

COING, Helmut: *Europäisches Privatrecht, I: Alteres Gemeines Recht (1500 bis 1800)*. Verlag C. M. Beck. Munich, 1985. 665 pp.

Al fundarse en 1964 el Max-Planck-Institut für Europäische Rechtsgeschichte en Francfort del Meno, bajo la dirección de Helmut Coing, su principal objetivo era el de cultivar la historia de las instituciones del derecho privado contempladas desde una perspectiva europea. Pero para ello era preciso hacer antes la historia de sus fuentes. Así surgió el proyecto del *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, concebido inicialmente como una obra más bien breve y a realizar en un plazo corto. No obstante su puesta en práctica ha desbordado el plan inicial, hasta el punto que es difícil prever cuándo se concluirá. Al comprender Coing que por motivos de edad no iba a poder dirigir su acariciado proyecto de hacer en equipo la historia de las instituciones del derecho privado, decidió llevarlo a término por sí mismo. El resultado de varios años de intenso trabajo es este primer volumen que aquí presentamos.

Tiene por objeto la exposición del Derecho Común privado en Europa desde el 1500 al 1800, aunque sin olvidar su conexión con las etapas anteriores (Antigüedad, Glosadores y Comentaristas) y su desarrollo posterior. Su contenido se basa en las grandes exposiciones de los juristas más famosos, los tratados clásicos en cada materia, las colecciones jurisprudenciales, las *censuras* y las exposiciones sistemáticas del siglo XVIII. Entre los juristas hispanos más utilizados están Covarrubias, A. Gómez, Molina, Asso y De Manuel.

La obra se articula en seis partes, de las cuales la primera está dedicada a los fundamentos y entorno del Derecho Común. En la recepción del *ius commune* tuvieron un papel capital las Universidades y los juristas en ellas formados, que constituyeron un importante cuerpo social. Se estudiaban las fuentes canónicas y romanas sobre la base de la lógica y la dialéctica. Se acogieron y reelaboraron las instituciones del derecho altomedieval. Así resultó el sistema jurídico del Derecho Común, caracterizado por estar integrado básicamente por el derecho justinianeo, el derecho canónico y el derecho altomedieval. Se trata de un derecho culto, desarrollado y cultivado científicamente, que durante siglos constituyó la cultura jurídica común de Europa y tenía vigencia subsidiaria frente a los derechos de cada territorio. Es un ordenamiento jurídico completo, aunque objeto de la obra sólo sea el Derecho privado. Sus bases éticas son la libertad, la buena fe y la equidad.

El entorno del Derecho Común está constituido por el cristianismo, que tuvo un influjo capital, la antigüedad como modelo a imitar y las nuevas corrientes de desarrollo de las ciencias naturales y filosofía cartesiana, así como el elitismo (hasta el siglo XVIII saben leer y escribir generalmente sólo las clases altas). Es la época en que se forma el Estado Moderno, se estataliza la administración, se realiza la soberanía concentrándose los tres

poderes en el rey, y se llega a un compromiso tácito con la nobleza; la justicia está vinculada al servicio e instrucciones del monarca; no obstante parece ser que las disposiciones reales fueron en gran medida inoperantes. La sociedad mantiene una estructura estamental: nobleza alta y baja, campesinado, burguesía y clero. Desde el punto de vista económico, la agricultura es la principal riqueza, explotada en unidades familiares, lo mismo que las industrias; la mayoría de la población sufre pobreza y tiene condiciones mínimas de vida; en el comercio tiene gran peso el realizado con ultramar y el Estado interviene cada vez más en la vida económica, particularmente en los gremios de artesanos y comerciantes.

Es el período en que el Derecho Común sufre la influencia del Humanismo, con su relativización de la autoridad del *Corpus Iuris* y la orientación sistemáticodeductiva del cartesianismo. También recibe las influencias del iusnaturalismo racionalista con sus principios básicos de libertad e igualdad. La legislación adquiere cada vez más relevancia hasta aparecer como la única fuente del derecho, lo cual conducirá a la codificación; la primacía que se va dando a los derechos patrios llevará a la disolución del Derecho Común, que se codifica en derechos nacionales, dando origen así a una ciencia jurídica nacional.

