

## NORMAS FUNDAMENTALES DEL PROYECTADO CODIGO DEL PUEBLO ALEMAN

La preparación de un nuevo Código civil envuelve siempre un doble interés. Por un lado, existe el interés técnico de la dogmática jurídica; pero, además, existe el interés más sugestivo de examinar cómo se vive en un pueblo. Las leyes de Derecho público tienen un fundamento filosófico, nos enseñan cómo se monta y cómo funciona toda la máquina estatal; pero el Derecho privado nos enseña cómo se vive, realmente, en ese pueblo, y por su carácter debe tener un arraigo tradicional, siempre compatible con las exigencias del momento.

Además de esta consideración, hay que tener en cuenta la ingente tarea que supone una nueva codificación de todo el Derecho privado. Precisamente, durante aquellas guerras en que distintas ideologías nacionales luchan por imponer un papel rector en el mundo, florecen y se realizan los intentos de codificación. Tal sucedió en Roma con Augusto, en Prusia con Federico el Grande, y notablemente, por la influencia que tuvo en el mundo, en Francia, bajo el Imperio de Napoleón.

Alemania, entre la lucha mundial, prosigue firme la preparación de un Cuerpo legal, que pretende sustituir al viejo B. G. B. de la época bismarckiana. Estos trabajos los dirige la *Akademie für deutsches Recht*, que acaba de publicar, para los efectos de divulgación y crítica, el libro I del *Volksgesetzbuch*, precedido de una serie de normas fundamentales que, como luego veremos, quieren sustituir a la clásica parte general de los Códigos civiles. Los principios inspiradores de la parte publicada son totalmente distintos, y en su mayor parte opuestos, a los que inspiraron al B. G. B. y a los demás Derechos europeos.

Pocas veces puede estudiarse un conjunto de preceptos de mayor interés. Se trata de verter en la vida privada de los alemanes todos los principios recogidos en el programa político del Partido Nacionalsocialista. Y lo primero que salta a la vista es la casi desaparición de esa vida privada, y si la afirmación parece exage-

rada, a lo menos hay que reconocer que a la persona se la concibe de manera distinta a como ha venido concibiéndose. Si hay algún precedente, hay que buscarlo en textos y costumbres de muy remota ascendencia medieval.

Es muy significativo la supresión de la rúbrica tradicional de *Derecho civil* para convertirse el nuevo Código en un *Derecho del Pueblo*. Y como apuntaba muy sagazmente el Profesor D. Nicolás Pérez Serrano (1), el sentido de la nueva Codificación alemana se caracteriza por una publicitación del Derecho privado, hasta el punto de que la expresión *Derecho civil* es repudiada por la casi generalidad de la doctrina. Se estima que el Estado Nacional-socialista puede y debe intervenir en todas las esferas del individuo, y nada puede quedar regulado fuera de su alcance.

Esta publicitación del Derecho privado, el predominio de la comunidad sobre la persona, y una concepción racista del Derecho, son quizá los puntos directores que informan el proyecto del libro I y de las normas fundamentales, ya publicadas, de las leyes especiales que han modificado el B. G. B., y seguramente de los demás libros del *Volksgesetzbuch*, en preparación.

Las demás orientaciones hay que buscarlas en un intento de extraer las más puras esencias del Derecho germano, con exclusión completa de todo elemento extraño, conforme al punto XIX del programa que formuló el partido en 1924, en el que se exigía la total supresión del Derecho romano (2). Pero la verdad es que el Derecho romano no existe en ninguna legislación. Solamente en España informa como supletorio alguna legislación foral; pero, desde luego, no puede discutirse que sus principios informan y sa-

(1) *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, año 1941, núms. 154, 155 y 156. Las recepciones de las conferencias del citado profesor nos sirven de orientación para la composición de esta nota.

(2) Sobre este punto puede consultarse: Schönfeld, *Ueber den Begriff einer dialektischen Jurisprudenz* (1929). Freisler, *Nationalsozialistischer Recht und Rechtsdenken* (1938). Binder, *Die Bedeutung der Rechtsphilosophie für die Erneuerung des Privatrechts*. Larenz, *Rechts- und Staatsphilosophie der Gegenwart* (1935). Barón von Schwerin, *Rechtsgeschichte und Rechtserneuerung*. Esta última y la obra de Binder publicadas en *Zur Erneuerung des Bürgerlichen Rechts* en 1938 por la *Akademie für deutsches Rechts*.

turan todas las legislaciones modernas recogidas en los Códigos europeos.

