el largo proceso de la unificación alemana, aunque, lamentablemente, no podrá ver su nación unida en un gran Estado, pues la proclamación del segundo *Reich* se produce en 1871, diez años después de su muerte.

Austria, que era a principios del siglo XVIII un Estado poderoso por la extensión de su territorio y su población, comenzaba lentamente su declive. En un futuro no muy lejano iba a quedar clara la dificultad de mantener un Estado plurirracial, plurilingüístico y pluricultural. A pesar de su aparente poderío, su falta de unidad interna no mostraba sino un Estado débil. La crisis que se abre al morir el emperador Carlos VI en 1740, es un buen ejemplo. Su hija María Teresa se enzarzará en una serie de guerras y alianzas cuyos resultados no puede decirse que sean positivos. En su particular disputa con Prusia, ni la paz firmada en 1742 (en la que María Teresa se ve obligada a ceder Silesia al rey de Prusia Federico II) ni el Tratado de Hubertsburgo de 1763, que pone fin a la Guerra de los Siete Años, le son favorables. A la muerte de María Teresa en 1780, su hijo José II, que había sido nombrado emperador en 1765, emprende una serie de reformas políticas y sociales, bienintencionadas pero desordenadas e imprudentes, que provocarán reacciones hostiles en todo el Estado, desde Hungría a los Países Bajos. Austria decaía, aunque todavía ejercerá un importante papel en la política europea del siglo siguiente.

Paralelamente a este declive, se reforzaba el Estado prusiano de Federico II. El enfrentamiento entre ambas potencias se salda claramente a favor de Prusia. Federico II muere seis años después que María Teresa, dejando a su sucesor, Federico Guillermo II, un Estado fuerte, que se convertirá, no mucho tiempo después, en el núcleo del Estado alemán. Federico Guillermo II apenas reinó once años, pero tuvo oportunidad de ver el vertiginoso ascenso de otro Estado que marcaría la pauta en Europa hasta 1815.

En efecto, los acontecimientos posteriores a 1789 en Francia dejan bien claro a los Estados europeos quién va a ser la dueña ideológica y militar de Europa. Austria y Prusia, entre otras potencias, sucumbirán al poderío francés. El dos de diciembre de 1805, cuando se cumplía el primer aniversario de su autocoronación como emperador, Napoleón Bonaparte vence a Austria (y a Rusia) en Austerlitz. Austria resistirá apenas cuatro años más. Tras la derrota de Wagram en

³ Para la referencia histórica pueden consultarse Droz (1973), Lefebvre (1982), Mayer (1984) o Carpentier y Lebrun (1994).

1809, Francisco II, que había subido al trono en 1792, firmará la paz; y un año después casará a su hija María Luisa con Napoleón. El destino de Prusia no es mucho mejor. En 1806, el ejército prusiano de Federico Guillermo III es aplastado en Jena. Austria y Prusia se convierten en Estados aliados de Francia. En 1811, el imperio napoleónico se extiende desde España hasta el Gran Ducado de Varsovia. Napoleón es protector de este último y de la Confederación del Rin. Su hermano Jerónimo es nombrado rey de Westfalia (reino que se disolverá en 1813 y pasará a Prusia en 1815). El dominio militar e ideológico parece imparable. El espíritu francés se propaga por toda Europa. Francia es temida, admirada, odiada.

En los Estados sometidos, la llamada a deshacerse del invasor francés no se hace esperar. La idea del *Reich* y del *Volk* germánico (como unidad espiritual) va tomando forma. Todavía en 1812 Prusia y Austria tienen que participar como aliados de Francia en la Campaña de Rusia. Pero un año después, el rey de Prusia Federico Guillermo III declara la guerra de independencia. La Europa de Napoleón no iba a durar mucho más. Austríacos y prusianos (entre otros coaligados) vencen en Leipzig en 1813. En abril del año siguiente, Napoleón abdica incondicionalmente y un mes después el rey Luis XVIII firma la paz. Todavía se levantará el Imperio durante cien días, entre marzo y junio de 1815. La batalla de Waterloo el 18 de junio de ese año pone fin al imperio napoleónico y con él al periodo que había comenzado con la Revolución de 1789. Empieza la reconstrucción del Antiguo Régimen.

En el Congreso de Viena de 1815, los soberanos vencedores, entre los que se encuentran Francisco I de Austria y Federico Guillermo III de Prusia, intentan restaurar el orden europeo basado en la legitimidad y en el equilibrio de las potencias. Pronto se hace evidente la dificultad de esta empresa. La victoria militar sobre la Francia revolucionaria no había supuesto sin más una victoria sobre sus ideas. Las ideas revolucionarias prendían en liberales y patriotas. El parlamentarismo y la soberanía nacional iban a chocar frontalmente con el absolutismo monárquico. En un primer momento el equilibrio internacional se recupera a costa de las aspiraciones nacionales de los pueblos. Austria amplía sus posesiones en Italia y en Polonia; Prusia no se queda atrás: recibe de Austria Posnania y la región del Thorn, y se anexiona diversos territorios, entre otros, parte de Sajonia y de Pomerania, Westfalia, Luxemburgo y Limburgo. Se crea además la Confederación germánica, presidida por Francisco I, que agrupa treinta y nueve entidades políticas independientes (treinta y cinco principados y cuatro ciudades libres). Ambos Estados forman parte además de la Santa Alianza del zar Alejandro I y de la Cuádruple Alianza (junto con Rusia e Inglaterra, a las que se sumará Francia en 1818, convirtiéndose en la Quintuple Alianza). Los Congresos de Aquisgrán en 1818, Troppau en 1820, Laibach en 1821 y Verona en 1822, permiten a los soberanos mantener una vigilancia estrecha de los acontecimientos políticos, fundamentada en la intervención militar. El Antiguo Régimen se asienta. Aparentemente. Las ideas liberales y nacionalistas amenazan la estabilidad del régimen absolutista europeo. Las revueltas revolucionarias de los años veinte y de 1830 darán al traste con la Santa Alianza, aunque todavía una segunda Santa Alianza, firmada en 1833 entre las mismas potencias, intentará

mantener a flote el ideal absolutista. Por el momento, Austria y Prusia consiguen frustrar las agitaciones nacionalistas germanas. En todo caso, el futuro de una y otra potencia iba a ser muy diferente.

El imperio austríaco sigue siendo grande, pero está ya debilitado. Los efectos disgregadores que provoca la falta de unidad interna sólo son contenidos por el canciller Metternich, en cuyas manos tanto Francisco I, que muere en 1835, como Fernando I, dejan el gobierno del imperio. En Prusia, las cosas son sensiblemente distintas. Federico Guillermo III pretende hacer de Prusia el núcleo de la unidad alemana. La centralización de la Administración y la unidad aduanera son el primer paso. En 1833, Prusia es capaz de proponer el Tratado de la unión aduanera (*Zollverein*) a otros veinticinco Estados de la Confederación germánica.

Las revoluciones de 1848, precipitadas por la crisis agrícola, industrial y financiera del año anterior que afecta a toda Europa occidental hacen variar el panorama político austríaco y prusiano. En Austria caen Metternich y el emperador Fernando I, que abdica a favor de su sobrino Francisco José. En Prusia, Federico Guillermo IV, que había subido al poder en 1840, se ve obligado a entregar el gobierno a los liberales. Entre mayo de 1848 y marzo de 1849 se reúne el Parlamento Constituyente alemán en Francfort para elaborar una constitución alemana y formar el primer gobierno. La Constitución, de marzo de 1849, establece un parlamento bicameral y una monarquía hereditaria. Pero el éxito del Parlamento Constituyente es escaso. Por un lado, la cuestión de la inclusión de Austria en Alemania divide a unos y a otros; por otro lado, la Constitución es rechazada por los Estados de Prusia, Austria, Baviera y Hannover, que la entienden como una intromisión en sus asuntos; y en tercer lugar, Federico Guillermo IV rechaza la corona imperial ofrecida por los revolucionarios. En resumen, el Parlamento de Francfort dura poco. La fórmula de la Confederación germánica, a la que se vuelve en 1851, parece la única posible.

A pesar de todo, a pesar de la política represiva de Austria y de Prusia, a pesar de las revoluciones frustradas, a pesar del fracaso del Parlamento de Francfort, la unidad alemana es inevitable. El nacimiento, el primero de enero de 1834, del *Zollverein* en torno a Prusia va a marcar el camino de los acontecimientos. Desde 1848, la decadente Austria tendrá una voz y un voto cada vez más limitados. Por su parte, el desarrollo de la economía prusiana va a convertir a este Estado en el núcleo económico (y político) en torno al cual se crea Alemania. Pero ni Federico Guillermo IV ni Savigny iban a verlo. En 1858, Federico Guillermo IV cede la regencia de Prusia a su hermano Guillermo, que se convierte en rey a la muerte de aquel, en 1861 (año en el que muere también Savigny). En apenas nueve años, el canciller Otto von Bismarck, primer ministro desde 1862, culminará el proceso de unificación que se venía gestando desde principios de siglo. En 1863, la Guerra de los Ducados permite a Bismarck quedarse con el de Schleswig, dejando el de Holstein a Austria. Sólo en apariencia. Poco tiempo después invade Holstein y se enfrenta a los austríacos a los que vence totalmente en Sadowa en 1866. Prusia se anexiona varios Estados, suprime la Confederación germánica y crea la Confederación de Alemania del norte. En 1867 se promulga

la nueva Constitución. En 1870, Bismarck derrota a la Francia de Napoleón III en Sedán, y, finalmente, en 1871 puede proclamar, en el Palacio de Versalles, el nacimiento del segundo *Reich* y a Guillermo I como emperador de Alemania.

IV. DE LA VOCACIÓN DE NUESTRO SIGLO PARA LA LEGISLACIÓN Y LA CIENCIA DEL DERECHO.

En 1814 publica Savigny en Berlín *De la vocación de nuestro siglo para la legislación y la ciencia del derecho*. La victoria de austríacos y prusianos sobre Napoleón en Leipzig está reciente. Savigny tiene treinta y cinco años y es tutor del príncipe heredero de Prusia.

Se trata de una obra de juventud que contiene ya las ideas principales de la Escuela histórica y que responde al escrito del mismo año de A.F.J. Thibaut *Über die Nothwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuchs für Deutschland*. En dicho trabajo Thibaut propugna la necesidad de un código civil para toda Alemania al estilo del Código francés⁴. Savigny no lo cree posible. Por variadas razones, entre las cuáles pueden citarse su oposición al Derecho natural, al espíritu de las Luces y a lo que Francia representaba⁵.

La obra, como ya hemos dicho, iba a suponer una declaración de la labor que se había encomendado la Escuela Histórica y una muestra de las principales ideas que desarrollará en trabajos posteriores.

En la pequeña introducción que encabeza el libro reconoce Savigny el deseo de muchos países de Alemania de organizar mejor la justicia civil y de mostrarse a la altura de los acontecimientos de la época. Dicho fin se pretende lograr en algunos casos defendiendo la necesidad de un código común para toda la Confederación germánica. La idea está relacionada con otras que desde la segunda mitad del siglo XVIII se han ido extendiendo por Europa y que suponen una exaltación de la época presente con olvido del pasado. Se cree así, dice Savigny (1977: 41), que los códigos ahistóricos y abstractos pueden alcanzar una perfección tal en la administración de justicia que son capaces de adaptarse a todos los pueblos y a todos los tiempos. Tamaña arrogancia se basa, además, en el convencimiento de que existe un "Derecho natural o racional o como quiera

⁴ Prusia contaba ya con el *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten* (ALR), una compilación de casi todo el Derecho vigente realizada por J.C. von Carmer, E.F. Klein y, sobre todo, C.G. Schwarz, que estaría en vigor hasta el uno de enero de 1900, momento en que fue derogada por el código civil del Imperio alemán *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB). Por su parte, en Austria había sido publicado en 1811 el *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch für die deutschen Erblände* (ABGB), una codificación de Derecho privado realizada por K.A. von Martini (Cannata, 1996:186).

