

RESUMEN DE LA HISTORIA DEL DERECHO EN LOS ANTIGUOS PAISES BAJOS ESPAÑOLES (1)

1. Geográficamente consideramos a Bélgica, los Países Bajos y el Gran Ducado de Luxemburgo, así como al Norte de Francia, como participantes, en grandes rasgos, de un mismo derecho histórico, de manera que las fronteras políticas entre estos estados, no tienen, desde el punto de vista del historiador del derecho ninguna importancia o casi ninguna.

Visto bajo el ángulo político, Bélgica, los Países Bajos, lo mismo que el Gran Ducado de Luxemburgo, tuvieron una historia común desde los tiempos más remotos hasta 1585, cuando los Países Bajos septentrionales fundaron con Guillermo de Orange, una República autónoma calvinista, que combatió hasta el tratado de Westfalia en 1648 a las provincias belgas, que continuaron católicas y fieles a España. En 1713 las provincias belgas, por el Tratado de Utrecht, pasaron de los Habsburgos de Madrid a los Habsburgos de Viena.

A pesar de esta separación política y religiosa, y del resentimiento

1. Ver: J. BRITZ: *Memoire sur l'ancien droit belge*. Bruselas, 1847, 2 vols.; EUG. DEFACQZ: *Ancien droit belge*. Bruselas, 1846-1873, 2 vols.; J. B. CANNAERT: *Bijdragen tot de kennis van het oude strafrecht in Vlaenderen*. Gand, 1835; L. A. WARNKOENIG: *Flandrische Staats- und Rechtsgeschichte bis zum Jahr, 1305*. Tubingen, 1835-1842, y A. S. DE BLE-COURT-H. F. W. D. FISCHER: *Kort Begrip van het Oud vaderlandse burgerlijk recht*. Groningue, 1950. Para la bibliografía de las principales publicaciones recientes concernientes a la historia del Derecho en los Antiguos Países Bajos, véase L. TH. MAES: *Travaux d'histoire du droit belges et neerlandais parus pendant la période 1939-1949* («Revue d'Histoire du Droit», t. XVIII, fasc. 1-3, 1950).

miento y de los actos enemistosos realizados por las dos partes, Bélgica y los Países Bajos se influyeron mutuamente en el plan jurídico². Así, por ejemplo, el derecho consuetudinario de Amsterdam nació directamente de la costumbre de Amberes de 1582. Comprobamos el mismo fenómeno en la jurisprudencia: cuando CORNELIUS NEOSTADIUS publica las principales sentencias de la Alta Corte de Holanda, de Zelanda y de la Frisia Occidental, fundada en 1585 en La Haya sobre el modelo del Gran Consejo de Malines, comienza por mencionar dos sentencias del Gran Consejo. Se puede hacer la misma observación para la legislación: los edictos de Carlos V fueron todavía aplicados en la República de las Provincias Unidas en el siglo XVIII, como aparece en las *Observationes feudisticae* del mismo NEOSTADIUS o en el *Gran livre des Placcards de Gueldre* de VAN LOON (1701) y de CANNEGIETER (1740). En lo que concierne a la doctrina fueron muy numerosos los juristas de los Países Bajos septentrionales que habían estudiado en Lovaina. ¿Y cuántos de ellos no habían comenzado una carrera en el Norte que luego siguieron en Bélgica? Y viceversa, ¿cuántos juristas de Bélgica no habían emigrado hacia el Norte, porque eran perseguidos por su religión? Así se explica por qué numerosos manuscritos de juristas belgas se encuentran en los Países Bajos e inversamente documentos de juristas holandeses en Bélgica.

Sólo en la segunda mitad del siglo XVIII, después de la reversión de Alianzas en 1756, es cuando comprobamos una cierta cesura jurídica, aunque de corta duración. En efecto, al final del siglo XVIII, Bélgica y las Provincias Unidas fueron anexionadas a Francia y recibieron los Códigos franceses, de manera que el derecho civil actual de los dos países—derecho francés—muestra todavía grandes afinidades. Una comisión, de la cual forman parte juristas especializados de los dos países, trabaja ac-

2. Sobre estas mutuas influencias, cfr. J. W. BOSCH: *Remarques sur quelques influences, exercées en matière de droit, par les Provinces méridionales sur les provinces septentrionales des Pays-Bas jusqu'en 1795* («Revue d'Histoire du Droit», t. XIX, fascículos 2-3, págs. 133-157; E. M. MEYERS: *Discours*, en *Nederlandsch Juristenblad*, 1947, pág. 638; L. J. VAN APeldoorn: *Dietsch Recht*, 1930; R. DEKKERS: *Oud-Nederlandse Juristen* («Revue d'Histoire du Droit», tomo XIII, 1950, págs. 291-311).

tualmente, dentro del marco de la unidad jurídica europea, en la unificación del derecho de los dos países.