La segunda parte se refiere a la Teoría General del Derecho. Se estudian en primer lugar los diversos grupos de normas a los que pueden acudir los jueces para la solución de los pleitos: *lex divina*, *lex naturalis*, *ius gentium*, etcétera. La vigencia del Derecho romano teóricamente se apoya en su equidad y en ser el derecho del Imperio (esto último para los territorios integrados en el Imperio medieval), si bien en la práctica su aplicación era igual en unos y otros territorios. La vigencia del Derecho Canónico se equipara, e incluso la supera, a la del Derecho Romano, incluso en los territorios protestantes. Los derechos locales, tanto escritos como consuetudinarios, prevalecen sobre el Derecho Común, pero han de interpretarse restrictivamente. En defecto de norma aplicable se acude a la *communis opinio doctorum* u opinión concorde de 6 ó 7 juristas, contra la cual se puede ir si se dispone de argumentos de peso. Con el transcurso del tiempo su papel fue sustituido por el parecer de los tribunales más famosos, como el de la Rota Romana, cuyas decisiones operaban como prejudiciables.

Sólo el rey o emperador pueden interpretar autoritativamente las leyes, correspondiendo a los tribunales la interpretación usual y a los juristas la doctrinal. Los juristas tienen la misión de interpretar las normas de modo que concuerden unas con otras y utilizar los métodos lógicos para llegar al sentido de la ley. El juez debe conocer de oficio el Derecho Común y los derechos particulares recogidos en recopilaciones oficiales, mientras los derechos consuetudinarios y las normas extravagantes deben alegarlos y probarlos las partes.

Una norma extiende su vigencia hasta donde llegue la jurisdicción de quien la dio y se ha de interpretar restrictivamente frente al *ius commune*. Argentreus precisa que en caso de normas personales decidirá el domicilio

y son aplicables sólo a los súbditos, mientras en derechos reales y mixtos regirá el lugar donde se opera el negocio. Sobre esta base se establece con más detalle cuáles son los principios aplicables al derecho de personas, a los derechos reales, a los derechos de obligación, al derecho de familia, al de sucesión, a los delitos y al proceso, así como el principio de orden público y el de retorsión. La vigencia de las normas se entiende sólo para el futuro, es decir, no son retroactivas, especialmente si se trata de leyes territoriales y de códigos.

Se examinan las condiciones bajo las cuales el poder público puede intervenir en la esfera de los derechos particulares. La mayoría de los juristas mantienen que las leyes obligan al rey sólo moralmente y jurídicamente está sobre ellas por vía excepcional, si bien normalmente también está sometido. Se trata cuándo se ha de entender que es válido un privilegio concedido en perjuicio de un tercero. Los principios sobre la intervención del poder público en la esfera privada se siguen admitiendo cuando en el siglo xvii el poder termina concentrándose en general en el monarca, al perder los estamentos sus facultades de intervención en el gobierno. Aunque la efectividad práctica de estos principios está todavía por investigar, con todo puede decirse que no es justo creer que en el Antiguo Régimen los súbditos estaban completamente desprotegidos ante el poder soberano.

Finalmente, por lo que a los conceptos sistemáticos fundamentales se refiere, hay que indicar que las diferencias de clases se explican sobre la base de la doctrina romana de los estados. El término persona significa hombre, pero sin contenido jurídico hasta Donello, quien lo entiende como hombre con plena capacidad jurídica; con la aportación del iusnaturalismo se llegará en el siglo xviii al concepto abstracto de persona, aplicable tanto a las físicas como a las morales. No existe todavía una doctrina general sobre la capacidad de obrar y se trata referida a cada caso concreto. Sin embargo, sí está formado el concepto de derecho subjetivo, cuya principal división es la de *iura in re* y *iura ad rem*. En todos los países, menos en Francia, se sigue el sistema romano de las acciones. La adquisición de los derechos se efectúa mediante la entrega y justa causa, desarrollando después la ciencia jurídica alemana los conceptos civilísticos de título y modo. La categoría suprema del derecho de obligaciones es la del contrato, aunque generalmente no se trata de éste en abstracto, sino de contratos en concreto. El iusnaturalismo racionalista elaboró los conceptos de declaración de voluntad y de acto jurídico, con los cuales en el siglo xix se elaborará el concepto de negocio jurídico. Se mantiene la doctrina romanocanónica de la prescripción, sus clases y efectos, asumiendo variantes en los diversos derechos territoriales. La sistemática no tiene todavía la importancia que adquirirá en el siglo xix. Las exposiciones jurídicas se suelen ordenar de acuerdo con la fuente que comcmtan o según el sistema romano de personās, cosas y acciones; también se sistematiza sobre la base de la doctrina de los moralistas españoles sobre la obligación de restituir: *ratione acceptationis* (v. gr. delitos), *ratione rei acceptae* (v. gr. compra de cosa robada) y por