⁵ Las palabras del propio Savigny (1977:38) son suficientemente demostrativas: "Cuando el Código francés se insinuara en Alemania, y a modo de gangrena se propagaba sin cesar su acción corruptora...".

llamarse" (Savigny, 1977: 42) que representa el modelo ideal al cual el Derecho positivo, que no es sino el resultado incondicionado de los actos de la autoridad, debe aspirar.

Pero ni el Derecho positivo es la plasmación de los actos discrecionales del Estado, ni existe semejante Derecho natural o racional o como quiera llamarse. Para fundamentar esta afirmación Savigny sugiere preguntar a la historia. Y la historia nos dice que el Derecho civil de un determinado pueblo tiene un carácter determinado, lo mismo que su lengua o sus costumbres. Todas estas manifestaciones son fuerzas indisolublemente ligadas por "la universal creencia del pueblo y el sentimiento uniforme de necesidades íntimas" (Savigny, 1977: 43), lo cual muestra que no hay nada de arbitrario en las creaciones de los pueblos.

De este modo, cada pueblo se hace un individuo (Savigny, 1977: 44), tiene una juventud, pobre en ideas pero rica en una plena conciencia de su ser y de sus condiciones, que se manifiesta especialmente en el Derecho civil, que es el que le afecta más íntimamente. Pero el pueblo se desarrolla y necesita materializar esas funciones intelectuales. De ahí que lo mismo que la lengua se materializa en la utilización que de ella hacen los hablantes así las funciones intelectuales que recogen el Derecho civil consiguen materializarse a través de los cánones jurídicos (escritos y hablados) (Savigny, 1977: 45). Esa es la gramática del Derecho. Y a ella venía referida la labor de los jurisconsultos romanos que se encargaban de mantener y aplicar las formas jurídicas. Es triste ver, dice Savigny (1977: 45), cómo se ha olvidado y despreciado esa labor en la época presente, como si ahora se pudiera prescindir de esas formas. Pero, obviamente, no se puede. El Derecho, como la lengua, nace con el pueblo, se desarrolla y se perfecciona con el pueblo de acuerdo a una ley de intrínseca necesidad, y muere con él cuando el pueblo ha perdido su carácter (Savigny, 1977: 46). Es aquel desarrollo y perfeccionamiento del Derecho (como se puede ver en el caso romano) lo que lo separa de su base popular y lo convierte en una materia científica que requiere por ello a personas versadas. Esas personas son los juristas, que actúan como representantes del pueblo. Es así que a partir de entonces el Derecho tiene un desarrollo prolijo y artificioso: por un lado, el pueblo no ha perdido su papel; el Derecho sigue apegado a la vida social y por tanto, sigue dependiendo de ésta y desarrollándose con ella; pero por otro lado, el trabajo científico de los juristas crea un desarrollo separado. Se puede decir así, que el Derecho aún un elemento político, manifestación de la conciencia popular, y un elemento técnico, manifestación de la labor de los juristas (Savigny, 1977: 47). Y así también se puede decir, según predomine un elemento u otro, que el Derecho de un pueblo es natural⁶ o científico. En resumen, pues, todo Derecho se origina en el pueblo y por el pueblo, o en otros términos (que no son del agrado de Savigny), todo Derecho es en origen Derecho consuetudinario: primero, será costumbre y creencia popular; después, será Derecho creado por la jurisprudencia; y siempre, será Derecho nacido "de una fuerza interior, y tácitamente activa, jamás en virtud del arbitrio de ningún legislador" (Savigny, 1977: 48). Quiere hacer notar Savigny que, hasta ahora, sólo se ha

⁶ Evidentemente, en un sentido muy distinto al del "Derecho natural" racionalista.

ocupado de los hechos históricos y que esto no permite hacer, por ahora, ningún tipo de valoración, positiva o negativa.

No niega el autor que las leyes puedan modificar el Derecho: unas veces, porque lo exigen determinados fines políticos; otras, porque la práctica jurídica demanda mayor certidumbre en puntuales cuestiones imprecisas. Lo que combate es la idea de que el Derecho pueda ser modificado en su conjunto mediante la elaboración de un código general (Savigny, 1977: 52). Dicho código, producto del Estado, recogería, fundamentalmente, el Derecho existente, con el objetivo de hacerlo cierto y aplicable de modo uniforme. La pretensión de certeza del código, sin embargo, pone de manifiesto lo siguiente. Por un lado, que difícilmente se puede pretender recoger la solución de todos los casos habidos y por haber. Podría conseguirse tal objetivo si, cosa que no se ha hecho en los códigos, los juristas aprehendieran los teoremas fundamentales del Derecho y especificaran la íntima relación y afinidad que tienen con el resto de principios y teoremas jurídicos. (Savigny, 1977: 56)⁷. Si esto no se puede llevar a cabo (como es el caso) o si los principios del Derecho se fijan "con la autoridad de la legislación" (Savigny, 1977: 57), la elaboración de un código no puede ser sino perjudicial y constituirá un escollo más, quizá el mayor, para el conocimiento del Derecho.

Por otro lado, que esa pretendida certeza del código puede verse abortada por la utilización de un deficiente lenguaje que en vez de ayudar entorpezca una aplicación del Derecho adecuada (Savigny, 1977: 58).

En conclusión, en pocos momentos se puede decir que sea oportuna la elaboración de un código: en la juventud de los pueblos, porque la conciencia popular del Derecho no va unida al desarrollo de un lenguaje y un arte lógico apropiados; en su decadencia, porque no es posible conseguir ni un lenguaje adecuado ni un acercamiento a esos teoremas fundamentales; y en fin, en la época media, porque no se siente la necesidad de elaborar código alguno (Savigny, 1977: 59).

Savigny trae a colación, como no podía ser de otro modo, el ejemplo del Derecho romano. Para el autor, es el siglo III de Papiniano, Paulo y Ulpiano el que muestra la imagen ejemplar de los jurisconsultos romanos. La idea de Derecho y los teoremas fundamentales no son creados arbitrariamente por los juristas; tanto una como otros son "verdaderos seres reales" (Savigny, 1977: 63) que los juristas romanos conocen y con los que se manejan, con un lenguaje excepcional, como si calcularan. De ahí que no haya creación original, sino conspiración científica y conformidad de carácter. Así pues, sólo si se entiende el Derecho como creación vital del hombre podrá construirse una Ciencia del Derecho "con una base verdadera en la realidad" (Savigny, 1977: 64); en caso contrario, se convertirá en una ciencia arbitraria, tal vez formalista en extremo, pero sin una "clara intuición de los principios" (Savigny, 1977: 64). Esta intuición es la que poseían

⁷ Por cierto que es este trabajo lo que hace que la labor del jurista pueda llamarse científica (Savigny, 1977: 56).

los juristas romanos; para ellos, no había distinción entre la teoría y la práctica, sino una perfecta comunicación entre los casos y los teoremas fundamentales, una simbiosis entre la vida y el conocimiento científico. Pero nos engañaríamos si pensásemos que la altura alcanzada por estos juristas fue un mérito exclusivamente suyo. Muy al contrario, fueron las épocas pretéritas las que permitieron a los jurisconsultos del siglo III llegar donde llegaron; fue el pueblo romano el que encontró un camino para hacer pervivir lo viejo en lo nuevo, para equilibrar en una "justa proporcionalidad el elemento estable y el elemento progresivo" (Savigny, 1977: 65). Por eso la historia del Derecho romano hasta esta época clásica es muestra de "un desenvolvimiento progresivo y plenamente orgánico" (Savigny, 1977: 65): lo viejo engendra lo nuevo según lo exige las necesidades vitales del pueblo; y lo nuevo no reniega de su origen sino que lo mantiene vivo y lo mejora. Así se desarrolla un Derecho sin interrupciones ni desviaciones; un Derecho consuetudinario organizado por una fuerza intrínseca, que lo ha mantenido vivo por encima de las particulares leyes ajenas que han pretendido cambiarlo (Savigny, 1977: 66).

Para Savigny, la experiencia romana es una clara demostración de que cuando el Derecho está vivo y en progreso no se siente la necesidad de llevar a cabo una codificación. La necesidad surge en la decadencia, cuando la "vida informadora del Derecho" (Savigny, 1977: 67) se extingue, como son buen ejemplo los libros de Justiniano⁸.

En Alemania, hasta no hacía mucho tiempo había estado vigente el Derecho común que, aunque modificado según las particularidades del Derecho municipal de cada lugar, estaba fundamentalmente basado en los libros de Justiniano, y se aplicaba, al decir de Savigny (1977: 69), "espontáneamente en todas partes, sin el concurso de fuerza alguna exterior". Esta circunstancia fue denunciada por determinados juristas que veían en el Derecho romano un obstáculo para la construcción de un Derecho original y una Ciencia jurídica perfecta. Para Savigny, tal aserto es erróneo desde la base. En su opinión, justamente fue el Derecho romano lo que permitió un desarrollo y un perfeccionamiento ininterrumpido del Derecho alemán, habida cuenta de la disgregación del pueblo germano, de sus revoluciones violentas y de los cambios radicales producidos en su organización política (Savigny, 1977: 70). Es más, sólo es posible entender el Derecho municipal alemán si se pone en relación permanente con el Derecho romano. En esta relación no puede verse, como hacen algunos juristas, la causa de la lentitud y la dilatación de la administración de justicia. Ciertamente, reconoce Savigny (1977: 72), que el procedimiento debe ser corregido, pero esto nada tiene que ver con el Derecho común.

Lo que no parece que tenga que ser corregido es la diversidad de Derechos que se observan entre los Estados alemanes e incluso entre las partes de un mismo Estado. La idea de que la uniformidad del Derecho traerá consigo la unión de todos los alemanes en torno a una patria común está lejos de ser cierta. Para Savigny el bienestar de un ente orgánico como es el Estado

⁸ Gracias a los cuáles, por cierto, se conoce el Derecho clásico.

se logra cuando entre el todo y las partes existe un equilibrio perfecto, que se manifiesta en la "efectiva participación en todas las variadas relaciones del cuerpo social" (Savigny, 1977: 74) y en el respeto a las individualidades que lo componen. Los Derechos individuales de cada una de las provincias y ciudades aportan nuevas fuerzas al conjunto, siempre y cuando tengan su origen en el pueblo y no sean creaciones arbitrarias del poder (Savigny, 1977: 74). Esa unión entre el todo y las partes era la que existía entre el Derecho común y los Derechos locales. Esa unión era la que mostraba que pese a la diversidad las razas germanas estaban amalgamadas en una "indestructible unidad" (Savigny, 1977: 74). De ahí lo erróneo de defender una simplificación jurídica y una uniformidad en la aplicación del Derecho arbitraria y rápida.

En todo caso, incluso aunque se pasaran por alto los perjuicios que un código pudiera suponer, no se podría olvidar el hecho de que Alemania no tiene capacidad para emprender una empresa semejante⁹. La capacidad que Savigny exige de los juristas es doble: por un lado, una capacidad histórica para entender lo característico de cada época y de cada Derecho; por otro, una capacidad sistemática para captar las ideas y los principios en su "posición natural y verdadera", es decir, "para considerar toda idea y todo principio en íntima relación y en acción recíproca con el conjunto" (Savigny, 1977: 80). Por desgracia, Alemania no posee, por el momento, un grupo de juristas con tales capacidades, por lo que difícilmente se puede afrontar la tarea de formar un código. Si ni siquiera se ha conseguido elaborar un sistema de Derecho romano-germánico de valor indudable, es decir, un sistema que contuviera "una exposición propia e independiente e hiciera inteligible la materia merced a una inmediata intuición" (Savigny, 1977: 81), cuánto menos parece posible elaborar un buen código, que es tarea más difícil.

