

UN ACERCAMIENTO A SAVIGNY¹

Marta Morineau²

Sumario: I. La recepción del derecho romano justinianeo en Europa y Alemania II. Federico Carlos von Savigny: su tiempo, su vida y su obra

I. LA RECEPCIÓN DEL DERECHO ROMANO JUSTINIANO EN EUROPA Y ALEMANIA

Durante los siglos XI y XII, el derecho romano, tal como lo plasmara Justiniano en el siglo VI y contenido en el *Corpus iuris civilis*, fue redescubierto por los estudiosos de Italia y el sur de Francia para convertirse en la base de la enseñanza jurídica impartida por las universidades de Europa continental, iniciándose así, el proceso que se conoce como la recepción del derecho romano justinianeo,³ época a la que también se alude como la “segunda vida del derecho romano...”⁴

En Italia, se formaron, primero la Escuela de los glosadores⁵ y después la de los posglosadores o comentaristas.⁶ Los glosadores se preocuparon fundamentalmente por enseñar el derecho romano justinianeo, convirtiéndolo en un derecho universitario. Los comentaristas, basándose en la Escuela anterior, se empeñaron, además, en adaptarlo a la práctica forense de su época, a esta corriente de interpretación del derecho romano se le conoce como *mos italicus*.

El *mos italicus* también penetró en Francia, sin embargo, los juristas franceses pronto se apartaron de la tradición italiana para estudiar el derecho romano desde otras perspectivas, profundizando en sus aspectos dogmático, histórico, sociológico y filológico, a esta manera de estudiar el derecho romano se le conoce como *mos gallicus*.

Con la emigración a Holanda de distinguidos juristas franceses, perseguidos por sus creencias religiosas, en tiempos de la lucha contra los hugonotes, su influencia dio lugar a la corriente llamada “jurisprudencia elegante”, corriente, que como veremos

1 Una versión preliminar de este artículo se expuso en el módulo “Evolucionismo e historicismo jurídico: Friedrich Karl von Savigny”, Diplomado Clásicos de la Filosofía y Teoría del Derecho, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, junio 7, 1999.

2 Investigadora del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

3 Véase Marta Morineau Iduarte y Román Iglesias González, *Derecho romano*, 4ª ed., México, Oxford University Press, 1998, pp. 25-26.

4 Cfr., Paolo Vinogradoff, *Diritto romano nell'Europa medioevale*, 2ª ed., tr. S. Riccobono, Milán, Giuffrè, 1950, p. 16.

5 Esta Escuela se inició con Imerio, en Bolonia, en el siglo XI y culminó con Acursio, en el siglo XIII.

6 La Escuela floreció en los siglos XIII y XIV, con sede en Perusa y su principal representante fue Bártolo de Saxoferrato, razón por la que también se conoce a esta corriente como la Escuela de los bartolistas.

más adelante se introdujo en Alemania y propició el desarrollo de otra corriente del pensamiento jurídico, el *Usus modernus Pandectarum*, o utilización contemporánea de las Pandectas, por el nombre de origen griego con el que también se designa al *Digesto* de Justiniano.

De lo que hasta aquí se ha dicho no es difícil concluir que la recepción del derecho romano justinianeo fue un proceso lento que se extendió por varios siglos.

En el siglo XIII se recibió en España, Portugal, el norte de Francia y los Países Bajos, durante los siglos XV a XVI penetró también en Alemania, Hungría, Polonia y Escocia, único país de las Islas británicas en recibir el derecho justinianeo de la misma manera que los países continentales.⁷ Más tarde, en el siglo XVII tuvo alguna influencia en Suecia.

En 1500, el derecho romano, junto con el derecho canónico, de la iglesia católica romana,⁸ se convirtió en el derecho común, el *Ius commune*, de los países del oeste y centro del continente europeo, con excepción de Inglaterra.

Por un lado, el *Ius commune* extendió la aplicación de las reglas del derecho romano, por el otro, creó nuevas instituciones.

Como ejemplo del primer caso se pueden enumerar los siguientes resultados:

- 1) La unificación del derecho de los contratos.
- 2) La aceptación de la representación y el contrato a favor de terceros, otorgándole acción al tercero para exigir el cumplimiento.
- 3) La ampliación de la responsabilidad objetiva, derivada de la *Lex Aquilia* y,
- 4) La creación de una acción general para defenderse del enriquecimiento injusto.