razón del contrato; los iusnaturalistas harán otras sistemáticas; sobre estas bases la pandectística alemana elaborará la actual dogmática jurídica.

La tercera parte tiene por objeto el derecho de personas y el derecho de familia, iniciando así la exposición de las instituciones privadas, de acuerdo con la sistemática del BGB alemán. Sus elementos integrantes son el derecho canónico (particularmente en el derecho matrimonial y las personas jurídicas), el derecho medieval (en el régimen matrimonial de bienes, fin de la minoría de edad y la situación de la mujer casada) el derecho justiniano (minorías de edad).

La existencia jurídica de las personas comienza con el nacimiento y termina con la muerte; siguen vigentes los estadios romanos con sus consecuencias en la capacidad de obrar, aunque con modificarse en los diversos derechos territoriales. La sujeción a la patria potestad, ilimitada de por sí en el Derecho romano, termina ahora a los 25 años, por casamiento o emancipación; las mujeres son consideradas *sui iuris*, aunque sujetas a limitaciones. Siguen vigentes las normas sobre locos y pródigos y se completa la regulación de la ausencia, las presunciones de premoriencia y en las iglesias se llevan registros de nacimientos, matrimonios y defunciones. Se mantiene la esclavitud, aunque muy limitada, si bien cobra actualidad de nuevo ante los cautivos de los turcos y los esclavos de las colonias; la situación de los campesinos adscritos al cultivo de tierras es diferente según los países. Cada estamento tiene su propio derecho, resultando así derechos distintos para los clérigos, los nobles, los burgueses y los campesinos. Sobre la base de la división romana entre *cives* y peregrinos se forma ahora la distinción entre regnícolas y extranjeros. La intolerancia religiosa del medioevo, que sólo concebía una religión en cada Estado, da paso en algunos territorios a la tolerancia religiosa, al menos parcial, ante el hecho de la división de confesiones; no obstante de esa tolerancia se sigue excluyendo a los judíos, cuya normativa sigue estando marcada por la enemistad y el odio. Se mantiene la doctrina romana de la infamia, aunque con importantes modificaciones, generalmente beneficiosas y los ilegítimos siguen teniendo una situación desventajosa frente a los legítimos. No se conoce todavía la teoría de los derechos de la personalidad y su cometido se suple mediante la *actio iniuriarum*; no obstante, a partir de Donello se empiezan a tratar ya los derechos que corresponden a todo hombre (la vida, la integridad corporal, la libertad, la fama); la doctrina de los derechos humanos se desarrollará sobre la base del iusnaturalismo de la Ilustración, que resalta la libertad e igualdad de todos los hombres. No existen todavía propiamente los derechos de autor, sino sólo los derechos de impresores privilegiados; se formará en el siglo XVIII sobre la base del iusnaturalismo racionalista y la teoría de la adquisición de la propiedad mediante el trabajo, apareciendo su primera regulación en Inglaterra en 1709 y en el continente en 1791. La protección del inventor estaba ya recogida a fines del siglo XV apareciendo en Francia (1791) la primera ley análoga al actual derecho de patentes