A ello se une otro obstáculo no menos serio. Resulta que la lengua alemana no parece que sea el instrumento adecuado para formar un código (Savigny, 1977: 83). Sólo el progreso de la Ciencia del Derecho podrá perfeccionar la lengua alemana, dándole una "nueva fuerza y vida" (Savigny, 1977: 84).

Para lograr una mayor claridad, lo que se ha dicho de los perjuicios de un código para la época actual puede completarse con un examen de los códigos modernos, en concreto del Código de Napoleón, de la Compilación prusiana y del Código austríaco.

De acuerdo con Savigny (1977: 86), en el Código de Napoleón el elemento político del Derecho ha predominado sobre el elemento técnico. El régimen despótico de Napoleón había propiciado una benéfica vuelta a las instituciones y a las condiciones anteriores a 1789, que la Revolución había anulado¹⁰. Lamentablemente, el paso de los años había hecho mella sobre las costumbres

⁹ Ni la tuvo en el siglo anterior. "Desgraciadamente, dice Savigny (1977: 80), todo el siglo XVIII ha sido muy pobre en grandes juriconsultos alemanes". Más tarde matizará dicha afirmación (Savigny, 1908b: 49ss.).

¹⁰ "Más por ciega aversión a lo existente y por la fantástica e insana aspiración hacia un vago porvenir, que guiada por la contemplación de un estado que se reputaba más perfecto", dice Savigny (1977: 86).

y los sentimientos nacionales y un regreso semejante, provocado más por cansancio y hastío, no podía producir sino perjuicios, cuya expresión más manifiesta es la "incertidumbre y deformidad" que el Código muestra de los principios más fundamentales del Derecho (Savigny, 1977: 87). De "funesto espectáculo" califica Savigny, el cambio fácil y repetido de las creencias y de las expresiones y formas, ya en "incesante contradicción con las ideas" (Savigny, 1977: 87). En estas condiciones, el Código no podía ser sino un trabajo imperfecto¹¹.

Se trata de una mezcla de Derecho romano y de Derecho francés, que se ha visto rechazada en todos los sitios. El proyecto, precipitado, de Pothier, Bigot de Preameneu, Portalis y Maleville, tan solo fue debatido superficialmente en el Consejo de Estado, dejando sin tocar toda la parte técnica, que era precisamente la que se tenía que haber discutido (Savigny, 1977: 89)¹². Faltaba en el proyecto, sostiene Savigny (1977: 93), la ponderación adecuada. Por un lado, la elección de los asuntos fue pésima, pues se dejaron sin tratar cuestiones importantísimas. Por otro, la elección de las disposiciones positivas y la indagación de la norma, es decir, aquello de lo que depende la posesión de los principios fundamentales, no fue mejor: la indeterminación en unos casos y la arbitrariedad en otros no crearon sino confusión e inseguridad en el conocimiento del Derecho. Aquí se pueden apreciar los peligros de una legislación innecesaria e intempestiva, pues las consecuencias una confusión de ideas pueden ser soslayadas si la práctica jurídica es buena¹³ en la medida en que no hay una plasmación positiva como la producida por el código, momento en el cual se convierte en "un medio de fraude a disposición de los malvados" (Savigny, 1977: 99). En tercer lugar, los recursos establecidos para llenar los vacíos legales los componen un conjunto indeterminado de elementos distintos, sin relación entre sí, cada uno de los cuáles posee un valor propio (Savigny, 1977: 100): la equidad natural (ley natural), el Derecho romano, las antiguas costumbres, los usos jurisprudenciales, el Derecho común y los principios generales, las máximas, la doctrina y la ciencia. De acuerdo con Savigny (1977: 101), se olvida la primera fuente supletoria, esto es, la orgánica, que permite inducir, "con certeza científica" un principio fundamental no dado de otro dado. Esto no es posible en el Código francés porque el tal Código no posee unidad orgánica ni desde el punto de vista material ni desde el punto de vista formal. No la hay desde el primero porque el Derecho francés preexistente que se contiene en el Código no tiene ninguna homogeneidad y está superpuesto mecánicamente a lo que Savigny (1977: 101) llama "los resultados de la Revolución". No la hay desde el segundo porque los compiladores

¹¹ Cuyas consecuencias en Alemania se traducen en daño, vergüenza y fuente de perdición (Savigny, 1977: 88).

¹² Quitando a Pothier, la opinión de Savigny respecto a los autores del Código francés es francamente negativa. A Bigot de Preameneu lo tacha de superficial, a Portalis lo ridiculiza con una cita de Bartolo, y de Maleville destaca su "escasa erudición jurídica" (Savigny, 1977: 90-91). En general, tanto ellos como el Consejo de Estado "hablan y escriben como diletantes" (Savigny, 1977: 99). No sale mejor parado quien enaltece a los juristas franceses (Savigny, 1908b: 56ss.).

¹³ Cosa que ha ocurrido en Francia. La excelente práctica francesa existe "a pesar del Código" (Savigny, 1977: 93, n.1).

franceses no han sabido hacer un "enlace lógico de conjunto" entre estos materiales (Savigny, 1977: 101). En resumen, el arbitrio, la indeterminación y una Ciencia jurídica que no está basada en un sólido conocimiento histórico hacen del panorama jurídico francés algo lamentable. Sólo en algunos casos se ha comprendido esta situación, proponiéndose, como hizo por ejemplo el Tribunal de Montpellier, bien completar el Código con un trabajo de mayor envergadura, que tuviera, como dice Savigny (1977: 105), "el fin de las Pandectas y del Código de Justiniano", bien considerar vigentes los Derechos derogados por el Código y crear un Derecho uniforme tan solo para cuestiones concretas (que es lo mismo que no hacer ningún código).

La Compilación prusiana, el *Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten* (ALR), hecha concienzudamente, con amor a las cosas y "con el solo fin y con el deseo de producir una obra perfecta" (Savigny, 1977: 107) es muy superior al Código francés. Por lo pronto, permite la vigencia de los Derechos provinciales, cosa que el Código francés no hizo. La compilación está basada en el Derecho justiniano, lo cual exige distinguir y comprender qué es lo fundamental de ese Derecho. Esto sólo puede hacerse con un conocimiento histórico profundo que Savigny duda que hayan poseído los artífices de la Compilación. Por otro lado, la Compilación permite la interpretación judicial (en contra de lo previsto en el Proyecto de Federico II) allá donde no exista solución prevista, si bien como excepción, pues la tendencia apunta a la elaboración de nuevas leyes que vayan llenando los vacíos (Savigny, 1977: 111). En esto se ha perdido la técnica característica de los juristas romanos, los cuáles, poseyendo todo el sistema informador eran capaces de encontrar la solución adecuada a cada caso. La "enérgica e individual intuición de las relaciones particulares de Derecho y el conocimiento de los principios cardinales en su complejidad y en su subordinación" (Savigny, 1977: 111), hacían de sus decisiones particulares manifestaciones del aspecto general y comprensivo del Derecho. Este método es el que les falta a los juristas prusianos. "La mayoría de las disposiciones de la Compilación prusiana, dice Savigny (1977: 112), no refleja la elevación de los principios generales fundamentales, ni tiene la evidencia de los particulares". Además, la idea de las relaciones jurídicas queda oscurecida por el exceso de reglas prácticas (Savigny, 1977: 117). Esto no impide, sin embargo, que en algunas cuestiones la Compilación prusiana aventaje a la austríaca, como ocurre en la exposición de la idea de cosa, "especialmente precisa y restringida, de la cual se deducen muy bien las diferentes relaciones jurídicas" (Savigny, 1977: 118). Finalmente, a todo esto se une el hecho de que la lengua alemana no es la idónea para exponer las "relaciones individuales de Derecho" (Savigny, 1977: 112). La opinión sobre la parte técnica de la Compilación prusiana dependerá de un análisis del empleo de las fuentes históricas, el cual no puede ser realizado por el momento (Savigny, 1977: 114).

El Código austríaco, el *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch für die deutschen Erblände* (ABGB), al contrario que el prusiano, no ha logrado fijar "los casos particulares de Derecho", sino que tan solo ha presentado "la idea de las relaciones jurídicas y las reglas más generales a ellas referentes" (Savigny, 1977: 116). Se trata, pues, de un compendio más o menos completo.

Aunque la exposición de la idea de las relaciones jurídicas es, en general, mejor que la realizada por la *Compilación prusiana*, esto no impide que se aprecien defectos importantes de interpretación y de método, que traen como consecuencia en muchos casos la falta de una claridad y de una precisión que hubieran sido deseables. Esto ocurre, por ejemplo, con las ideas relativas a los derechos, que resultan ser muy generales e indeterminadas y demasiado apegadas a la letra del Derecho romano, cosa que se hubiera podido evitar si se hubieran conocido las fuentes en profundidad (Savigny, 1977: 117). Ocurre también con las ideas de los derechos personales y de los derechos reales, mal construidas y no definidas (Savigny, 1977: 118). Ocurre igualmente con la noción de cosa, que está formulada de modo tan general e indeterminado que resulta inaplicable, pues para todo puede valer (Savigny, 1977: 118). Y problemas similares se aprecian al respecto de la usucapión, de las servidumbres personales y de la diferencia entre el tutor y el curador (Savigny, 1977: 118-124). En este punto ofrece Savigny una pequeña muestra de la aplicación del método histórico y del "enlace orgánico" de los diferentes principios de Derecho (Savigny, 1977: 123). Por último, el Código austríaco menciona también dos recursos para resolver los vacíos legales: las decisiones de casos análogos y el Derecho natural. El primero, poca ayuda puede prestar habida cuenta de las deficiencias materiales y formales del Código. El segundo, sólo puede traer perjuicios. Y en general, ambas alusiones provocarán una dependencia de la administración de justicia respecto de la teoría científica (Savigny, 1977: 125).

En conclusión, parece evidente que el siglo presente no tiene vocación para llevar a cabo una codificación. Los modelos presentados dan buena cuenta del fracaso de la empresa (Savigny, 1977: 126).

¿Qué se debe hacer entonces?. Entiende Savigny que no es posible prescindir del Derecho común allí donde lo hay. No es posible romper la ligazón histórica para empezar una vida nueva de la nada, pues el pasado domina y condiciona el presente. También por lo que respecta al ámbito jurídico las generaciones presentes se unen con las pasadas en un "lazo indisoluble y orgánico" que se fundamenta en las opiniones de los juristas y en la inmodificable naturaleza de las relaciones jurídicas (Savigny, 1977: 130). Lo que debe hacer la generación presente es, pues, apropiarse ese material que le brindan las generaciones pasadas. Se debe hacer de esa herencia un instrumento propio, guiados por "un profundo conocimiento histórico" y por una "sólida Ciencia del Derecho" (Savigny, 1977: 131). Sólo el conocimiento histórico que puede proporcionar la Ciencia permite separar lo válido de lo inválido y distinguir lo beneficioso de lo perjudicial. Es una ilusión causada por la ignorancia histórica, dice Savigny (1977: 132), creer que las ideas propias y peculiares son espontáneas y universales, cuando en realidad son herencia de un mundo y de una historia particular. Frente a ello, se debe defender el estudio de la historia de los pueblos que mantenga viva la relación con las épocas pasadas, donde se encuentra "la mejor parte de la vida intelectual y moral de la nación" (Savigny, 1977: 134).