Entre las nuevas aportaciones, se pueden mencionar especialmente dos:

- 1) Los contratos mercantiles y,
- 2) La aparición del derecho internacional privado.⁹

El *Ius commune* no se promulgó formalmente en ningún lugar del Continente, como derecho nacional. Su autoridad provenía no de la legislación sino por constituir una amplia colección de material jurídico racional reconocida por los autores medievales como la gran fuente del conocimiento. Además, su autoridad se vio acrecentada por la concepción medieval de que los emperadores alemanes eran los sucesores de los gobernantes de la Roma antigua. Por otro lado, el *Ius commune* inspiró también las decisiones judiciales, cuyas sentencias contuvieron una *duplex interpretatio*, para analizar primero el caso concreto y redactar después reglas más amplias que se aplicarían a nuevos casos, ajenos a los que se podían encontrar en el *Corpus iuris*. Esta manera de interpretar el derecho, creada en la Edad Media, siguió aplicándose hasta el siglo XVIII.

En 1700 se inició un nuevo capítulo de la historia jurídica europea con el desarrollo de la corriente humanista, iusnaturalista o del derecho natural racionalista, producto de la Ilustración. En los países de Occidente, especialmente en Francia, para incluir ahora también a la Gran Bretaña, su influencia fue importante en el pensamien-

7 Véase, Marta Morineau, *Una introducción al Common Law*, México, UNAM/IIJ, 1998, pp. 40-43.

8 En opinión de Margadant, los canonistas y civilistas trabajaron coordinadamente, "más aún por el hecho de que la Iglesia tradicionalmente usaba el derecho romano como derecho supletorio." Guillermo F. Margadant, *La segunda vida del derecho romano*, México, Miguel Ángel Porrúa, 1986, p. 143.

9 *Ibid.*, pp. 159-161.

to jurídico, sobre todo en las áreas del derecho internacional público y el derecho constitucional, en Alemania se reflejó, principalmente, en el ámbito del derecho privado.¹⁰

Aunque la doctrina del derecho natural adoptó generalmente las reglas del derecho romano, un buen número de cuestiones relativas al derecho privado dio lugar a nuevos puntos de vista, como por ejemplo, el relacionado con el tema del error en los contratos.

El siglo XIX se caracteriza por el surgimiento de los códigos nacionales, en los países de raigambre romanista. De tal forma, se perdió la unidad del sistema jurídico europeo alcanzada por virtud del *Ius commune*, para ser reemplazada por un sistema de códigos, de los diferentes países del Continente.

1. El derecho alemán anterior a la Escuela histórica

En Alemania Hugo Doneau¹¹ fundó, en el siglo XVI, la escuela dogmática, cuyo propósito fue sistematizar el estudio del derecho romano, pero sin concederle mucha importancia a su evolución histórica, a la muerte de su fundador, la escuela cayó en decadencia. Las siguientes generaciones de estudiosos del derecho están representadas por juristas como Pütter y Weis y por Gustavo Hugo, los dos últimos maestros de Savigny.

Hugo radicó por algún tiempo en Francia, de ahí que su pensamiento revele la influencia de los juristas franceses y que abordara una nueva manera de estudiar el derecho romano, no sólo a través de la interpretación de sus textos, sino tomando en cuenta también su desenvolvimiento histórico y los cambios que experimentó al correr el tiempo. Se puede ver en Gustavo Hugo al precursor directo de Savigny.

En el siglo XVIII, Alemania no había logrado ni la unidad política, ni la jurídica, aunque se habían hecho intentos en ambos sentidos. Así, por el empeño de Federico el Grande, se formó la Liga de los Príncipes Alemanes, de la que formaron parte Brandemburgo-Prusia, Hanóver y Sajonia, a la que después de un Tratado de Asociación, ingresaron otros príncipes alemanes en 1785.¹² Debido a las guerras napoleónicas, esta unión no tuvo una vida muy larga, y fue sustituida, en 1806, por la Liga del Rin, auspiciada por el emperador francés y tras su caída, se formó la Confederación Alemana, en 1815.