Desde la Edad Media el matrimonio estuvo regulado por el derecho canónico y esa situación perduró en general en la Edad Moderna, incluso en los países protestantes. Sin embargo, sobre todo en estos últimos países, el Estado intervendrá cada vez más en su regulación, hasta que con la Ilustración el matrimonio pasa a ser competencia del Estado. Hasta Trento el matrimonio era meramente consensual; a partir de entonces para que el matrimonio sea válido, necesita una forma externa determinada; se sigue distinguiendo entre esponsales y matrimonio y se conserva la doctrina medieval sobre impedimentos dirimentes e impedientes. Los países protestantes continuaron con la situación pretridentina, operándose posteriormente un desarrollo análogo al de los países católicos. La falta de consentimiento de los padres a la hora de contraer matrimonio no lo anula, pero sí puede ser causa de exclusión de la herencia. Se penalizan las segundas nupcias, particularmente si se celebran durante el año de luto. Con la Revolución francesa se introduce el matrimonio civil. El marido sigue siendo la cabeza de la comunidad conyugal, procura el sustento de la familia que le está sometida y fija el domicilio. En algunos territorios la mujer casada está en situación de tutelada por el marido, a excepción de la mujer comerciante. El régimen matrimonial de bienes es el resultado de la confluencia del sistema justiniano de separación de bienes con la dote y las donaciones *propter nuptias* y el sistema medieval de gananciales y capitulaciones matrimoniales. En los países católicos el matrimonio es indisoluble y sólo cabe la separación, mientras en los países protestantes se admite el divorcio, cuyas causas son ampliadas por la Ilustración.

En cuanto a las relaciones paternofiliales, hay que indicar que generalmente la patria potestad romana sólo se recibe parcialmente: autoridad, educación, módica corrección, representación y administración de bienes; nace con el nacimiento del hijo y se extingue por muerte o emancipación tácita o expresa. Los ilegítimos tienen derecho al sustento y la prueba de la paternidad se ajusta a los criterios generales aplicables a otras pruebas. Los ilegítimos pueden ser legitimados por matrimonio subsiguiente o rescripto del príncipe. El parentesco tiene modos distintos de ser fijado en el derecho civil y en el canónico y su principal consecuencia radica en la obligación de alimentos. La práctica de la adopción debió ser más bien rara. Se reciben la tutela y la curatela romanas, completadas con normas particulares de cada territorio.

Se forma la doctrina de la *universitas*, concebida como una persona *ficta*, distinta de la de sus miembros. Los colegios, para su constitución, necesitan la aprobación del príncipe, pueden tener estatutos y jurisdicción sobre sus miembros, actúan a través de los órganos que los representan y se toman los acuerdos por mayoría de los presentes; pueden tener un patrimonio y negociar por medio de sus representantes, siendo equiparados en su tratamiento a los pupilos. Consideración aparte se presta a instituciones como el fisco y las fundaciones.

La cuarta parte trata de los derechos reales, que corresponden en cierta

medida a los *iura in re* del Derecho Común. Así, pues, en su exposición se consideran las materias comprendidas actualmente bajo ese concepto, así como las reglas materiales aplicables a materias que hoy están fuera del derecho privado e instituciones del derecho medieval, ajenas al derecho romano. De ésta se toma el concepto de cosa y sus divisiones, introduciendo algunas pequeñas modificaciones.

Mientras en el Derecho romano se consideraba la posesión principalmente como un estadio para la adquisición de la propiedad, su protección en la Edad Media tiene como fin guardar la paz y su concepto se extiende a la posesión de cargos. Sobre la base de textos romanos se trata de precisar su concepto y sus efectos. Para su protección se siguen utilizando los interdictos romanos (*unde vi, uti possidetis, utrobi*) completados con principios tomados del Derecho canónico (*actio/exceptio spoli*), formándose en la práctica del siglo xv un proceso sumarísimo para resolver los conflictos posesorios, a lo que hay que añadir las disposiciones de los diversos derechos territoriales.

