

jurisprudenciales, y se divide en dos grandes apartados, referido el uno a los casos en que se está en presencia de una sociedad de hecho, y el otro a los supuestos en que por ausencia de tal sociedad debe acudir a otros procedimientos técnicos, tales como el enriquecimiento injusto.

En el prefacio Carbonnier apunta ciertas posibilidades de interpretación extensiva de algunos preceptos reformados por la Ley de 13 de julio de 1965 sobre régimen económico del matrimonio.

GABRIEL GARCÍA CANTERO

FULLER, Lon L.: «Legal Fictions», Stanford University Press, Stanford, California, 1967; 142 páginas.

Al cabo de cerca de cuarenta años —se publicaron por primera vez en la *Illinois Law Review* en 1930 y 1931—, vuelven a aparecer «sólo ligeramente alterados» los tres trabajos de Fuller («¿Qué es una ficción jurídica?»; «Cuáles son los motivos de las ficciones jurídicas»; «La ficción y el pensamiento humano»), cuyo conjunto forma este libro.

Su lectura hoy es realmente instructiva; lo que sigue es un resumen de las impresiones más salientes.

En gran medida, creo, el último ensayo montado sobre el libro de Vaihinger, *Die Philosophie des Als Ob* ha de quedar definitivamente arrumbado; la moda de Vaihinger y de su libro escrito hacia 1878 cayó arrollada, como tantos otros estudios sobre los modos de operar la mente humana, por los análisis de Freud. Apenas si aún puede retenerse la referencia a la complejidad de la distinción, cuando no a la imposibilidad de establecer una razonable y generalmente válida, entre cuestiones de hecho y cuestiones de derecho, y el recordatorio de la tesis, que tan cara fuera a Rodolfo Ihering de que el Derecho fue la primera de las ciencias sociales y hasta la primera de las ciencias; recuérdese, como nos recuerda Fuller, entre otras citas, que en *El espíritu del Derecho romano* se nos dice que «la primera regla de derecho, cualquiera que fuera el tema a que se hubiera referido, fue la primera accesión de la mente humana a la generalidad consciente del pensamiento, la primera ocasión y el primer intento de elevarse a sí propia sobre lo sensualmente obvio».

El primer ensayo, en cambio, conserva gran parte de su validez. No se define la ficción, aunque se parte de las opiniones acerca de su utilidad y de su validez de Ihering y de Maine, entre otros, y se las contraponen a la opinión de Benthan, que en esta materia, como en tantas otras, hizo uso amplio de su bien conocida capacidad de invectiva («el pestilente aliento de la ficción»; «la más perniciosa y más baja especie de mentira»; «en el Derecho inglés la ficción es como la sífilis que corre por cada vena y lleva a todas las partes del sistema un principio de prodredumbre»; etc.), y se progresa en el análisis a través de una serie de distinciones: la ficción como distinta de la mentira, de la conclusión errónea, de la verdad; a través de una serie de clasificaciones: ficciones vivas y muertas, ficciones sobre los hechos y sobre el derecho, ficciones asertivas y funciones presuntivas; y,

sobre todo, a través de una serie de ejemplos, tratados tópicamente. Quizá la parte más interesante y más actual sea la relativa a la distinción entre ficción y presunción legal (páginas 47 y 48), en donde se mantiene que con toda seguridad la presunción *iuris et de iure*, y en muchos casos *iuris tantum*, son construcciones ficticias. Otros pasajes, en cambio, como los relativos a la obligación natural parecen hoy ingenuos y elementales.

Finalmente, el capítulo relativo a los motivos de la ficción pueden leerse aún con gran utilidad, especialmente en la parte relativa a las «ficciones históricas», entendiéndose por tales aquellas que resultan de la aplicación de una regla jurídica preexistente a supuestos de hecho no contemplados por la misma. El análisis de los tipos de conservadurismo, conscientes e inconscientes, sobre los que reposa el legislador, el juez y, en general, el jurista para mantener cuando menos la fórmula externa de una regla de derecho desbordada mediante la asimilación ficticia de supuestos de hecho diferentes, es realmente magistral; como lo es el estudio de las ficciones generales del tipo de que «todo ciudadano conoce la ley», que está en la base de que su ignorancia no excuse, o la de que «el juez sólo interpreta y aplica el Derecho» o, todo lo más, lo descubre o lo declara, pero nunca lo hace, ficción bajo cuyo ropaje se oculta, se nos dice, «el proceso legislativo que realmente ocurre en los tribunales»; por cierto, que entre estas ficciones se listan las derivadas del «pragmatismo» jurídico norteamericano, comenzando por la tan conocida, y contraria a la últimamente mencionada, de que sea derecho la expectativa de lo que hará el juez.

En cualquier caso, es el de Fuller un clásico menor en los estudios de *Common Law*; la no pequeña medida en que ha resistido el paso del tiempo nos lo confirma. Aún habría que destacar la particularidad, no frecuente en los autores anglosajones, de que el de estos ensayos era y es un versado cuando menos en las líneas generales de algunos de los ordenamientos y de las doctrinas jurídicas del continente europeo.

M. ALOSO OLEA

GARCIA-AMIGO, M., Doctor en Derecho: Condiciones generales de los contratos (Civiles y Mercantiles)», Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1969.

Sobre el siempre candente tema de las condiciones generales de los contratos, el doctor en Derecho, señor García-Amigó, presenta con su obra una acabada tesis sobre la materia que bien puede calificarse apriorísticamente, de muy interesante y de aportadora de ideas nuevas a tan discutido aspecto del derecho de contratación.

La obra, de cerca de 300 páginas, es dividida por su autor en una introducción general y tres partes, divididas éstas en capítulos; la primera de ellas trata del aspecto socio-económico de las condiciones generales; de la regulación positiva de las condiciones generales en Derecho comparado y del problema jurídico de las condiciones generales; la parte segunda comprende las posiciones doctrinales en torno a la naturaleza jurídica de las