En sus territorios podemos distinguir cuatro diferentes sistemas jurídicos:

- 1) Uno correspondiente a los territorios de los Habsburgo, en Austria y Bohemia.¹³
- 2) Otro aplicado en casi todas las regiones de Prusia, salvo la Renania.¹⁴
- 3) El derecho renano, en donde se aplicaba el Código civil de Napoleón y,
- 4) El de los territorios centrales, o sea, Baviera, Württemberg, Hessen, Hanóver y Holstein, en los que el derecho romano había conservado su vigencia.¹⁵

10 Véase Paul Vinogradoff, *Introducción al derecho*, México, Fondo de Cultura Económica, 1952, pp. 164-173. (Breviarios 57)

11 Hugo Doneau nació en Francia, en 1527, país que abandonó, ya que por haberse convertido al protestantismo, fue víctima de la persecución religiosa y se vio obligado a emigrar, primero a Italia y luego a Alemania, en donde ejerció la docencia y murió en 1591.

12 Véase, Veit Valentin, *Historia de Alemania*, tr. Ramón de la Serna, Buenos Aires, Editorial Sudamericana, 1947, p. 327.

13 En estos lugares se aplicaba el Código Civil General (*Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch*) de Austria, de 1811.

14 En Prusia regía el derecho territorial general (*Allgemeine Landrecht*), de 1794.

15 Wieacker considera que estos sistemas fueron producto del derecho natural racionalista. Véase, Franz Wieacker, *Historia del derecho privado de la Edad Moderna*, tr. Francisco Fernández Jardón, Madrid, Aguilar, 1957, pp. 292-321.

En Alemania el proceso codificador no se dio de igual forma que en Francia, como resultado de la labor de la Escuela histórica o Pandectística alemana, que predominó en el país a lo largo del siglo XIX, en lugar de tomar como modelo al Código civil de Napoleón, se estudió el *Corpus iuris* romano, aunque de cualquier modo, si bien, tardíamente, se alcanzó la codificación del derecho civil, con la aparición del Código civil alemán, promulgado en 1899 y que empezó a regir al año siguiente.¹⁶

A. Escuela histórica alemana

La Escuela histórica constituye una nueva corriente romanista que separándose, de algún modo, del *Ius commune*, adoptó, por un lado, una metodología diferente y por el otro, recurrió a un principio característico de la corriente humanista, el regreso a las fuentes jurídicas originales.

a. Metodología

En cuanto a la metodología, en primer lugar, los autores alemanes no se limitaron al análisis e interpretación de los casos del *Corpus iuris*. Aunque dicho análisis fue muy importante, el nuevo método buscó además desarrollar, no sólo argumentos, sino también reglas, aspecto que ya había observado el *Ius commune* de los siglos XVII y XVIII.

En segundo lugar, los autores alemanes intentaron hacer que las reglas de derecho fueran interpretadas dentro del contexto de un sistema general de derecho privado.

Distinguieron dos órdenes o niveles dentro del sistema jurídico:

- 1) El primero, formado por las reglas ya mencionadas y,
- 2) El segundo, formado por las diferentes instituciones a las que aquellas reglas se refirieran, como pueden ser: la familia, el matrimonio, la propiedad, etc.

Este segundo orden ocupó el papel preponderante, ya que consideraron que las reglas individuales debían ser interpretadas a la luz de la institución a la que pertenecieran, esta postura determinó que la interpretación también sirviera para llenar las lagunas jurídicas que pudieran presentarse, buscando la esencia de la institución correspondiente.

Conforme a la opinión de la Escuela el sistema jurídico debía estar conformado por el conjunto de las instituciones, consideradas como básicas tanto para la interpretación, como para el entendimiento del derecho, y que además de propiciar la ordenación del material jurídico, fueran también la base de la ciencia del derecho, ya que en torno al sistema debía desarrollarse todo el razonamiento jurídico.

Probablemente inspirándose en el derecho natural, sostuvieron también que el derecho privado es la suma de reglas que gobierna la existencia entre personas libres, considerando, además, que el derecho subjetivo es un espacio de libertad regido por la voluntad de una persona libre.

Para finalizar, se puede afirmar que los juristas alemanes siguieron un método distinto y elaboraron conceptos diferentes de los de sus predecesores del *Ius commune* y que también tomaron ideas de la doctrina del derecho natural.