Con relación al derecho de propiedad se examina su terminología (*dominium, proprietas*) y su definición. Por influencia del derecho feudal se distingue entre dominio directo y dominio útil. Como copropiedad se admite sólo la indivisa. La propiedad es protegida mediante la *rei vindicatio* y la *actio negatoria*, en las que operan diversas presunciones que están a veces limitadas por los derechos particulares. En el siglo xvii se introduce la división entre adquisición originaria y derivada de la propiedad. Se acepta el derecho de propiedad justiniano en el que se introducen algunas modificaciones tomadas de las regalías medievales (derechos de caza, pesca, hallazgo de tesoro). La transmisión de la propiedad se realiza mediante la entrega (real o ficticia) y título o causa, tratando de explicar su excepción en el caso de la compraventa, en que se exige además el pago del precio.

Se acogen las figuras de los derechos reales restringidos: usufructo (material y formal), cuasi-usufructo, uso y habitación, servidumbres reales (nominadas/innominadas, urbanas/rústicas) con un contenido similar al actual.

Se aceptaron los derechos romanos de garantías reales, exigiéndose su inscripción en caso de inmuebles; la práctica notarial introdujo nuevas cláusulas y la legislación de cada territorio acentuó cada vez más la diferencia a este respecto entre bienes muebles e inmuebles y afectó a la forma y procedimiento de ejecución; el concepto de inmueble se extiende a rentas, cargos, etcétera. Propiamente no se distingue todavía entre prenda e hipoteca y se origina por acuerdo informal, aunque tiene preferencia la recogida en escritura pública. En España se ordena la inscripción en libros especiales ya en el siglo xvi, aunque se desconoce su práctica. Para satisfacer el crédito el acreedor dispone del *ius distrahendi*, del *ius possidendi* y del *ius retentionis*. Se examina el orden de preferencia en los créditos, su protección, su extinción por prescripción o remisión y las reformas llevadas a cabo en Francia, Austria, Prusia y el reino de las dos Sicilias.

Las reglas de los derechos reales se extienden también a otros derechos,

hoy fuera del derecho privado, sobre todo por influencia del derecho canónico y sobre la base de la doctrina de los *iura in re incorporali* o cuasiposesión de derechos sobre beneficios eclesiásticos, cátedras de universidad, derechos de patronato, regalías, etc.

Finalmente, se tratan algunas instituciones específicas de la Edad Media y del Antiguo Régimen que fueron encuadradas dentro del sistema del *ius commune*. Así se considera, en primer lugar, el derecho de retracto, apoyado en la solidaridad originaria de la familia; aunque no se aceptó plenamente en el Derecho Común, sí se le toleró como una limitación del derecho de propiedad. El derecho feudal se conectó con la transmisión de la tierra y las obligaciones de servicio y la distinción entre dominio directo y útil, adquiriendo particularidades distintas en cada territorio. El mayorazgo o fideicomiso para asegurar el *splendor familiae*, parece ser que surge por primera vez en España y se extiende a las zonas europeas de su influencia; básicamente se caracteriza por la vinculación de bienes, se crea principalmente por testamento, tiene por objeto bienes inmuebles y finaliza con su destrucción. Los derechos de censos (*contractus censualis*) sobre bienes determinados o sobre el patrimonio en general estaban protegidos por una acción personal *ex censu* y por los remedios posesorios, pudiendo ser redimibles o irredimibles según la cuantía y los territorios. Los derechos posesorios de los colonos eran muy diversos según los países y dependían en gran medida de la constitución social; las formas jurídicas más utilizadas para encuadrar estos derechos fueron las de enfiteusis, el arrendamiento, el precario y la colonia perpetua.

La quinta parte está dedicada al derecho de obligaciones, que en cierto modo corresponde a los *iura ad rem* del Derecho Común. El concepto de obligación se forma sobre la base de los textos romanos, pero falta el de responsabilidad. Se suelen clasificar en provenientes de contrato (o cuasi-contrato) y provenientes de delito (o cuasidelito); se forma un derecho general de obligaciones mediante la aplicación del principio *pacta sunt servanda* y la superación de las divisiones contratos nominados/innominados y de buena fe/derecho estricto. Las legislaciones estatales tuvieron intervenciones importantes en esta esfera. Desde el siglo XVI se incluye el Derecho mercantil en el sistema del Derecho Común.