En concreto, el Derecho común y los Derechos locales serán útiles cuando se miren con el prisma del método histórico. Método que no propugna un acatamiento ciego del Derecho romano, sino

un descubrimiento de la doctrina pasada y del "principio orgánico" vivo de la historia de cada pueblo. El material jurídico al que se enfrenta Savigny se compone por un lado, del Derecho romano, por otro, del Derecho germánico y, en tercer lugar, de las modificaciones sufridas por cada uno de esos Derechos. El Derecho romano puede verse como el ideal y tipo de la Ciencia del Derecho; el Derecho germánico, por su parte, es el que más ligado está a las costumbres propias y tiene su origen en el espíritu nacional que sobrevive en las instituciones jurídicas (precisamente, el fin de la Ciencia del derecho es descubrir ese espíritu a través del estudio histórico de las formas jurídicas que se manifiestan); y en fin, las modificaciones de uno y otro Derecho, dan cuenta de las variaciones de las necesidades nacionales y del influjo de los escritores jurídicos. No pretende Savigny exponer una metodología determinada como modelo. En todo caso, sí deja claro que el estudio del Derecho romano debe comenzar en el Derecho de Pandectas, a partir del cual se irá especificando el camino seguido hasta las modificaciones de Justiniano. No se trata en todo caso de un estudio, diríamos, académico, sino de un estudio aprehensivo, que consiga penetrar en el espíritu de los jurisconsultos haciéndolos familiares y permita apoderarse de su método propio (Savigny, 1977: 136). Para ello es imprescindible contar con una historia del derecho y adoptar un punto de vista histórico, según el cual toda idea y todo principio debe ser considerado en la historia. Y así, manejando con destreza y familiaridad las fuentes romanas, se podrá examinar la literatura de la Edad Media con un paso firme y dirigido y con independencia de criterio, y no sumido en la incertidumbre y sin rumbo fijo (Savigny, 1977: 136). Este tipo de estudio, que a Thibaut se le antoja lleno de dificultades e inabarcable, cree Savigny que puede conseguirse, si se dirige bien, en poco tiempo. Quedando bien claro que en ningún caso es posible prescindir de un examen directo de las fuentes, que es donde se encuentra el fundamento del Derecho y la explicación de las condiciones de vida que le dieron origen. Quien prescinda de este examen pretendiendo obtener ideas y principios generales del estudio de las Instituciones, realizará un trabajo superficial e inútil, que no permite, en consecuencia, hacer un análisis del Derecho presente (Savigny, 1977: 139).

Este tipo de estudio es el que debe guiar el trabajo de los juristas; de todos los juristas, teóricos y prácticos, unidos en una escuela viva, para el mejoramiento de la administración de justicia, pues "es preciso que nuestra teoría tenga mucho de práctica" (Savigny, 1977: 141), y que se entienda la multiplicidad práctica en su unidad. Por eso es necesaria una correspondencia permanente entre las Facultades de Derecho y los Tribunales de justicia; por eso es menester permitir una interpretación judicial guiada por el método científico (Savigny, 1977: 144).

A ello debe unirse la elaboración de un procedimiento adecuado, no necesariamente de aplicación uniforme en toda Alemania. Se trataría más bien de encontrar el más oportuno de entre los distintos que se pueden poner en práctica de acuerdo con una legislación pertinente (Savigny, 1977: 144).

Así pues, en los países de Derecho común no deberían hacerse códigos, lo cual no significa que la legislación civil sea del todo inútil. Por el contrario, puede servir muy bien para dar solución a

los conflictos y para formular las antiguas costumbres. Esto en poco se asemeja a la función de un código, que tiene que hablar de todo, "aun de aquello respecto de lo cual no hay aspiración ni tendencia alguna en el presente" (Savigny, 1977: 146).

Cuando la Ciencia del Derecho tenga las características mencionadas, se recuperará el Derecho consuetudinario vivo y se logrará tener un Derecho nacional propio expresado en un lenguaje adecuado que será la manifestación de "una civilización perfectamente nuestra y moderna" (Savigny, 1977: 147). Y así también se adquirirá una lúcida intuición del Derecho y se podrá decidir si lo que se quiere hacer debe hacerse elaborando un código o de otra forma. Para desgracia de Savigny, no es posible afirmar que en la época presente se cuente con una Ciencia del Derecho de tal tipo (Savigny, 1977: 147).

De todo esto no se debe deducir que Savigny pretenda que la eliminación de los códigos existentes es algo deseable. Muy al contrario, se trata de hechos históricos peculiares que también deben ser tenidos en cuenta (por cierto, siempre en relación con la restante historia pasada). Ante todo, para evitar una utilización inadecuada (Savigny, 1977: 150). Su perfeccionamiento debe venir de la mano de los juristas teóricos, por lo que la formación de estos se convierte en un asunto de primer orden (Savigny, 1977: 151). Dicha formación no puede centrarse exclusivamente en el código, sino que debe remontarse a las fuentes originales, so pena de construir una Ciencia del Derecho superficial y corta de miras (Savigny, 1977: 153). Por el momento, el estado actual de los estudios en las facultades de Derecho (francesas, austríacas, e incluso prusianas) no satisface a Savigny. Y el problema central resulta ser que una Ciencia del Derecho seria, sustantiva, profunda, no puede basarse en el estudio de un código, prescindiendo de las fuentes históricas (Savigny, 1977: 158). En consecuencia, la presencia de un código tal provocaría en Alemania una literatura jurídica inferior, "débil e insoportable", e impediría el acceso a las citadas fuentes originales (Savigny, 1977: 159).

El estudio científico del Derecho es único cualquiera que sea el derecho de que se trate. En Alemania, tanto allí donde hay código como donde no lo hay, este estudio científico exige un examen de los orígenes nacionales que involucre a todos los Estados. Se trata de "hacer del Derecho civil un interés común de toda la nación" (Savigny, 1977: 162). Este fin es el mismo que se pretende con la elaboración del código, con la diferencia de que en este último caso se aumentaría aún más la separación entre Austria, Prusia y los demás Estados. Sin duda, el objetivo es primordial: el reconocimiento por las instituciones de una comunidad de Derecho civil es un paso esencial para la unidad de la nación alemana (Savigny, 1977: 162). Lo mismo que no existe una lengua o una literatura prusiana o bávara, sino alemana, dice Savigny (1977: 162), así debe entenderse con respecto a las fuentes del Derecho. Y aquí, de nuevo, el papel que representa la universidad es básico. Sólo desde un intercambio de saber abierto y fluido podrá alcanzarse la

tan ansiada unidad fraternal, lo cual traerá un evidente beneficio político y científico (Savigny, 1977: 163).

También Thibaut busca el mismo fin, aunque se equivoque en proponer el medio más adecuado para conseguirlo. Pretende que la difícil empresa de elaborar un código perfecto y duradero, puede ser resuelta en apenas tres cuatro años, con un equipo de juristas científicos y, sobre todo, de juristas prácticos, de todos los Estados alemanes (Savigny, 1977: 166). El error está, precisamente, en creer que la perfección del código aumentará en la misma proporción en que aumenta el número de juristas que participan en su elaboración. Esto no ocurrirá, porque el código no es un mero agregado de elementos, sino un todo orgánico. Por desgracia, no estamos en los tiempos de Papiniano en los que toda la literatura jurídica formaba un conjunto orgánico, sino en un tiempo en el que las obras de los juristas no casan en un conjunto tal. De este modo, un trabajo común no podría ser sino una compilación mecánica del Derecho actual, en vez de ser lo que tendría que ser, esto es, una unidad orgánica y vital (Savigny, 1977: 168). En esta situación, tal vez sólo sería posible conseguir un código así si se encomendara la tarea a un único jurista, lo cual es lo mismo que decir que tal tarea es imposible de llevar a la práctica.

En conclusión, aunque tanto Savigny como Thibaut desean el mismo fin, a saber, un Derecho cierto y común para toda la nación, discrepan de modo absoluto en los medios. De acuerdo con Savigny, el código de Thibaut sólo lograría la unidad para una mitad de Alemania, separando aún más al resto de la nación (Savigny, 1977: 171). Para evitar esto, el único medio posible es el de organizar de forma progresiva la Ciencia del Derecho y convertirla en una Ciencia común a toda la nación. Que la situación jurídica actual es deficiente parece claro, pero el origen de las deficiencias no son las fuentes del Derecho, como opina Thibaut, sino el tipo de juristas que Alemania posee. Si el defecto fuera el que Thibaut dice, tal vez podría valer como remedio un buen código; siendo el defecto algo muy distinto, se hace evidente que ni la elaboración de un código es posible, ni aunque lo fuera se pondría remedio al problema (Savigny, 1977: 172).

Con estas ideas finaliza Savigny *De la vocación de nuestro siglo para la legislación y la Ciencia del Derecho*.

V. LA ESCUELA HISTÓRICA SEGÚN SAVIGNY

Como decíamos más arriba, la obra *De la vocación* recoge en esencia los rasgos fundamentales de la Escuela histórica del Derecho alemana y del pensamiento posterior de Savigny¹⁴. Rasgos que tienen que ver con el valor de la historia, con el desarrollo de los pueblos, con el origen, la

¹⁴ Las referencias hechas a Savigny entiéndanse válidas también para la Escuela histórica de la cual Savigny es uno de sus máximos representantes.

formación y el desarrollo del Derecho, con la función que cumplen los juristas o con el contenido de la Ciencia del Derecho.

1. Sobre el valor de la historia

El valor que la Escuela Histórica concede a la historia se muestra en la oposición a la razón abstracta que presidía una determinada forma de pensamiento del siglo anterior. Esta oposición no es, empero, una oposición a toda una época. Como bien dice González Vicén (1978: 4), no se puede ver aquí un enfrentamiento total y absoluto de la Escuela con la Ilustración; antes bien, la Escuela histórica no puede renunciar a su enganche con las categorías de la época ilustrada, siendo así que a lo que se opone es a un tipo de pensamiento y no a toda una época. En la línea predicada por la propia Escuela, también la Escuela Histórica tiene que entenderse como continuación necesaria de la época precedente.

Para la Escuela Histórica, el valor de la historia es fundamental porque sólo en la historia se entiende la existencia humana; sólo en la historia se pueden comprender las construcciones de los pueblos; y, en consecuencia, sólo en la historia se entiende el presente (Hernández Gil, 1979: 216ss.; Squella, 1979: 496).

La negación de la razón ahistórica como instrumento básico del desarrollo del Derecho está expuesta por Savigny desde la introducción de *De la vocación*. Pretender un código ahistórico y abstracto es, dice Savigny (1977: 41), una idea arrogante basada en la existencia de un Derecho racional ideal que condicional el Derecho positivo¹⁵.

En distintos lugares de la obra se muestra la importancia que adquiere la historia en la comprensión del Derecho. La historia cumple un papel tan fundamental que ni siquiera la labor de los juristas romanos clásicos, que se puede tomar como paradigma, puede comprenderse sino es en relación con la época que les antecedió (Savigny, 1977: 65). Porque el pasado, en todo momento, dirige y condiciona el presente. Las ideas de cada época no son ideas creadas de la nada; son el producto de una herencia particular, el producto de la historia peculiar del pueblo. "No crea cada tiempo de por sí y arbitrariamente su propia vida, sino que ella se produce en indisoluble comunidad con todo el pasado" (Savigny, 1908a: 13). Por eso es fundamental conocer esa historia y mantener viva la relación con el pasado; porque en el pasado está la clave del presente y "la mejor parte de la vida intelectual y moral de la nación" (Savigny, 1977: 134). Prescindir de la historia es cercenar la vida del pueblo. Si se pudiera hacer, porque, bien mirado, no es posible prescindir de la historia, pues lo ocurrido en el pasado es inmodificable y domina al

¹⁵ En todo caso, de acuerdo con Stammer (1979: 108), la Escuela Histórica nunca presentó "una refutación científica de la cuestión del Derecho natural". El propio Savigny afirma en la *Metodología* que "la jurisprudencia puede estudiarse perfectamente tanto con el Derecho natural como sin él" (Savigny, 1979: 55). Y Squella (1979: 499 y 500) entiende que en algunas cuestiones Savigny no se separa mucho de las doctrinas de Derecho natural y que el historicismo llega a hacerse compatible con ellas. En el mismo sentido, Wilhelm (1980: 54), deja claro la influencia que la sistemática iusnaturalista tuvo en la Ciencia de la Escuela Histórica.

presente de "una manera fatal" (Savigny, 1908a: 14). Y extraña, pues se impone al presente de un modo necesario, pero a la vez libre, porque nace de la esencia misma de un organismo en pleno desarrollo (Savigny, 1908a: 14).