16 El *BGB*, por la abreviatura de su nombre en alemán *Bürgerliches Gesetzbuch*.

b. Regreso a las fuentes

La Escuela, siguiendo también en este aspecto a los humanistas, descartó el trabajo de glosadores y comentaristas, para volver a los textos romanos originales, tanto del *Corpus iuris*, como del derecho romano anterior, tarea que se facilitó por el descubrimiento de las *Instituciones* de Gayo, en 1816.

Hay dos consecuencias importantes debidas a este razonamiento:

En primer lugar, fueron eliminadas las interpretaciones de las otras dos escuelas, que ampliaban los principios del derecho romano, limitando así, muchas reglas del derecho positivo alemán, lo que parece señalar un retroceso en su desarrollo.

En segundo lugar, se excluyeron muchas concepciones nuevas incorporadas al derecho romano por el *Ius commune*, relativas al derecho mercantil, por ejemplo. Lo anterior trajo como consecuencia el alejamiento de la Escuela histórica de muchas instituciones y problemas del momento, en algunas áreas jurídicas iusprivatistas que no se encontraban en el derecho romano, tales como lo relativo a patentes y derechos de autor, o sea, la propiedad intelectual y comercial, restringiendo el interés de la Escuela a los campos que se podían encontrar en el *Corpus iuris*.

El nombre de Escuela histórica deriva precisamente de la prioridad que sus autores otorgaron a la investigación histórica del derecho, tanto como a la acuciosa investigación de las fuentes jurídicas, lo que representa el gran mérito de esta corriente del pensamiento jurídico, que tuvo como resultado la creación de una verdadera historia del derecho, que estudió el desenvolvimiento jurídico con base en la idea del espíritu del pueblo, Koschaker considera que el interés de la Escuela por la historia siempre fue puesto al servicio de su tiempo. La preocupación por aplicar a la dogmática jurídica el interés por el pasado, para basarla en el derecho romano, logró que la teoría y el sistema de la Escuela representen una verdadera ciencia del derecho. En otras palabras, la Escuela histórica alemana creó la historia del derecho como disciplina científica, que debía servir para elaborar un sistema de conceptos jurídicos.

Siguiendo este orden de ideas, Koschaker agrega que para Savigny y la Escuela histórica el derecho romano fue muy útil en la creación y unificación de una ciencia alemana del derecho.¹⁷

Koschaker se expresa de la siguiente manera:

Savigny era una personalidad penetrada íntimamente de la dignidad de la investigación científica, y quiso dar carácter de ciencia a todo estudio que tuviese por objeto el Derecho, tanto, que la misma creación práctica de éste fue subsumida en el concepto superior 'Derecho científico'. La expresión 'Ciencia del Derecho' adquirió, al parecer, carta de naturaleza en Alemania y en todo el mundo, merced al influjo de la escuela de Savigny.¹⁸

Como la compilación justiniana, específicamente el *Digesto*, contiene en su mayor parte al derecho privado, la Escuela histórica se dedicó al estudio de esta área jurídica, que además fue el principal elemento de la recepción y que sirvió de base a la doctrina romanística del derecho europeo.

17 P. Koschaker, *Europa y el derecho romano*, tr. José Santa Cruz Teijeiro, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1955, p. 376.

18 *Ibid.*, p. 378.

II. CARLOS FEDERICO VON SAVIGNY: SU TIEMPO, SU VIDA Y SU OBRA

1. Su tiempo

Prusia era uno de los reinos más poderosos de Europa al momento de nacer Savigny en 1779, gobernado todavía por Federico II, el Grande, quien ocupó el trono de 1740 a 1786. Fue sucedido por su sobrino Federico Guillermo II, 1786-1797, y después ascendió al trono el hijo de este último, Federico Guillermo III, 1797-1840, quien luchó en contra y fue vencido por Napoleón, en las batallas de Jena y de Auerstädt.

Después de un armisticio el rey hubo de ceder posiciones importantes de su territorio, además de pagar una indemnización monetaria.

Bajo su reinado se fundó la Universidad de Berlín en 1809, considerada como una de las mejores de su tiempo y que inició sus actividades al año siguiente, en 1810.

Como resultado del Congreso de Viena, 1814-15, Prusia recuperó algunos de los territorios perdidos, además pasó a formar parte de la Confederación Alemana.