En la sistemática del nuevo Código del Pueblo se rompen los viejos moldes. Ya hemos indicado anteriormente cómo se ha suprimido la parte general y sustituida por unas normas que anteceden al libro I y denominadas *Grundregeln*.

Estas normas fundamentales son veinticinco, y están distribuidas en tres series. Al leerlas es preciso rendir homenaje al pensamiento profundamente original de sus redactores.

Salta a la vista ante una primera lectura la desaparición de todo fin de la ley que no sea el bienestar y la mejora de la comunidad del pueblo alemán. El *Volksgenosse* es el supremo bien, y su protección es el supremo destino. Fácilmente se comprende que al partir de esta idea, el Código que resulte no tiene ni puede tener semejanza alguna con los Códigos existentes, en los que se pretende como fin del mismo la protección de los derechos subjetivos.

La primera serie de las normas fundamentales trata de los principios sobre que se asienta la vida de la comunidad nacional, y estos principios no son otros que la defensa de dicha comunidad. Esta afirmación, al frente de un Código civil, da al proyecto un cierto matiz político, más propio —dentro de la ideología burguesa— de Derecho público que de verdadero Derecho privado. La comunidad nacional, por otra parte, se justifica por sí misma, sin que tenga que realizar ninguna misión trascendental. Este punto no es más que la traducción legislativa de las concepciones de Binder y Larenz, que al desenvolver las concepciones filosóficas del movimiento nacionalsocialista repudian por igual tanto a las posiciones positivistas —por estar saturadas de materialismo— como a las posiciones jusnaturalistas, bien provengan de una estirpe racionalista, bien provengan de una estirpe religiosa. La única diferencia que hacen los autores alemanes de las dos posiciones jusnaturalistas es la de afirmar un mayor respeto para la de origen religioso, lo cual no es obstáculo para que también la repudien totalmente, por considerar que propenden a alejarse de la realidad, y acaban rompiendo toda ecuación entre el mundo sensible y la idea.

Surge, por tanto, como un primer vacío, ya que, aunque no

expresamente, las legislaciones burguesas afirman un fin trascendental, que no aparece en el *Volksgesetzbuch*. Por eso los legisladores alemanes se apresuran a llenar este vacío dándole un contenido propio, y sientan en la norma primera del proyecto que *la ley suprema es el bienestar del pueblo alemán*. Esta declaración ignoro si está hecha pensando solamente en el ámbito de aplicación del Código del pueblo —es decir, con fines puramente interiores y dentro del ámbito personal, que luego veremos—, o, por el contrario, puede tener una trascendencia internacional. Pero, dejando este punto, acaso lo más interesante es la determinación de lo que se entiende por *pueblo alemán*. Sobre este punto no cabe duda. Uno de los redactores del proyecto que examinamos, el Profesor Hedemann, dice: *La idea capital del "Código del Pueblo" es precisamente lo de recoger todos los elementos que son comunes a todos los nacionales, y de manera que ninguna capa tenga frente a las otras preeminencia de ninguna especie (1)*.

Pero para comprender lo que realmente es el *pueblo alemán* hay que tener en cuenta que sus miembros vienen definidos por la jerarquía del trabajo y por las demás jerarquías de valores fundamentales de la ideología nacionalsocialista, que son la sangre, el suelo y el honor, y que aparecen recogidas en la segunda de las normas fundamentales.

De lo expuesto, se deduce la conclusión de que en la legislación civil futura de Alemania, la comunidad nacional ha de ser defendida por todos los medios, y esta comunidad está constituida, agrupada en corporaciones, definidos sus miembros por un concepto racista e impregnado todo ello del viejo sentimiento germano del honor.