2. Sobre los pueblos

En Savigny, adquiere una importancia fundamental el concepto de pueblo. No en el sentido del *peuple* francés, como agrupación de ciudadanos, sino en un sentido más orgánico y espiritual, como comunidad indisolublemente unida por lazos superiores, por fuerzas que se manifiestan en todas y cada una de las creaciones particulares¹⁶. O, dicho de otro modo, todas las creaciones de un pueblo son manifestación de su espíritu, de su *Volksgeist*. Porque el pueblo es un organismo, lo cual significa que sus elementos no están simplemente agregados o yuxtapuestos sino unidos mediante particulares relaciones en un todo que no es la mera suma de sus elementos sino una realidad distinta que nace de, y junto a (o mejor dicho, por encima de), esos elementos.

La idea, básica en la concepción savigniana, ya viene expresada en *De la vocación*¹⁷. Cada pueblo comparte determinadas creencias y siente determinadas necesidades íntimas (Savigny, 1977: 43). Por eso cada pueblo es un individuo que nace, se desarrolla y muere (Savigny, 1977: 44)¹⁸. Por eso cada Derecho es particular de cada pueblo. Y por eso la comprensión de un pueblo supone el respeto a las creaciones jurídicas propias. La consecuencia política de tal afirmación es clara: la unión de la nación alemana pasa por un respeto a las individualidades que la componen, es decir, a los Derechos particulares que se unen finalmente en un todo indestructible (Savigny, 1977: 74).

3. Sobre el Derecho

3.1. La creación del Derecho

La idea de que el Derecho no puede ser creado de una forma arbitraria aparece también en *De la vocación*. Se trata de otra idea clave de la Escuela Histórica que aparecerá en numerosas ocasiones (Hernández Gil, 1979: 214).

Para Savigny el Derecho positivo no puede ser una creación discrecional del poder, precisamente porque el Derecho es creación del pueblo, es decir, manifestación de las fuerzas que conforman

¹⁶ De "idealismo objetivo" lo califica Squella (1979: 497).

¹⁷ Savigny no menciona específicamente el término *Volksgeist* en la obra (se trata de un término introducido por Puchta), pero sí se refiere, por ejemplo, al "espíritu nacional" (Savigny, 1977: 135).

¹⁸ La referencia al pueblo ya aparece en época anterior en J. Möser, que habla de las comunidades históricas, que van creando todo un entramado de instituciones comunes (González Vicén, 1978: 8). También en J.G. Herder, que califica a los pueblos como entidades vivas, con un carácter, con un espíritu (un *Geist des Volkes*, que luego se convertirá en un *Volksgeist*), que les hace ser individuales (González Vicén, 1978: 11).

el espíritu popular y que imprimen a cada obra (léase lengua, arte, religión, etc.) un carácter determinado y determinante (Savigny, 1908b: 74 y 1977: 43).

De la propia conciencia de su ser, de su carácter, de sus necesidades, el pueblo crea. Porque la necesita, crea una lengua, que se manifiesta en el uso que día a día hacen los hablantes. Y porque lo necesita, crea un Derecho, que se manifiesta en los cánones jurídicos (Savigny, 1977: 45). Cuando el pueblo pierda su carácter, morirá, y con él todas sus creaciones, la lengua y el Derecho (Savigny, 1977: 46).

3.2. El desarrollo del Derecho

En *De la vocación* explica Savigny (1977: 46ss.) cómo el Derecho, que nace del pueblo, se desarrolla con las necesidades de éste, lo cual es lo mismo que decir que se hace complejo, lo cual no significa que pierda su enganche con la vida y necesidades del pueblo. Esta circunstancia, sin embargo, permite hablar de un elemento nuevo del Derecho, porque su complejidad lo convierte en materia científica. Todo Derecho nace del pueblo, de sus creencias y costumbres, pero se desarrolla con la Ciencia del Derecho. De tal modo que existen dos elementos. Por un lado, el elemento político, es decir, el referido a la conciencia popular; por otro, el elemento técnico, esto es, el referido a la labor que ejercen las personas encargadas de aprehender esa nueva complejidad del Derecho, es decir, los juristas (Savigny, 1977: 47).

Así también se puede decir que un determinado pueblo posee un Derecho natural o un Derecho científico, según predomine uno u otro de los elementos. En cualquiera de los casos, el Derecho sigue siendo Derecho de un pueblo, es decir, Derecho de un organismo vivo, que comparte creencias y sentimientos, no Derecho de una razón ahistórica y atemporal (Savigny, 1977: 48).

En estas ideas pueden apreciarse las tres fuentes del Derecho que considera la Escuela Histórica. Por un lado, el Derecho consuetudinario, pues todo Derecho es creación del pueblo; por otro, el Derecho legal, ya que ese Derecho creado por el pueblo se manifiesta en los preceptos escritos; y en tercer lugar, el Derecho de los juristas, pues el material jurídico complejo se sistematiza y se desarrolla en la labor de los representantes del pueblo (Hernández Gil, 1979, 223).

3.3. Contenido y estructura del Derecho

Dos ideas clave respecto al contenido y a la estructura del Derecho son las ideas de relación jurídica y de institución jurídica.

La relación entre los sujetos se manifiesta singularmente en el ámbito del poder de la voluntad de cada uno de ellos; este dominio de la voluntad es lo que se denomina derecho subjetivo. Pero este derecho no es más que una parte de la relación jurídica. Dicha relación se comprende mejor cuando el derecho subjetivo se pone en duda y debe ser afirmado judicialmente. Es entonces cuando podemos percatarnos de que el derecho subjetivo es uno de los aspectos de una relación jurídica básica. Porque, efectivamente, la relación la conforman, por un lado, una vinculación entre sujetos y, por otro, una delimitación marcada por una norma jurídica (la consideración que

la norma jurídica hace de tal relación social). De este modo, es la relación jurídica la que hace que el Derecho forme parte de la vida social (Rodríguez Paniagua, 1988: 404). Se convierte así, en la vida social misma, en la realidad social no jurídica juridificada por la norma de Derecho que establece sus límites y fija los derechos subjetivos (Fikentscher, 1978: 66; Wilhelm, 1980: 42)¹⁹.

Pero la relación jurídica no lo es todo. Viene referida a una institución jurídica que forma su pauta, modelo o tipo (Hernández-Gil A., 1979: 356). De este modo, las relaciones jurídicas se conectan con las instituciones jurídicas de las que derivan (Fikentscher, 1978: 68). O, en otros términos, las instituciones jurídicas vienen conformadas por las normas de Derecho que regulan las relaciones jurídicas y que están orgánicamente unidas por un vínculo sistemático común (Fikentscher, 1978: 68; Wilhelm, 1980: 43)²⁰. No obstante, existe una diferencia fundamental entre la relación jurídica y la institución jurídica, pues la naturaleza orgánica de la relación jurídica viene referida a la relación social misma, algo real y vital, mientras que la naturaleza también orgánica de las instituciones jurídicas tiene un carácter conceptual (Hernández-Gil A., 1979: 361).

A su vez, las instituciones orgánicas se unen en un sistema jurídico asimismo orgánico (Hernández-Gil A., 1979: 353; Wilhelm, 1980: 51). Y a su vez, esta naturaleza orgánica del sistema condiciona el procedimiento científico también sistemático. Como afirma Wilhelm (1980: 52), si de lo que se trata es de comprender la relación interna de los elementos jurídicos en una unidad orgánica, entonces un análisis exclusivamente lógico es insuficiente; se hace necesario un análisis sintético que desde el examen de las instituciones jurídicas y de su mutua relación permita inducir científicamente los elementos del sistema y conocer la totalidad orgánica. O dicho de otro modo, si el procedimiento científico tiene que ser consecuente con el sistema del Derecho que pretende analizar, y si dicho sistema natural y orgánico se fundamenta en la realidad de las relaciones humanas y no en categorías lógicas, entonces el procedimiento científico no puede ser un procedimiento lógico que ordene los elementos jurídicos de un modo meramente formal, sino que debe ser un procedimiento sistemático que permita captar el todo orgánico y su cohesión natural y viva. Con razón entiende Wilhelm (1980: 54), que un procedimiento sistemático de

¹⁹ Por cierto que los derechos subjetivos, como afirma Hernández-Gil A. (1979: 368), quedan excluidos del sistema. La base del sistema viene a ser la relación jurídica de la cual el derecho subjetivo no es más que una parte que puede ser aislada desde un punto de vista abstracto. El derecho subjetivo no posee la naturaleza orgánica de la relación jurídica (Hernández-Gil A., 1979: 369). Ni es elemento básico del sistema ni forma sistema alguno.

²⁰ La referencia que hace Wilhelm (1980: 43) a Stahl en relación a la figura de la institución jurídica es sumamente esclarecedora para entender la concepción de Savigny y la desviación hacia una Jurisprudencia conceptual.

estas características significaba "la libre creación del ordenamiento natural del Derecho por parte de la Ciencia"²¹.

Reconoce Rodríguez Paniagua (1988: 408), que Savigny no consiguió explicar la relación entre las instituciones jurídicas y las normas jurídicas²². Sostuvo, desde luego, una idea particular al respecto. De acuerdo con Savigny, de cada institución jurídica, orgánica, viva, sistemática, pueden extraerse las normas jurídicas particulares por medio de un procedimiento artificial (Wilhelm, 1980: 57). Procedimiento además, que presenta una doble vía pues tanto permite ir al legislador de la institución a la norma como al jurista de la norma a la institución a través de la interpretación jurídica²³.

En *De la vocación* no aparecen tales ideas. En realidad, sólo aparecen referencias a relaciones jurídicas, a instituciones jurídicas, a reglas y a principios fundamentales, sin especificar de un modo claro que se entiende por cada una y que relación exacta hay entre ellas (Savigny, 1977: 112, 116, 117)²⁴. En efecto, de las relaciones jurídicas sólo dice que poseen una inmodificable naturaleza que fundamenta el lazo "indisoluble y orgánico" que une a las generaciones presentes con las pasadas (Savigny, 1977: 130), y de las instituciones jurídicas, que son una plasmación del espíritu nacional (Savigny, 1977: 135). No se puede afirmar que se trate de una exposición clara y completa, pero sí se puede decir que aparecen las ideas fundamentales que se vendrán a desarrollar después.