El concepto de contrato se basa en el derecho justiniano y en el principio canónico *pacta sunt servanda*; sus principales elementos son: el consentimiento, la doctrina de la causa, nuevas disposiciones sobre la conclusión de contratos y considerarlos todos de buena fe. En Castilla jugó un papel importante el Ordenamiento de Alcalá. Sobre bases romanas se forma la teoría de que el contrato se perfecciona por el encuentro entre promesa y aceptación. En cuanto a la forma se considera en desuso la *stipulatio* romana y rige el principio de la libertad de forma, si bien limitada por las legislaciones particulares. Por su contenido los contratos pueden consistir, de acuerdo con la vieja fórmula, en dar, hacer o prestar y su interpretación se basa en la voluntad de las partes y en la cláusula *rebus sic*

*stantibus*, que se abandona a fines del siglo XVIII. No llega a formarse todavía una teoría general sobre la invalidez de los contratos; se considera que son nulos cuando van contra las leyes o buenas costumbres y si son contraídos por error, con dolo o coacción. En los siglos XVII-XVIII se forma la doctrina de la representación y contratos en favor de terceros, por influjo del derecho canónico, del iusnaturalismo, de la práctica y de la superación del principio romano *alteri stipulari non potest*. El cumplimiento del contrato puede ser propio o impropio (compensación, depósito judicial, novación, remisión) y puede exigirse su cumplimiento o la indemnización por daños y perjuicios en caso de incumplimiento por dolo o culpa y en caso de mora. La obligación cambia de titularidad por cesión, que se desarrolla en formas diversas en los diferentes países.

En cuanto a los contratos en particular, el de compraventa se basa fundamentalmente en el romano. El arrendamiento tiene la misma amplitud que en Roma; con respecto a los servicios sólo se incluyen los más bajos, ya que los más elevados se incluyen en el mandato. En éste una de las cuestiones que más se plantea es la de su conexión con la representación y la remuneración del mandatario. El contrato de sociedad está influido por la práctica de las sociedades mercantiles (comenda y compañía). Entre los contratos reales, en que además del consentimiento está la *rei interventio*, se cuentan la prenda, el comodato, el depósito y el préstamo; este último presenta mayor interés sobre todo con respecto al cambio del valor de las monedas y a los intereses, por la prohibición eclesiástica de la usura. La *stipulatio* es un tipo de contrato especial utilizado por notarios para dar más fuerza a los acuerdos antes de imponerse el principio de *pacta sunt servanda*. El contrato literal o reconocimiento de deuda en documento con indicación de causa, revestía diferencias según los territorios. La fianza se concibe como en el derecho justiniano, sin cambios esenciales. También de acuerdo con el derecho justiniano se concibe la donación como un negocio jurídico bilateral, revocable y condicionable. En el compromiso, junto al *arbiter* romano, por influencia del derecho canónico aparece el *arbitrator* o amigable componedor, figuras que han llegado hasta la actualidad.

Por lo que al cuasicontrato se refiere, se acepta la prohibición romana del enriquecimiento injusto, así como las diversas *conditiones* (*indebiti, incerti, ob causam datorum, ob turpem causam, sine causa*) y la *negotiorum gestio*. Los principios de la *lex Rhodia de iactu* se extienden, por ejemplo, al derrumbe de casas para evitar el que se propague un incendio. También se amplía el campo de acción de la *actio in rem verso*: se aplica a negocios hechos en favor de tercero, en la representación, etc.

La concepción privada del delito del Derecho Romano, con sus penas pecuniarias, del duplo y cuádruplo) encontró resistencia a ser admitida ante el poder arbitral de los jueces y la persecución pública del delito; las acciones penales romanas pierden su carácter penal y se transforman en civiles para pedir indemnización, siendo heredables por influencia del Derecho canónico. Lo mismo ocurre con la *actio legis Aquiliae* que además amplía su



campo de aplicación cada vez más, por influencia de la práctica, hasta el punto de que a fines del siglo xvii Thomasius dirá que ya no tiene nada que ver con la institución romana. El cambio fue menor con respecto a la *actio iniuriarum*, que conserva su carácter penal, pero cuya aplicación estuvo muy influida por el derecho consuetudinario y la legislación de cada territorio, particular interés ofrecen las cuestiones relativas a si incluía las acusaciones personales que los clérigos hacían en sus sermones y el valor exculpatorio de la prueba de la verdad y el de la retorsión. La acción *quod metus causa* se considera generalmente en desuso y la de *dolo malo* se transforma en civil para exigir indemnización. En general se mantienen los cuasidelitos romanos, pero con las modificaciones y limitaciones indicadas para los delitos.