Este principio, así formulado, nos da la clave para comprender el proyecto. No puede menos de considerarse algunos de los resultados que ha de producir. Por lo pronto, desaparecen las fórmulas clásicas de interpretación. Ya un fuerte movimiento doctrinal estableció, que en caso de laguna legal, no es lícito aplicar la analogía, sino que el juez debe de extraer nuevos principios de la fuente originaria —*Urquelle*—, y esta fuente no

(1) REVISTA DE ESTUDIOS POLÍTICOS, 1941, núm. 2, pág. 278.

es otra que el sentir del pueblo alemán, expresado por el *Führer*. Ya el artículo 56 de la ley de patrimonio hereditario —*Reichserbhofgesetz*— consagró esta orientación, y la norma 21 la remacha prohibiendo la analogía y recalcando el interés de la comunidad. *La interpretación de la ley dice— se ceñirá a su texto, pero sin perder de vista el fin para el que fué hecha, y que la justifica. Todos los conceptos y preceptos jurídicos deberán ser utilizados e interpretados de forma que de dicha interpretación y utilización pueda resultar siempre un mayor beneficio en los intereses de la comunidad.*

Otra consecuencia del fin legal de protección a la comunidad del pueblo es la de sustituir un concepto territorial en la aplicación de la ley, por un concepto personal, originándose así una situación que en cierto modo recuerda a la situación de los romanos en los primeros tiempos de las monarquías visigóticas. La norma 24 consagra este sistema al decir que *el Código del pueblo alemán será aplicable a todos los súbditos del Gran Reich. Sin embargo, para los súbditos de este Reich, que no fueren de sangre alemana, no tendrán vigor las disposiciones, que, según su espíritu, sólo deban aplicarse a los que fueren de esa sangre.*

Si, por un lado, el juez tiene facultades tan amplias, que más que a la letra de la ley debe atender a los intereses de la comunidad; si el juez, ante un caso de laguna legal, debe extraer la norma aplicable del sentimiento y espíritu de la comunidad; si en la aplicación de muchos preceptos tan importantes como los referentes al matrimonio hay que atender a la sangre, y no a la nacionalidad, ¿no se crea un cierto estado de incertidumbre jurídica? Por hacer una justicia dinámica, flexible y ágil, ¿no se va un poco contra la concepción goethiana, que prefería la injusticia al desorden?

Otra consecuencia de la norma primera —y no de las menos importantes— ha de ser la defensa de esa comunidad nacional, cuyo interés informa toda la ley. Y este espíritu de defensa satura todos los preceptos. Ya indicamos anteriormente cómo el supremo destino del pueblo es la defensa del *Volksgenosse*, y esta idea late en todo el articulado de las normas fundamentales y del libro I: Las normas 19 y 20 establecen que los abo-

gados, jueces, notarios y juristas, en general, han de auxiliar a la justicia y decidir, en su caso, según su libre convicción, de acuerdo siempre con los principios nacionalsocialistas, al servicio de la comunidad, asegurando y promoviendo su desenvolvimiento. Pese a la afirmación anteriormente transcrita de Hede-mann, nos encontramos ante lo expuesto con un Código de defensa de una clase, que no vendrá cualificada por un criterio económico, pero sí por un criterio racista, ya que sólo el que sea de sangre alemana formá parte plenamente de la comunidad, y la defensa de ésta es el supremo fin. Esta idea de defensa de un Estado, que se fundamenta en una clase, y dentro de un Código regulador de las actividades privadas, es de lo más interesante del proyecto; pero, en el fondo, no es la primera vez que se recoge este principio. El artículo 5.º de la Ley de Introducción del Código civil soviético, de 1.º de enero de 1923, estableció que *la interpretación extensiva del Código no será admisible sino en cuanto lo exija la protección de los intereses del Estado obrero y campesino y de las masas trabajadoras* (1). Claro es que este precepto soviético no es más que una consecuencia del principio de la lucha de clases, principio que no se puede admitir en Alemania, ya que como dice muy bien Hede-mann, el interés de la comunidad es el del pueblo en su totalidad; pero queda, de común, si no una protección de una clase, a lo menos de una casta —la de sangre alemana—, y sobre todo el principio de la defensa de un Estado como fin de las instituciones privadas, consecuencia de los principios totalitarios de la ideología estatal.