En 1840 subió al poder Federico Guillermo IV, quien gobernó hasta 1859, se le conoció como “el romántico en el trono”,¹⁹ y aunque bien dotado, no se distinguió como un buen gobernante.

En su tiempo surgió, en 1848, un brote revolucionario y un breve período de gobierno liberal, cuando se convocó una Asamblea Constituyente, que muy pronto sería disuelta. El rey, al final, impuso, por decreto, una nueva Constitución, cuya vigencia duró desde 1850 hasta 1918.

En 1857, como Federico fue presa de la locura, su hermano asumió la regencia, para ascender al trono, coronado como Guillermo I, a la muerte del rey, en 1861.

2. Su vida

Savigny procedía de una familia aristocrática de origen francés, de la región de Lorena, que había emigrado a Alemania, por motivos religiosos, aproximadamente 150 años antes de su nacimiento.

Carlos Federico von Savigny nació el 21 de febrero de 1779, en Francfort del Mein y murió, a los 82 años, el 25 de octubre de 1861, en la ciudad de Berlín. Sus padres fueron Cristian Carlos Savigny y Enriqueta Felipa Gross.

Se casó con Cunegunda Brentano, cuya familia gozó de un gran prestigio en el ambiente cultural del momento. Su cuñado Clemente fue un reconocido poeta y novelista, amigo de Luis Achim von Arnim, recordado como compilador y editor de canciones populares, así como escritor de cuentos cortos y casado con Bettina Brentano, quien tuvo una amistad cercana con Goethe. Tanto Clemente Brentano como von Arnim pertenecieron al romanticismo alemán.²⁰

De ahí que, el círculo familiar, social, profesional e intelectual de Savigny haya sido del más alto nivel, por su ascendencia, su matrimonio, tanto como por sus propios

19 Por alusión al movimiento cultural del romanticismo, que se dio en Europa, por un poco más de 100 años, entre 1760 y 1870. El término se utiliza tanto en un contexto histórico, como estético, para designar numerosas innovaciones en la literatura, así como en otras manifestaciones artísticas y culturales.

20 Véase, nota 19, *supra*.

méritos académicos. De hecho fue uno de los primeros miembros de la nobleza alemana en impartir clases en una universidad.

Otro gran jurista alemán, más joven, Rodolfo von Ihering, con motivo de la muerte de Savigny, en un artículo, se refiere a este suceso con las siguientes palabras: “La desaparición de la estrella más brillante que haya podido ostentar la jurisprudencia alemana...”²¹

Ihering, en el artículo citado, se refiere brevemente a la vida académica de Savigny, desde su época de estudiante de derecho, hasta su consagración como profesor de la disciplina, para aludir también a su gran producción escrita.

Estudió la carrera de leyes en la universidad de Marburgo, y en la universidad de Gotinga, en donde permaneció por corto tiempo, tuvo la oportunidad de escuchar las conferencias de Luis Timoteo Spittler, sobre historia universal.

En Marburgo, con la defensa de una tesis sobre derecho penal: “El concurso formal de los delitos” (*De concursus delictorum formali*) obtuvo el grado de doctor y empezó a dar clases a los 21 años de edad. Enseñó también en Landshut y después, desde 1810, impartió los cursos de derecho romano y prusiano en la Universidad de Berlín, fundada en 1809 y que abrió sus puertas al año siguiente. Fue también rector de esta universidad, a la que dedicó 32 años de su vida. Se destacó como un excelente profesor, al respecto Ihering señala:

La palabra de Savigny era serena, moderada; se deslizaba como el río en la llanura, transparente, clara hasta el fondo, sin ningún movimiento extraordinario o brusco, sin borbotear, ni producir espuma, como sucede con el arroyo en la montaña, que arrastra al oyente y puede transportarlo al entusiasmo.²²

Pablo Koschaker considera que para Savigny la Universidad “debía tener como fin la investigación y la enseñanza: no debía ser una escuela solamente, sino también lugar en donde el estudiante pudiese aprender a pensar y trabajar científicamente.”²³

Esta idea fue la base para que Savigny contribuyera a la formación de un núcleo de excepcionales juristas, entre otros: Hollweg, Klenze, Göschen, Blume, Ruddorff, Keller, Arndts, Grimm, Böcking y Puchta. El ciclo se cierra con el siglo, con representantes de la talla de Ihering y Windscheid y también con la aparición del Código Civil Alemán, de 1899, que como ya se había mencionado empezó a regir el 1º de enero de 1900.²⁴

Entre los cargos públicos que Savigny desempeñó a lo largo de su vida, hay que mencionar su función como preceptor del heredero a la corona prusiana, la de Ministro de Legislación y la de consejero de la Corte de Casación de las provincias renanas.