El derecho mercantil es el derecho de los mercaderes y se basa en usos desarrollados en la Edad Media en el comercio exterior y marítimo; al ser incorporado en el Derecho Común, se sistematiza cada vez más su contenido y se lo concibe como un *ius singulare*, en el que es progresiva la intervención de las legislaciones y sentencias de cada país, por lo que sigue un cierto proceso de «nacionalización». Entre las sociedades mercantiles se consideran tanto las personales como las capitalistas, que aparecen en esta época. Entre estas últimas destacan los bancos italianos (*Monti*), las compañías coloniales privilegiadas (sobre todo inglesas y holandesas) a partir del siglo xvii y las que se fundan a fines del siglo xvii y en el siglo xviii sobre la base de la libertad contractual. El derecho mercantil contractual se caracteriza por basarse en la *bona fides*, no precisar formalidades y tener vías especiales de ejecución de las obligaciones. Los contratos mercantiles de compraventa, arrendamiento, comisión, depósito y fianza revisten algunas particularidades frente a sus análogos civiles. El contrato de seguro se desarrolla en la Edad Media como seguro marítimo y en el siglo xvii se añaden los de incendio y vida; desde la Edad Moderna se incluyó su tratamiento en el marco del Derecho común y fue considerado como un contrato consensual, innominado, de naturaleza análoga al de compraventa y de buena fe; particular interés reviste la cuestión de su licitud, qué riesgos debe cubrir, etc. La letra de cambio aparece en la Baja Edad Media en forma distinta a la actual, en los siglos xvi-xvii el endosamiento y en el xviii el descuento; fue muy discutida su licitud debido a su conexión con la usura; cuando los juristas la incluyeron en el marco del Derecho Común, procuraron desligarla de la usura, relacionándola con la teoría del justo precio; aunque en un principio se le concibe como completamente informal, las legislaciones fueron introduciendo posteriormente limitaciones. Los títulos al portador y a la orden aparecen ya en la Baja Edad Media, si bien su encuadre en el sistema del Derecho Común comportó algunos problemas teóricos.

Dentro del derecho marítimo, las materias que interesan al derecho privado son las relativas al contrato de sociedad, las relaciones laborales, el

flete marítimo, el préstamo a la gruesa, la avería, materias todas ellas afectadas generalmente por las legislaciones de los diferentes países.

La sexta y última parte se refiere al derecho sucesorio, que es el resultado de la confluencia del derecho justiniano, instituciones del derecho medieval y el derecho canónico. El punto de partida es la sucesión universal, perdiendo su papel predominante la sucesión testamentaria por influjo del Derecho canónico y de las legislaciones particulares.

Con respecto a la sucesión testada se exponen las líneas generales de su desarrollo, la capacidad de testar, las formalidades y clases de testamento, su apertura, la institución de heredero, el legado y fideicomiso, el fideicomiso universal y las donaciones *mortis causa*. Como instituciones nuevas se consideran el testamento mancomunado, los contratos sucesorios y en favor de causas pías, así como los albaceas.

Se acepta el orden sucesorio justiniano, basado sólo en vínculos de sangre, pero corregido y completado por el derecho de representación, normativa prejustiniana, sucesiones especiales (feudos mayorazgos, etc.) y regulación de diversos territorios. La legítima justiniana es completada con disposiciones prejustinianas y la fijación de cuotas en los derechos particulares (cuota del alma, cuota de libre disposición, mejora).

Con respecto al estatuto jurídico del heredero se examina su capacidad e incapacidad para heredar, adquisición y repudiación de la herencia, naturaleza de la herencia yacente, *hereditas* y *bonorum possessio*, sucesión universal y a beneficio de inventario, pluralidad de herederos.