Pero por mucho que se quiera saturar de Derecho público las viejas instituciones, con uno u otro nombre han de sobrevivir. El Derecho de la personalidad, los derechos subjetivos, matrimonio y familia, propiedad, herencia, contratos, asociaciones, son derechos que el hombre tiene como portador de un alma hecha a imagen y semejanza de Dios, que se podrán regular de una u otra manera, podrá dársele la extensión que requiera un determinado momento histórico, pero no se pueden negar, sin negar con ellos la dignidad humana. Y estos derechos se reco-

---

(1) Véase el interesante estudio de D. Nicolás Pérez Serrano, titulado *El Código civil de la Rusia Soviética*, publicado en la *Revista de Derecho privado* el 15 de marzo de 1924, año XI, núm. 126, pág. 65.

gen —como no podía por menos de suceder— en estas normas fundamentales, si bien impregnados de la más profunda originalidad.

La capacidad jurídica, como capacidad de goce, no se regula al modo de los viejos Códigos. Por el hecho de ser persona no se adquiere capacidad, sino por estar inserto en la comunidad del pueblo. Una consecuencia inmediata salta a la vista: no pueden admitirse derechos absolutos, sino situaciones jurídicas —*Rechtssituationen*—. Estas situaciones jurídicas se caracterizan por una protección de la comunidad a los derechos individuales, sólo en la medida que estos derechos sean una función y un deber para la misma comunidad. Por otra parte, el individuo ha de cumplir, para lograr esta situación protectora, un primer deber que regula la norma séptima, y es el de *colocar todas sus fuerzas al servicio de la comunidad nacional*.

Las normas fundamentales no podían por menos de dedicar algún precepto al matrimonio como institución básica de toda forma de organización estatal. Efectivamente, lo hace, pero no al modo tradicional. El matrimonio, puede ser abordado por las legislaciones, de dos formas, bien excluyendo una a la otra, o bien coexistiendo las dos. Puede seguirse la corriente doctrinal que arranca de la Reforma y culmina en las leyes de tipo demoliberal, de regularlo como un contrato, o a lo menos como una obligación sinalagmática, y en su consecuencia, al ser materia de regulación exclusivamente estatal, admitir el divorcio con mayor o menor facilidad. La otra forma de regular el matrimonio es la tradicional en España de hacer propia la doctrina canónica con todas sus consecuencias y reservar el matrimonio civil para los que no profesen la religión católica, pero siempre manteniendo el vínculo indisoluble. El futuro Código del pueblo alemán no sigue uno ni otro criterio. Es cierto que seculariza el matrimonio, negando su cualidad de Sacramento, ya que no hace a este respecto la más mínima alusión; pero lo valora grandemente y lo hace objeto de especial protección. Su espíritu parece es el de la indisolubilidad, pero esta declaración no se hace de manera expresa. La norma tercera dice: *El matrimonio, como fundamento de la comunidad nacional, se halla bajo la protección del orden jurídico; ha de considerarse como una co-*

*munidad de vida entre los esposos, y colocarse al servicio del fin más elevado de la conservación y propagación de la especie y de la raza.*

Esta declaración recoge los principios orientadores de la ley matrimonial —*Ehegesetz*— de 1938, que a su vez recogía una serie de leyes especiales, como la de 14 de julio de 1933, dictando medidas eugenésicas; la de 15 de septiembre de 1935, para la protección de la sangre y del honor alemán, y la de 18 de octubre del mismo año, que establecía prohibiciones matrimoniales por motivos biológicos.

Por otra parte, el precepto transcrito no hace más que recoger el criterio del movimiento nacionalsocialista que ya había cristalizado en algunas definiciones de carácter oficioso. A guisa de curiosidad, recogemos la siguiente: *Comunidad de vida permanente y reconocida por la comunidad nacional, que se funda en la fidelidad recíproca, amor y respeto de dos personas de sexo distinto, sanas y pertenecientes a una raza, y cuyo fin estriba en procurar y fomentar el bien colectivo mediante labor concorde, y lograr prole sana de igual raza, educándola para que los hijos sean miembros útiles de la comunidad del pueblo.*

Aparte de la norma tercera ya transcrita, nada se regula aún del matrimonio concretamente; pero, dado el espíritu de la declaración y del sector dominante de la doctrina, creemos poder afirmar que la actual ideología alemana es contraria al divorcio. Sin embargo, hay autores, como Lange y Bergmann, que en algunos casos se inclinan a admitirlo. *La comunidad del pueblo* —dice este último— *no tiene interés ninguno en que se mantenga una unión matrimonial infecunda, e incluso puede felicitarse de que, mediante el divorcio, procrea en otra unión el cónyuge capaz de reproducción.* De cualquier modo, todo juicio sobre este aspecto es aún prematuro, por lo que esperamos la publicación de los demás libros del Código del pueblo para ver cómo se aborda este problema.