Aunque algunos autores hayan visto la influencia del romanticismo en Savigny y su Escuela, Koschaker opina que:

Savigny no fue un romántico, a pesar de haber emparentado con la familia Brentano, y a pesar de las relaciones que mantuvo con los círculos literarios adscritos al romanticismo. Descendiente de una rica familia, educado con rigidez en la reforma, habituado a un alto tono de vida, su actitud espiritual, se inspira en el clasicismo, y su

21 Rodolfo von Ihering, “Savigny”, en *Tres vidas ilustres. Hugo, Savigny, Ihering. Resurgimiento del derecho alemán*, introducción y traducción de Norberto Gorostiaga, Buenos Aires, Depalma, 1945, p. 85.

22 *Ibid.*, p. 111.

23 Koschaker, *op. cit.*, nota 17, *supra*, p. 378.

24 Véase, Norberto Gorostiaga, “Introducción”, *Tres vidas ilustres, op. cit.*, nota 21, *supra*, p. 22.

temperamento repudia todo lo que signifique violencia, exageración o tendencia revolucionaria.²⁵

3. Su obra

Fue, sin duda, Savigny el representante más distinguido de la Escuela histórica alemana. Además de sus aportaciones a la *Revista para la ciencia histórica del derecho*, principal órgano de difusión de la Escuela y que fue fundada en 1809, por su profesor Gustavo Hugo, Savigny escribió también los siguientes libros:

- *Derecho de la posesión*, publicado en 1803. Esta obra consagró al autor que todavía era muy joven. En ella, Savigny estudia los textos romanos sobre la materia, tratando de buscar el verdadero sentido que los autores le habían dado a la posesión.
- *De la vocación de nuestro tiempo para la legislación y la ciencia del derecho*, en 1815. En opinión de Ihering,²⁶ en este escrito se puede encontrar el programa de la Escuela histórica alemana. En él, Savigny, en contra de lo manifestado por el profesor de Heidelberg, Anton Thibaut, se muestra contrario a la codificación del derecho alemán, por considerar que no era todavía el momento adecuado, ya que aún no existía la madurez jurídica necesaria para iniciar esa tarea, como tampoco existía el lenguaje jurídico correspondiente.²⁷

Creía, además, Savigny que la ley debía ser producto de la razón y no del capricho del legislador y que debía estar al alcance de todas las personas.

En el capítulo sexto “Los tres Códigos modernos”,²⁸ del libro que se comenta, Savigny se refiere al Código de Napoleón, a la Compilación prusiana y al Código austriaco. Considera que los tres cuerpos legislativos, publicados en la misma época, apoyan su opinión en el sentido de que los tiempos no habían alcanzado la madurez suficiente como para justificar su promulgación.

Como se puede suponer, Savigny desaprueba el código de Napoleón, en sus propias palabras, su opinión se puede resumir como sigue: “En este Código el influjo del elemento político legislativo ha predominado sobre el elemento técnico...”²⁹

Por lo que a la Compilación prusiana (*Landrecht*) se refiere, expresa que el trabajo de los alemanes, a diferencia de los franceses, fue cuidadoso, con el fin de producir “una obra perfecta, sin que ninguna necesidad exterior la reclamase”,³⁰ mientras que el Código de Napoleón, fue realizado con gran premura e inspirado fundamentalmente por fines políticos.

Finalmente, cuando trata lo relativo al Código austriaco afirma que su historia es muy parecida a la de la Compilación prusiana, por el momento en que surgieron y haber abrevado, ambos, en las mismas fuentes. Sin embargo, critica a los redactores del Código, por haber recurrido preferentemente a los comentaristas del derecho romano y

25 Koschaker, *op. cit.*, nota 17, *supra*, pp. 371-372.

26 Rodolfo von Ihering, “Savigny”, *op. cit.*, nota 21, *supra*, p. 95.

27 Para Margadant la postura de Savigny no sólo obedeció a argumentos científicos sino al sentimiento nacionalista, fortalecido por la oposición a Napoleón, que además fue el paladín del movimiento codificador. Véase, Guillermo F. Margadant S., *Derecho romano*, 18ª ed., México, Esfinge, 1992, p. 88, nota 69.