Las referencias a la estructura del Derecho son algo más precisas. Para la Escuela Histórica, el Derecho, y también sus elementos, tienen una estructura orgánica. Tal expresión, ciertamente oscura, sirve para predicar unas determinadas características de los objetos de los que se predica. Los objetos que poseen una estructura orgánica aúnan sus elementos particulares en un todo general. No se trata además, de una unión mecánica, sino de una unión especial mediante la cual el todo se conforma. O dicho de otro modo, no es sólo el carácter de los elementos, sino también el tipo de unión que se establece entre ellos lo que define al todo. Así pues, los elementos singulares y sus vínculos mutuos hacen nacer algo nuevo, algo que no es la suma de sus partes sino que tiene un carácter propio. De acuerdo con ese carácter, el todo está por encima de los elementos que lo componen, a los que condiciona y dirige. Por otro lado, decir que algo tiene una estructura orgánica supone decir que tiene vida, esto es, que es capaz de adaptarse a las

²¹ Véase también a este respecto Hernández-Gil A. (1979: 304ss.).

²² Para Wilhelm (1980: 42), la institución era más "un cómodo expediente expositivo que una figura exactamente delineada".

²³ Véase Hernández-Gil A. (1979: 380ss.).

²⁴ Larenz (1994: 31 n.1), no concede mucho valor a las afirmaciones hechas en *De la vocación*. Sin duda, el pensamiento de Savigny evolucionó entre el curso de 1802 y la publicación del *Sistema*, por ejemplo, en lo que se refiere a la importancia de las instituciones jurídicas frente a las reglas. Esto no quita para que en *De la vocación* aparezcan algunas ideas interesantes, bien es cierto que desbarboladas, que forman parte también de la citada evolución de su pensamiento.

circunstancias del mundo externo en el que se inserta y que es capaz de modificar su estructura o sus elementos, desde el interior, de acuerdo con determinados principios. La referencia a un organismo vivo parece inevitable. Una persona física, por ejemplo, tiene una estructura orgánica. Sus elementos no se amalgaman sin ton ni son, sino a través de unos vínculos determinados. Cada uno de ellos tiene una función particular y entre todos conforman algo que es más que la suma de todos ellos, algo distinto y superior que los determina y que posee características propias e independientes. Además, dicha estructura es orgánica porque es capaz de adaptarse al medio, modificar sus elementos y crecer, partiendo de sí misma, es decir, fundándose en una fuerza interior que obedece a unas reglas establecidas. La imagen de los "seres reales" a la que se refiere Savigny, creo que tiene que ver con el ejemplo mencionado.

Esto es lo que se predica del Derecho en los trabajos de los miembros de la Escuela. Y esto es lo que aparece también en *De la vocación*.

En efecto, entiende Savigny (1977: 168) que el Derecho posee una estructura orgánica y vital. No se trata de un conjunto de normas perfectas desde el punto de vista racional, sino de producto vivo, organizado por la fuerza interior de un pueblo (Savigny, 1977: 48). No es una amalgama de preceptos, sino que posee una estructura en la cual los teoremas fundamentales se unen íntimamente con los demás principios y teoremas (Savigny, 1977: 56) en un "enlace lógico de conjunto" (Savigny, 1977: 101) (que es lo que permite inducir unos principios no dados de otros existentes). Lo volverá a repetir posteriormente al afirmar que en el Derecho conviven en unión íntima las relaciones individuales y los principios fundamentales particulares y generales (Savigny, 1977: 112ss.). La estructura orgánica del Derecho y la naturaleza asimismo orgánica de sus elementos se manifiesta claramente en la afirmación relativa a la época romana clásica, en la cual estos teoremas fundamentales eran verdaderos seres reales que los juristas manejaban excepcionalmente (Savigny, 1977: 63), pues habían logrado una intuición de las relaciones particulares de Derecho y un conocimiento de la posición y de la función de los principios (Savigny, 1977: 111).

3.4. Por qué no tiene sentido la codificación

Si bien en *De la vocación* aparecen muchas cuestiones básicas de la Escuela Histórica, la de la codificación es la cuestión central (quizá no la que tenga más importancia). En ninguna otra obra está mejor expresada que aquí (el artículo sobre la recensión del libro de Gönner sirve como aclaración de los postulados básicos sentados en *De la vocación*). La oposición de Savigny a la codificación es radical, como absoluto e irreconciliable es su enfrentamiento con Thibaut en esta

cuestión. No era una cuestión nueva²⁵, pero tal vez con Savigny cobra una importancia que antes no tenía.

Sus ideas son conocidas: de acuerdo con el autor, pocos son los momentos propicios para emprender la tarea codificadora. Los motivos pueden ser diversos, pero en todos los casos, la conclusión es que no tiene sentido alguno la codificación. Y no tanto por una especie de maldad intrínseca del código, sino más bien por las consecuencias que trae aparejadas la elaboración de un código en determinadas circunstancias. Por eso no tiene sentido la codificación.

No tiene sentido, en primer lugar, si lo que se busca es un Derecho nuevo, pretendidamente perfecto desde el punto de vista racional, es decir, si se pretende crear un Derecho uniforme nacido de la legislación, que prescinda de las necesidades íntimas del pueblo y de la ligazón interior entre sus partes (Savigny, 1977: 57)²⁶.

No tiene sentido, en segundo lugar, si se pretende abordar la obra en un momento en el que no se necesita. Así dice Savigny (1977: 67), que cuando se siente el Derecho está vivo, como ocurría en la época clásica romana, sencillamente no se siente la necesidad de elaborar código alguno. De este modo, dependiendo del momento, el código resulta ser bien perjudicial, bien innecesario.

Pero esto no es todo, a la dificultad para encontrar un momento histórico propicio para la elaboración de un código, se unen dificultades particulares, digamos, intrínsecas. Cualquier código, evidentemente, debe ser hecho en una determinada lengua. Y resulta que unas sirven para el fin propuesto mientras que otras son poco menos que inútiles. Cuando esto segundo ocurre, cuando el lenguaje en el que se quiere promulgar el código es un lenguaje inadecuado la dificultad es insalvable. Ya nada tiene que ver con el desarrollo del Derecho de la época, no tiene que ver con la finalidad que se pretende con el código, sino que tiene que ver con el instrumento que se utiliza para la comunicación. Cuando ese instrumento falla, ningún objetivo es alcanzable. Esto es lo que ocurre, al decir de Savigny, con la lengua alemana. En varios pasajes deja claro Savigny (1977: 58 y 83) que la lengua alemana no es apta para la legislación (o para exponer "las relaciones individuales de Derecho", en sus propias palabras (1977: 112)).

Y aún hay más, pues el código no sólo tiene que perseguir un determinado objetivo o ser promulgado en una determinada lengua. Además, tiene que ser elaborado por personas concretas. Tales personas, juristas, deben poseer la capacidad adecuada para alcanzar el objetivo que con el código se pretende. Si los juristas no poseen esa aptitud, difícilmente se conseguirá un buen producto. En Alemania, de acuerdo con Savigny, la aptitud de los juristas no es válida para enfrentarse a la tarea codificadora. Se trata de una capacidad histórica y de una capacidad

²⁵ La idea contraria a la codificación la sostiene también Möser (González Vicén, 1978: 9).

²⁶ Dirá también Savigny (1908b: 80): "Cualquiera echa de ver desde luego que, con la introducción de un código nuevo, se desgarran en la teoría y en la práctica todos los hilos de la tradición, infinitamente mayores en número que los que pueden anudarse en el más completo de los códigos".

sistemática; es decir, de una capacidad para entender el Derecho en su desarrollo histórico, comprendiendo que nace de las fuerzas internas de un pueblo y que se desarrolla de conformidad con las necesidades vitales de ese pueblo; y de una capacidad para entender la estructura del Derecho, en la que todos los elementos están entrelazados de acuerdo a unas relaciones internas particulares, de tal modo que cada elemento siendo singular, participa en un todo unitario y orgánico. Si falta esa doble capacidad, la labor codificadora no tiene sentido, pues, en todo caso, la codificación (como obra de la Ciencia del Derecho) debe servir para mostrar ese hilo histórico indisoluble y esa estructura orgánica del Derecho. Savigny lo dirá claramente al referirse a la incapacidad histórica y sistemática de los juristas alemanes, que les impide emprender una cabal tarea codificadora (Savigny, 1977: 81).

En conclusión, Savigny no se opone sin más a la codificación. A lo que se opone es a que se emprenda una tarea codificadora en el momento presente, teniendo en cuenta el tipo de Ciencia del Derecho que se posee y la clase de juristas existente, que no tiene una clara intuición del Derecho (Savigny, 1977: 147)²⁷.

La unión de la idea de la defensa de la codificación con la idea de la defensa de la unión alemana puede llevar a pensar que Savigny está en contra de dicha unión. Ni mucho menos. En realidad, la codificación viene a ser sólo un medio para lograr un fin. Tanto los que defienden la codificación (en particular Thibaut) como los que se oponen a ella, pueden estar de acuerdo en el fin que se pretende. La defensa de la unión alemana es, pues, independiente de la defensa de la codificación. Y ello teniendo en cuenta que se puede estar hablando de distintos tipos de unidad alemana; sobre todo en el momento en que escribe Savigny, en el que, por un lado, se está preparando una vuelta al Antiguo Régimen y, por otro, se empiezan a gestar los movimientos liberales y nacionalistas.

Savigny, por tanto, no se opone, en absoluto, a que se consiga la unión alemana a través del Derecho. Por eso defiende un estudio de los orígenes nacionales de todos los Estados y un análisis del Derecho civil, que se convierta en el interés común de toda la nación” (Savigny, 1977: 162). Lo que sostiene es que el medio propuesto por Thibaut para conseguir el mismo fin no es el adecuado (Savigny, 1977: 166)²⁸.

4. *Sobre los juristas*

El desarrollo complejo del Derecho lo convierte en un objeto que debe ser manipulado por las personas adecuadas, esto es, por las personas preparadas para comprender la esencia de tal materia. Estas personas son los juristas. Entiende Savigny que los juristas actúan desde este

²⁷ La relación de la oposición de Savigny con la función de la Ciencia del Derecho la ve acertadamente Ollero cuando afirma que a Savigny “sólo le preocupa la incompatibilidad (del código) con la labor creadora de la Ciencia jurídica” (Ollero, 1979: 557).

²⁸ Puede verse una discusión sobre la misma cuestión, esta vez contra Gönner en Savigny (1908b: 69ss.).

punto de vista como representantes del pueblo; actúan como las personas que, por sus aptitudes, son capaces de aprehender el Derecho. De este modo, el Derecho, que no ha perdido su base popular, se desarrolla también gracias a su labor. O, dicho en otros términos, el Derecho desarrolla su elemento técnico y se hace, además, Derecho científico (Savigny, 1977: 47). En este sentido, los juristas realizan una doble actividad: por un lado, reelaboran el Derecho, son creadores de Derecho, por mucho que se conciben como representantes del pueblo a través de los cuáles se manifiesta el espíritu popular (Squella, 1979: 516)²⁹. Por otro, son transmisores del Derecho al sistematizarlo y exponerlo (Ollero, 1979: 552). En *De la vocación* aparecen ambas ideas de forma más o menos expresa. Se refiere el autor a la labor creadora cuando afirma que el Derecho científico es desarrollado (no sólo expuesto) por los juristas (Savigny, 1977: 47) (desarrollo que, por cierto, no está basado en la voluntad arbitraria del jurista). Igualmente, se refiere a su labor sistematizadora al afirmar que su tarea consiste también en exponer la materia jurídica y hacerla inteligible (Savigny, 1977: 81).

Para realizar esta tarea con éxito, los juristas deben poseer aquella doble capacidad a la que nos hemos referido más arriba: una capacidad histórica y una capacidad sistemática. A ambas alude Savigny en *De la vocación*. Por un lado, dirá, el jurista debe poseer una capacidad histórica que capte lo característico de cada Derecho; y por otro, una capacidad sistemática, que permita entender la íntima relación que existe entre cada principio jurídico y el conjunto de todo el Derecho (Savigny, 1977: 80).