Intimamente relacionado con el matrimonio está el viejo y espinoso problema de los hijos ilegítimos. La norma sexta lo resuelve paladinamente: *Los hijos naturales no sufrirán ninguna mácula. Tendrán los mismos derechos que los otros ciudadanos.* Este precepto, que habrá que desenvolverlo en una serie de

normas concretas, en realidad afirma la identidad política, pero no los derechos de los hijos respecto a sus padres y en relación con el resto de la familia ilegítima. Además es posible que tenga luego grandes atenuaciones esa declaración, porque si el hijo ilegítimo es igual que el legítimo, ¿no se abre un portillo para burlar las prohibiciones racistas, ya que se le da un medio al ario para que tenga hijos con persona no perteneciente a su raza? Lógicamente, y desde otro punto de vista, el hijo natural deberá tener derecho a una amplia investigación de la paternidad, aunque no sea más que a los efectos de poder demostrar su ascendencia aaria, porque, de lo contrario, no tendrá limitación alguna en sus derechos como ilegítimo, pero podría tenerla por no ser ario.

Máxima preocupación de los Estados modernos, sin excepción, es la infancia. Era lógico, por consiguiente, que las normas fundamentales hicieran una declaración sobre este punto y la norma quinta dice: *Los padres están obligados a educar a los hijos, física y moralmente, dentro del espíritu nacionalsocialista, al servicio del pueblo.* Esta obligación es amparada por el Estado, ya que para su cumplimiento el padre cuenta con la ayuda de aquél y la del partido.

Las restantes normas fundamentales desenvuelven, en orden a la propiedad, sucesión, asociaciones y contratos los principios generales del movimiento nacionalsocialista, que son sobradamente conocidos. Todas las instituciones se justifican, y solamente se justifican en la medida que sirven a la comunidad nacional.

Como ejemplo de ese principio que satura toda la legislación del futuro Código del pueblo, principio que hemos dicho consiste en la saturación de Derecho público dentro del Derecho privado, y la falta, o por lo menos el desconocimiento de todo fin trascendental fuera de la comunidad del pueblo, citaremos el párrafo primero al libro I, que al tratar de la muerte, dice: *Al morir, el ciudadano abandona, en el propio momento de su muerte, la participación en el derecho de la comunidad.* Es decir, la persona se inserta en la comunidad por el hecho de su nacimiento, tiene capacidad jurídica en la medida que es miembro de dicha comunidad, durante su vida, y siempre que cumpla el

deber fundamental de *colocar todās sus fuerzas al servicio de la comunidad nacional* disfruta de una situación jurídica que le permite servir al pueblo, y esta participación en el servicio de la comunidad se termina naturalmente por la muerte.

\* \* \*

Es muy difícil emitir un juicio crítico sobre las normas fundamentales y sobre el libro I del Código del pueblo. Los principios que lo informan y la base filosófica que lo inspira son opuestas a las tradiciones de nuestro Derecho. Verdad es que —y eso queda muy subrayado por los redactores del proyecto y por toda la doctrina alemana— que el futuro Código sólo es y puede ser aplicable al pueblo alemán.

Habrā instituciones, especialmente de la vida contractual, que convendrá tenerlas presentes en la reforma de una futura legislación española; pero, en su conjunto, la orientación del Código no parece que pueda tener arraigo en nuestro suelo.

Sin embargo, merece aplauso y admiración la gigantesca labor que supone una nueva ordenación del Derecho civil de todo un pueblo cuando éste se encuentra empeñado en una lucha, cuyos caracteres sobrepasan a los de todas las guerras de la Historia. El lenguaje, sencillo y claro, el desco de los legisladores de que el Código sea asequible al profano, la incorporación de valores morales —honor, buena fe, confianza— a instituciones civiles, creemos que, en una u otra forma, deberán cristalizar en los futuros Códigos de Europa.

ELISO GARCÍA DEL MORAL.



MUNDO HISPÁNICO