28 F. de Savigny, *De la vocación de nuestro siglo para la legislación y la ciencia del derecho*, tr. Adolfo G. Posada, estudio preliminar, “El espíritu del nuevo derecho alemán”, por Enrique de Gandía, Buenos Aires, Editorial Atalaya, 1946, pp. 85-127.

29 *Ibid.* p. 86.

30 *Ibid.*, p. 107.

porque al trasplantar algunas instituciones romanas a su época, no lo hubieran hecho con un mayor cuidado.

- Entre 1815 y 1831 apareció su *Historia del derecho romano en la Edad Media*, que originalmente concibió en 6 volúmenes, a los que Savigny añadió un séptimo volumen, en una segunda edición de 1851.
- Escribió, entre 1840 y 1849, su *Sistema del derecho romano actual*, en seis tomos. Es importante conocer qué es lo que Savigny consideraba como derecho romano actual, en sus propias palabras:

...el derecho romano actual considerado en su aplicación particular en Alemania, es decir, con las modificaciones que ha experimentado, modificaciones que, contenidas todas ellas en leyes del imperio, son de poca importancia, pues las grandes desviaciones del derecho romano, por ejemplo, la autoridad reconocida á todos los contratos independientemente de la *stipulatio*, los efectos atribuidos a la *bona fides*, etcétera, nada tiene de especial en el imperio de Alemania y han sido generalmente adoptadas á medida que el derecho romano se ha propagado en Europa. Así, pues esta obra, que trata del derecho romano actual, podría con algunas adiciones, ofrecerse como el derecho común de Alemania.³¹

Más adelante, en el último tomo, resume:

El primer libro del presente tratado tenía por objeto las fuentes del derecho, es decir, la base de las reglas jurídicas; el segundo se refería a la naturaleza general de las relaciones de derecho que estas reglas están llamadas a regir. Ahora bien, para concluir la parte general del Tratado sólo me resta determinar el lazo que existe entre las relaciones del derecho y las reglas jurídicas. Este lazo nos aparece, de un lado, como el imperio de las reglas sobre las relaciones; de otro, como la sumisión de las relaciones a las reglas.³²

Norberto Gorostiaga considera que el *Sistema del derecho romano actual* es la obra más importante de Savigny, que continúa siendo un libro moderno y que, “Es para nosotros lo que los ingleses llaman un libro de autoridad, (*book of authority*).”³³

- Entre 1851 y 1853, apareció su última obra, en dos volúmenes, el *Derecho de obligaciones*.

En la introducción Savigny consigna primero la bibliografía relativa al tema y después expone la estructura de la obra, integrada por los siguientes capítulos:

Capítulo 1. De la naturaleza de las obligaciones.

Capítulo 2. Del nacimiento de las obligaciones.

Capítulo 3. De la extinción de las obligaciones y,

Capítulo 4. De las sanciones legales contra la violación de las obligaciones.

En el prefacio de la traducción francesa³⁴ de esta última obra de Savigny se explica que aunque con diferente nombre, se la puede considerar como la continuación del *Sistema del derecho romano actual*, asumiendo que el *Sistema* es la parte general y el *Derecho de obligaciones*, la parte especial, de un mismo trabajo.

31 M. F. C. de Savigny, *Sistema del derecho romano actual*, 2ª ed., tr. Jacinto Mesía y Manuel Poley, prol. Manuel Durán y Bas, Madrid, Centro Editorial de Góngora, 1839, tomo segundo, pp. 62-63.

32 *Ibid.*, tomo sexto, p. 121.

33 Norberto Gorostiaga, “Introducción”, *op. cit.*, nota 21, *supra*, p. 32.

34 Frédéric Carl de Savigny, *Le droit des obligations*, tr. T. Hippert, Bruselas, Bruylant-Christophe & Cie., Éditeurs, 1873, 2 tomos.