Un capítulo final trata de los rasgos principales del derecho sucesorio en la Ilustración y en los primeros códigos.

La obra concluye con varios índices: juristas, geográfico, fuentes y materias, que posibilitan el que el lector encuentre rápidamente el pasaje deseado.

En una obra tan ambiciosa, en la que como Coing mismo afirma se ha cometido la osadía de escribir por primera vez y una sola persona la historia del derecho privado desde una perspectiva europea, es de suponer que se encuentren algunas imprecisiones o lagunas, que irán señalando los críticos. Pero, a mi juicio, su principal mérito está en habernos descrito de modo magistral las líneas generales del desarrollo de las instituciones privadas desde una perspectiva europea y por ello he preferido resaltar en esta recensión este aspecto antes que el tratar de buscar las posibles omisiones o imprecisiones desde la perspectiva española.

Esperemos que en breve plazo podamos contar con el segundo volumen, dedicado al siglo XIX, en que el Derecho Común se disuelve en los derechos nacionales y que ambos volúmenes sean traducidos al castellano para mejorar su difusión en el vasto mundo de los hispanoparlantes. No dudamos que la obra aquí presentada será el punto de partida de numerosos estudios particulares y de una nueva concepción de la historia del derecho privado

de cada país, que en adelante aparezca encuadrada dentro de su marco natural, el europeo, idea que cobra nueva vitalidad ante las actuales aspiraciones de los europeos por conseguir una Europa unida.

A. PÉREZ MARTÍN

CONTRERAS, Jaime: *El Santo Oficio de la Inquisición de Galicia. (Poder, sociedad y cultura)*. AKAL, universitaria. Madrid, 1982.

1. Hay lectores apresurados que sólo leen de los libros la solapa y el índice. A quienes con tanta prisa aborden el libro de Contreras yo les ruego y aconsejo que, por lo menos, lean también la introducción (págs. 11 a 21), excelente síntesis de los problemas tratados y de las soluciones aportadas por el investigador. Ahí se contiene una reflexión densa, clara, madura y escrita con cuidada pluma. Ya sabemos que las introducciones son lo último que se escribe, gracias a lo cual la lectura de sus páginas puede deparar, como en este caso ocurre, el encuentro del lector con la sosegada y conclusiva meditación del autor sobre su obra. Quizá por ello estoy más de acuerdo con esta síntesis introductiva, matizada y nada repetitiva, que con algunas de las páginas interiores. Quizá también por ello he disfrutado más con la impecable y serena literatura de estas páginas finales que con la sincopada a veces y descuidada en otras ocasiones prosa del cuerpo del libro. Por todo ello, finalmente, la superior calidad de estas estupendas páginas deja lugar para muy pocos desacuerdos, uno sólo en mi caso: la traducción del concepto de «devolution», tan frecuente en la historiografía británica actual sobre la España del XVI, por «devolución» y no por «delegation» (pág. 19), matiz que encierra una diferencia de no escasa relevancia jurídica, pues por vía de devolución se recibe lo que antes se ha tenido, mientras que la delegación no implica referencia alguna a situaciones históricas previas.

En todo caso es claro que los libros se escriben no para superficiales ojeadores, sino para un hipotético y cervantino «desocupado lector», capaz de aprovecharse y de aprender del esfuerzo del autor allí objetivado. La monografía de Contreras requiere que el lector le dedique tiempo, papel y pluma. Es un libro muy serio, muy sólido, muy fiable, que nos enseña mucho, criticable sólo desde algún aspecto parcial y secundario, y con el que resulta grato discutir alguna cuestión o discrepar de alguna tesis porque es fácil estar de acuerdo en lo fundamental, a saber, en su método y en sus conclusiones. Así, pues, como hice cuando lo leí por vez primera con ocasión de su defensa ante el Tribunal de Doctorado del que formé parte, felicito también ahora a su autor y a quienes dirigieron académicamente su investigación.

2. Algún reparo formal y una preferencia insatisfecha.

Con frecuencia el léxico o las locuciones empleadas pecan de imprecisión