Para la Escuela Histórica, el trabajo que hacen los juristas tiene una importancia fundamental. También la labor del legislador es importante y asimismo la función del pueblo, es insustituible, pero la tarea del jurista es primordial por cuanto de él depende el desarrollo del Derecho científico, que es lo mismo que decir el desarrollo del Derecho, habida cuenta de que el pueblo deja de tener un papel activo desde el momento en que origina el Derecho. Esta importancia dada a la clase de los juristas se plasma a lo largo de toda la obra de Savigny. En *De la vocación* es patente numerosos pasajes dedicados a los juristas y al trabajo que estos desarrollan a través de la Ciencia del Derecho. En este sentido, se preocupa Savigny de especificar cuál es el modelo de jurista y cuál es el camino para lograr una clase de juristas parangonable con la de la época clásica de Roma. Por eso, porque la labor que tienen encomendada es la de perfeccionar el Derecho, es por lo que Savigny pone tanto empeño es delinear la estructura básica de su formación, que debe ser cuidada al máximo (Savigny, 1977: 151).

5. Sobre la Ciencia del Derecho

Afirma González Vicén (1978, 37), que la Escuela Histórica aporta dos ideas principales al pensamiento jurídico. Por un lado, la idea de la positividad del Derecho; por otro, la idea de la Ciencia del Derecho como una Ciencia formal. La primera viene referida a la marginación de un

²⁹ Squella (1979: 517) habla de una "sutil politización de la tarea del jurista".

Derecho racional abstracto y a la exaltación de los Derechos históricos como únicos objetos reales susceptibles de tratamiento científico. La segunda se refiere a la construcción de una Ciencia del Derecho independizada del juicio moral de las relaciones sociales. Una Ciencia del Derecho formal, preocupada por descubrir y comprender el principio orgánico que guía la producción del Derecho; y un Derecho que por ser expresión del espíritu de un pueblo está, sin más, justificado. En este sentido, la Ciencia del Derecho que critica Savigny es la que no se fundamenta en el Derecho histórico, no la que no tiene en cuenta valoraciones morales³⁰.

Respecto a lo primero, ya hemos señalado la concepción de la historia y el papel fundamental que representa el pueblo en la creación del Derecho que aparece en *De la vocación*. En la obra aparece el Derecho como un producto exclusivamente histórico, lo cual es como decir, exclusivamente positivo. Un producto histórico además, que nace como creación de un pueblo, es decir, como manifestación de un espíritu particular y determinado, peculiar, exclusivo y característico³¹. Los tres postulados generales que se asignan a la Escuela, a saber, el empirismo jurídico, el determinismo histórico y el irracionalismo y relativismo (Hernández Gil, 1979, 218) están ya en *De la vocación*.

Respecto a lo segundo, veremos los rasgos esenciales de esta concepción también en *De la vocación*. La importancia que concede Savigny a la labor del juristas ya ha sido mencionada más arriba. Se trata de una labor creadora y sistematizadora, realizada eficazmente gracias a su capacidad histórica y sistemática. La Ciencia del Derecho que debe cultivar el jurista es la que le permite captar la esencia del Derecho. En *De la vocación* lo expresará claramente al referirse al trabajo científico de los juristas.

Por un lado, la labor es sistemática. El Derecho se desarrolla como Derecho científico gracias al trabajo de descubrimiento. De acuerdo con el autor (Savigny, 1977: 56), el trabajo del jurista, por el que se le puede llamar científico, es el de descubrir los teoremas fundamentales del Derecho y captar su relación intrínseca con los demás principios y teoremas. Téngase en cuenta dicho desarrollo pasa necesariamente por una fase de descubrimiento y aprehensión del Derecho que hunde sus raíces en el pueblo. En ningún caso es posible una creación que pase por encima

³⁰ Por eso, si nos preguntamos acerca del valor moral de un determinado Derecho el método de la Escuela Histórica no sirve (Stammler, 1979: 93ss.). La pretensión de encontrar lo que debería ser a partir del examen de lo que es o ha sido históricamente se muestra vana. El artículo de Stammler es todo un alegato en contra del vaciamiento moral de la doctrina de la Escuela Histórica. En un sentido similar, véase Squella (1979: 521). Por el contrario, Cannata (1996: 197) opina que el pensamiento de la Escuela Histórica "no estaba exento de toda consideración ética", sólo que sus valores eran los del deber y la libertad individual de la moral liberal. Ollero reconoce también una "vaga eticidad kantiana" (1979: 563), demasiado débil para sostener una "auténtica alternativa" (1979: 569).

³¹ La idea del respeto absoluto del Derecho históricamente formado justamente por ser expresión de la evolución histórica del pueblo fue, con razón, objeto de serias críticas. La veneración al pasado en un momento en que estaban en juego la restauración del Antiguo Régimen, la unificación alemana y las pretensiones nacionalistas y liberales, sólo podía verse como una forma de pasividad resignada ante los acontecimientos (González Vicén, 1978: 44ss.; Hernández Gil, 1979: 235; Wilhelm, 1980: 33ss.).

de las manifestaciones de ese espíritu popular; en ningún caso, pues, le es tá permitido al jurista (ni, por cierto, al legislador) crear arbitrariamente. La creación arbitraria (entiéndase racional abstracta) que no tiene en cuenta el origen popular del Derecho, que no toma en consideración la fuerzas internas determinantes que cada pueblo posee, sólo dará lugar a una ciencia formalista que habrá perdido la clara intuición de los principios que caracterizaba a los juristas romanos, para quienes esos teoremas y principios eran auténticos seres reales (Savigny, 1977: 63-64). Pretende Savigny que una Ciencia del Derecho como la que él propone se separe de una Ciencia formal que caracteriza como Ciencia abstracta fundamentada en principios racionales separados y ajenos al espíritu del pueblo. El acercamiento a ese espíritu no dio, sin embargo, los resultados esperados. La Ciencia del Derecho propugnada por la Escuela Histórica, convertida en Jurisprudencia de conceptos, será en poco tiempo el paradigma de Ciencia formal. No obstante, esto no impide a Savigny, defender una unión entre el jurista y el (resto del) pueblo, entre la ordenada creación científica y la natural producción popular. Por eso, dice Savigny, la ciencia debe ir unida a la vida; por eso la teoría necesita de la práctica. Porque en la teoría se aprehende el Derecho, pero en la práctica se vive la experiencia jurídica vital. Sólo así es posible unir al desarrollo progresivo la unidad inmanente conformadora de la realidad jurídica. La Ciencia jurídica, pues, desarrolla el Derecho (eso es teoría), pero debe hacerlo en función del camino que toman los acontecimientos jurídicos guiados por el espíritu popular (y eso es práctica). En cualquier caso, son los juristas llamados a descifrar una y otra dimensión del Derecho. Por eso dice Savigny que es necesario que se unan los esfuerzos de los juristas prácticos y de los juristas teóricos³².

Por otro lado, la Ciencia del Derecho cumple también una función histórica. Para comprender el Derecho debe bucear en el pasado jurídico del pueblo, pues el Derecho del presente (que a su vez será pasado en relación con el Derecho futuro) no es sino el Derecho del pasado que se hace presente en su desarrollo. Se trata de comprender y asimilar el pasado para poder comprender el presente. No tanto de aprender qué sucedió en la Historia, sino de descubrir cómo eso que sucedió fue capaz de modificar la vida del pueblo hasta dar lugar al momento presente tal y como lo conocemos. Obviamente, este descubrimiento exige un trabajo de discriminación para distinguir aquello que es fundamento del Derecho actual de aquello que es mero accidente sin valor. En este sentido dirá Savigny en *De la vocación* que la Ciencia del Derecho debe convertir la herencia jurídica de las generaciones pasadas en un instrumento propio capaz de servir a las necesidades del presente (Savigny, 1977: 131). Y eso debe hacerlo desde un profundo conocimiento histórico, que es el que permite separar lo que vale de aquello que se ha vuelto inservible (Savigny, 1977: 132)³³. Por eso no propugna Savigny un acatamiento ciego al pasado,

³² Lo que parece que no se consiguió (Cannata, 1996: 202).

³³ Dirá asimismo Eichorn (1908: 89) que la tarea de la Ciencia del Derecho alemana respecto del Derecho privado consiste en descubrir en las instituciones "la idea jurídica que forma la base de las disposiciones de los Derechos particulares".

ni siquiera cuando ese pasado es el periodo romano clásico. De lo que se trata es de descubrir y comprender el "principio orgánico" que ha guiado la historia de cada pueblo (Savigny, 1977: 134), el espíritu nacional que perdura y se manifiesta en las instituciones jurídicas. Se trata, en definitiva, por un lado, de referir lo vario simultáneo a la unidad subyacente mediante el procedimiento sistemático. Y por otro, de rastrear lo existente hasta sus orígenes mediante el procedimiento histórico (Savigny, 1908b: 52)³⁴.

En esta búsqueda histórica de los orígenes del Derecho actual tiene una importancia fundamental el Derecho romano³⁵. Los estudios dedicados a esta cuestión se multiplican por doquier y el mismo Savigny le dedica una atención preferente que se muestra a lo largo de toda su obra. Por su parte, en *De la vocación* queda suficientemente claro que la Ciencia del Derecho debe comenzar su estudio en el Derecho de Pandectas, siguiendo el camino histórico del espíritu del pueblo romano hasta la época justiniana, y considerando cada idea y cada principio inmerso en la historia de ese pueblo. Sólo así, sostiene Savigny (1977: 136), es posible andar con paso cierto, criterio propio y rumbo fijo. No adoptar el punto de vista histórico, en cambio, conduce a la incertidumbre y a la confusión.

Este tipo de Ciencia del Derecho perfilada por Savigny se enfrenta con dos cuestiones básicas: la de la interpretación y la de la resolución del problema de las lagunas.

Por lo que se refiere a la primera, en el curso de 1802-1803 expondrá Savigny una teoría de la interpretación mucho más completa que la serie de alusiones que aparecen en *De la vocación* (aunque no tan completa como para no sufrir modificaciones sustanciales en obras posteriores). En 1951 se editó este curso con el título de *Juristische Methodenlehre*. En esta *Metodología jurídica* se establecen las líneas fundamentales de la interpretación jurídica. Por un lado, las referidas a los elementos que la componen: el lógico, el gramatical y el histórico (Savigny, 1979: 13). Por otro, la que tiene que ver con el alcance que debe poseer toda interpretación. En este sentido dirá Savigny que la interpretación debe ser no sólo individual, sino también universal, lo cual significa que debe hacer que lo particular se amolde al todo, manifestado en el sistema, para hacerlo inteligible (Savigny, 1979: 21)³⁶. En tercer lugar, la referente al fundamento o elemento director de la interpretación, que está en consonancia con la naturaleza del trabajo del jurista y con sus especiales capacidades. Dirá el autor de *Metodología Jurídica* que toda la operación

³⁴ En el mismo sentido Eichorn (1908: 93).

³⁵ Véase, por ejemplo, Hernández Gil (1979: 232).

³⁶ Las diferencias entre las ideas expuestas en la *Metodología jurídica* y las que después aparecen en el *Sistema de Derecho romano actual* son claras. Véase al respecto Larenz (1994: 36).

interpretativa viene guiada por un tipo de intuición histórica y sistemática (Fikentscher, 1978: 73).

Sobre la interpretación Savigny no se extiende mucho en *De la vocación*. Sugiere, por ejemplo, que el método científico es el que debe guiar también la interpretación judicial (Savigny, 1977: 144), pero no se refiere a los mencionados elementos gramatical, lógico, histórico y sistemático. Al menos, no de forma directa. Como se sabe, el elemento gramatical permite al intérprete captar el sentido de las palabras empleadas para plasmar el Derecho. Savigny no lo menciona en *De la vocación*, pero sí hace hincapié en la importancia que tiene el lenguaje que expresa el Derecho. Precisamente, como vimos más arriba, una de las razones por las que se opone a la codificación tiene que ver con la inadecuación de la lengua alemana para servir de vehículo al Derecho (Savigny, 1977: 58, 83 o 112). E igualmente defiende como una de las tareas de la Ciencia del Derecho la de perfeccionar la lengua, dándole vigor y haciéndola apta para la expresión jurídica (Savigny, 1977: 83). En tales alusiones a la importancia del lenguaje entiendo que puede verse una manifestación del elemento gramatical. O dicho de otro modo, el elemento gramatical se manifiesta en una especial consideración del lenguaje jurídico, que aparece expresamente aludida en *De la vocación*. Por su parte, el elemento lógico permite descubrir la estructura lógica del Derecho. En la obra se hacen referencias frecuentes. Por ejemplo, la inducción científica a la que se refiere (Savigny, 1977: 101) es una alusión a esta forma de interpretación. La mención del elemento histórico y del elemento sistemático (aunque no se empleen estos términos) también es evidente. La exaltación del estudio histórico y la labor constructiva que le asigna a la Ciencia del Derecho (Savigny, 1977: 56, 134) recogen la esencia de ambos momentos interpretativos.

Por lo que se refiere a la intuición como método de conocimiento del Derecho, se hace una mención en dos pasajes. En el primero, al propugnar una Ciencia del Derecho con "base verdadera en la realidad", que entienda la naturaleza orgánica del Derecho como creación vital del hombre y que posea una "clara intuición de los principios" (Savigny, 1977: 64). En el segundo, al referirse a la técnica de los juristas romanos, cuya "enérgica e individual intuición de las relaciones particulares de Derecho y el conocimiento de los principios cardinales en su complejidad y en su subordinación" convertían a sus decisiones particulares en una plasmación del aspecto total y comprensivo del Derecho (Savigny, 1977: 111).

En conclusión, en *De la vocación* no aparece el método jurídico de la Escuela Histórica perfectamente desarrollado, pero sí aparecen los elementos fundamentales expresados de una u otra manera.

En cuanto al problema de las lagunas, entiende Savigny que su tratamiento requiere la aplicación de la analogía, que permite que el Derecho, que tiene carácter orgánico, se complete a sí mismo, de la mano de la intuición del jurista. La aplicación de la analogía puede ser requerida en dos casos. Puede suceder, en primer lugar, que aparezca una relación jurídica nueva para la que no existe por el momento una institución jurídica. También puede ocurrir, en segundo lugar, que en

una institución jurídica existente se plantee una cuestión jurídica no conocida hasta entonces. En el primer caso, se podrá formar una institución jurídica nueva que sirva de modelo, pauta o tipo a aquella relación jurídica, de conformidad con la semejanza establecida con otras instituciones jurídicas ya existentes en el sistema. En el segundo caso (mucho más frecuente), el vínculo interno de las normas de la institución permite encontrar la solución jurídica al caso planteado (Fikentscher, 1978: 61; Larenz, 1994: 37).

La cuestión de la analogía aparecía ya en la *Metodología* (Savigny, 1979, 44) y aparecerá después en *De la vocación* (Savigny, 1977: 101), cuando se refiera Savigny a la primera fuente supletoria, la fuente orgánica, que permite inducir "con certeza científica" un principio fundamental no dado de otro dado³⁷.

En conclusión, la función de la Ciencia del Derecho construida al modo de Savigny debe servir para entender el Derecho en toda su amplitud. Por un lado, como Derecho que fue, en sus sucesivos momentos, en función de las necesidades vitales de la sociedad. Por otro lado, como Derecho que ha llegado a ser como es porque ha tenido un desarrollo histórico particular y determinado por el espíritu del pueblo que lo creó. En tercer lugar, como un Derecho que es, propio y específico del pueblo al que se aplica, y que sirve a las necesidades actuales. Por último, como un Derecho que va siendo en función de los cambios que experimenta la sociedad en la que vive (o con la que vive, o a la que hace vivir). En este sentido, sostiene Savigny en *De la vocación*, que con una Ciencia del Derecho construida de este modo, se recuperará el Derecho consuetudinario vivo y se podrá crear un Derecho nacional propio, expresado en un lenguaje adecuado (Savigny, 1977: 147). No hay que olvidar que el objetivo de la obra es la defensa de su oposición a la codificación, razón por la cual se hace hincapié en la idea de que la Ciencia debe tener por mira las fuentes históricas originales del Derecho, y no un código de leyes que lo único que produciría es una literatura jurídica "débil e insoportable" (Savigny, 1977: 159). Cuando se logre eso, dirá el autor, se tendrá una Ciencia del Derecho común a toda la nación alemana, que es, en definitiva, lo que se pretende (Savigny, 1977: 171).

En todo caso, lo que se consiguió fue una nueva Ciencia del Derecho histórico-sistemática que marcará una impronta imborrable en el panorama jurídico a partir del siglo XIX³⁸. Vendrá a ser

³⁷ Y posteriormente, con rasgos nuevos, en el *Sistema de Derecho romano actual* (Larenz, 1994: 37).

³⁸ Véase, por ejemplo, Stammler (1979, 87) u Ollero (1979: 546).

más dogmática que sociológica, a pesar de la exaltación del elemento histórico y del espíritu popular (Hernández Gil, 1979, 242ss.), pero esto también se podía advertir en *De la vocación*.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- CANNATA, Carlo Augusto (1996), *Historie de la jurisprudence européenne*, s.l., G. Giappichelli, 1989 (para los caps. 1 al 6), C. A. Cannata, 1996 (para los caps. 7 al 14) (trad. esp. Laura Gutierrez-Masson, *Historia de la Ciencia jurídica europea*, Madrid, Tecnos, 1996).
- CARPENTIER, Jean y LEBRUN, François (dirs.) (1994), *Historie de l'Europa*, s.l., Editions du Seuil, 1990 (trad. esp. Mauro Armiño, *Breve historia de Europa*, Madrid, Alianza Editorial, 1994).
- DROZ, Jacques (1973), *La formación de la unidad alemana (1789-1871)*, Barcelona, Vicens-Vives, 1973.
- EICHORN, Karl Friedrich (1908), "Sobre el estudio histórico del Derecho alemán", en Savigny *et al.*, *La Escuela Histórica del Derecho*, Madrid, ed. Victoriano Suárez, 1908, pgs. 82-105 (trad esp. Rafael Atard) (artículo publicado originalmente en la *Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft*, tomo I, núm. VII).
- FIKENTSCHER, Wolfgang (1978), "La concepción de la historia y del sistema en Savigny", *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, núm. 18-19, *Savigny y la Ciencia jurídica del siglo XIX*, Granada, Cátedra Francisco Suárez y Universidad de Granada (Departamento de Filosofía del Derecho), 1978-1979, pgs. 49-82 (versión reelaborada del original, contenido en *Methoden des Rechts*, tomo III, Tubinga, 1976).
- GONZÁLEZ VICÉN, Felipe (1978), "La Escuela Histórica del Derecho", *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, núm. 18-19, *Savigny y la Ciencia jurídica del siglo XIX*, Granada, Cátedra

- Francisco Suárez y Universidad de Granada (Departamento de Filosofía del Derecho), 1978-1979, pgs. 1-48.
- HERNÁNDEZ GIL, Antonio (1979), "La Escuela Histórica. Iniciación a los métodos dogmáticos", en VV.AA., *Estudios en homenaje a Savigny*, Valparaíso, Universidad de Valparaíso, tomo I, 1979, pgs. 213-244.
 - HERNÁNDEZ-GIL ÁLVAREZ-CIENFUEGOS, Antonio (1979), "La noción de sistema en Savigny", en VV.AA., *Estudios en homenaje a Savigny*, Valparaíso, Universidad de Valparaíso, 1979, pgs. 273-407.
 - LARENZ, Karl (1994), *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, Berlín, Springer Verlag, 1979 (trad. esp. Marcelino Rodríguez Molinero, *Metodología de la Ciencia del Derecho*, Barcelona, Ariel, 1994).
 - LEFEBVRE, Georges (1982), *Quatre vingt neuf*, París, Editions Sociales, 1970 (trad. esp. Rosa Bueno, *1789: Revolución francesa*, Barcelona, Laia, 1982).
 - MAYER, Arno J. (1984), *La persistencia del Antiguo Régimen. Europa hasta la Gran Guerra*, Madrid, Alianza Editorial, 1984.
 - MONTESQUIEU (1984), *De l'esprit des lois*, s.l., s.f. (trad. esp. Mercedes Blázquez y Pedro de Vega, *Del espíritu de las leyes*, Madrid, Sarpe, 1984).
 - OLLERO, Andrés (1979), "Savigny: el legalismo aplazado", en VV.AA., *Estudios en homenaje a Savigny*, Valparaíso, Universidad de Valparaíso, 1979, pgs. 543-586.
 - RODRÍGUEZ PANIAGUA, José María (1988), *Historia del pensamiento jurídico*, II tomos, Madrid, Universidad Complutense de Madrid, 1988.
 - SAVIGNY, Friedrich Karl von (1908a), "Sobre el fin de la Revista de la Escuela Histórica del Derecho", en Savigny *et al.*, *La Escuela Histórica del Derecho*, Madrid, ed. Victoriano Suárez, 1908, pgs. 13-27 (trad. esp. Rafael Atard) (artículo publicado originalmente en la *Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft*, tomo I, núm. I).
 - SAVIGNY, Friedrich Karl von (1908b), "Recensión del libro de N. Th. Gönner sobre legislación y jurisprudencia", en Savigny *et al.*, *La Escuela Histórica del Derecho*, Madrid, ed. Victoriano

- Suárez, 1908, pgs. 29-82 (trad. esp. Rafael Atard) (artículo publicado originalmente en la *Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft*, tomo I, núm. XVII).
- SAVIGNY, Friedrich Karl von (1977), *Von Beruf unseres Zeit für Gesetzgebund und Rechtswissenschaft*, Berlín, 1814 (trad. esp. Adolfo Posada, *De la vocación de nuestro siglo para la legislación y la Ciencia del Derecho*, Buenos Aires, Heliasta S.R.L., 1977).
 - SAVIGNY, Friedrich Karl von (1979), *Juristische Methodenlehre*, Stuttgart, K.F. Koehler Verlag, 1951 (trad. esp. J.J. Santa-Pinter, *Metodología jurídica*, Buenos Aires, Depalma, 1979).
 - SQUELLA, Agustín (1979), "Savigny y su idea de la Ciencia del Derecho y de la labor de los juristas", en VV.AA., *Estudios en homenaje a Savigny*, Valparaíso, Universidad de Valparaíso, 1979, pgs. 495-523.
 - STAMMLER, Rudolf (1979), *Über die methode der geschichtlichen Rechtstheorie*, Halle a.s., 1888 (trad. esp. Rafael Atard, "Sobre el método de la Teoría histórica del Derecho", en VV.AA., *Estudios en homenaje a Savigny*, Valparaíso, Universidad de Valparaíso, 1979, pgs. 83-140) (se publicó también en Savigny *et al.*, *La Escuela Histórica del Derecho*, Madrid, ed. Victoriano Suárez, 1908, pgs. 211-315, trad. esp. Rafael Atard).
 - WILHELM, Walter (1980), *Zur juristischen Methodenlhre im 19. Jahrhundert*, Frankfurt del Meno, Vittorio Klostermann, 1958 (trad. esp. Rolf Bethmann, *La metodología jurídica en el siglo XIX*, Madrid, ed. Revista de Derecho privado, EDERSA, 1980).