2. Los derechos belga y holandés, en cuanto ciencias, nacieron del derecho romano. En efecto, cuando los juristas comenzaron a interesarse por la historia, su única preocupación consistía en la historia de este derecho.

El gran jurista holandés HUGO GROTIUS, autor de *De jure belli ac pacis* y del más importante tratado de historia del derecho holandés, que escribió en su idioma un libro, titulándolo *Introduction au droit hollandais*, publicado en 1631, fué el primero que hizo en los Países Bajos la distinción entre el derecho romano, el canónico y el derecho nacional consuetudinario. Siendo un adepto de la Escuela del Derecho Natural defiende la tesis de que existe un cierto número de reglas de derecho que se pueden encontrar no importa dónde. CORNEILLE VAN BYNKERSHOEK, el más grande jurista de los Países Bajos después de Grocio, al que el profesor LUIS GARCÍA ARIAS ha puesto tan felizmente de relieve³ es del mismo parecer. El, por otra parte, ha escrito una obra sistemática sobre el derecho nacional, una «theoria juris patrii», como el la llama, con el título de *Corpus juris hollandici et zelandici*, que no fué, desgraciadamente, publicada. Después de GROCIO y VAN BYNKERSHOEK, el mismo punto de vista fué defendido por FRANCISCUS ZYPAEUS en 1635 en sus *Notitia juris Belgici*, por ANTONIUS ANSELMO en 1649 en su *Codex Belgicus*, por DUMÉES, NOEL CHAMART, GEORGES DE GHEWIET, DOMINIQUE SOHET, por la más antigua sociedad erudita interesada en la historia del derecho, fundada en 1761 en Groninga *Pro excolendo jure patrio* cuyos trabajos concernían principalmente a las regiones del extremo norte de los Países Bajos, y por la ACADEMIA DE BRUSELAS, fundada por CARLOS DE LORENA, bajo María Teresa.

Por la ocupación francesa y la introducción del Código Civil

3. LUIS GARCÍA ARIAS: *Cornelio van Bijnkershoek. Su vida y sus obras* («Boletín de la Universidad de Santiago de Compostela», t. 49-50, 1947-1948); LUIS GARCÍA ARIAS: *De betekenis van Cornelius van Bijnkershoek voor de leer van het Internationaal recht* («Rechtskundig Weekblad», 12.º anuario, núm. 34, Amberes, 1949).

de Napoleón en 1804 perdieron todo su valor práctico las viejas leyes y las ordenanzas en vigor bajo el Antiguo Régimen.

Hacia el año 1830 un grupo de eruditos, en parte alemanes, combatiendo el punto de vista de la Escuela Natural, adoptó las ideas de la Escuela llamada Histórica, conducida por el historiador del derecho alemán FEDERICO CARLOS VON SAVIGNY, quien pretende que el derecho es en su conjunto un fenómeno histórico, es decir, que difiere de lugar a lugar y de período a período y que evoluciona con la sociedad en la cual está en vigor.

Los grandes nombres y trabajos de éstos, que podemos llamar la primera generación de historiadores del derecho belga, WARNKOENIG, VON RICHTHOFEN, RAEPSAET, MEYER, THONISSEN y otros, quedan como prueba de ello.

Sus obras fundamentales siguen guardando aún hoy día, su valor práctico. En este medio del romanticismo, del nacionalismo y del folklore jurídico, aparecen las obras de referencia y de síntesis sobre el antiguo derecho belga. Son *L'ancien droit belge* de DEFACQZ de 1846 y el *Code de l'ancien droit belge* de BRITZ (1847). Estos dos libros de síntesis fueron escritos antes de la publicación de los trabajos de diversas comisiones y sociedades eruditas, es decir que ellos no pudieron sacar provecho de los resultados de aquellas.

En este mismo año de 1846, tan importante para la historia del derecho belga, fué fundada, por acuerdo real, la «Commission Royale des Anciennes Lois et Ordonnances» que publicó, entre otros, setenta y dos gruesos volúmenes en cuarto, consagrados a las diversas costumbres de las provincias actualmente belgas, debidos a los grandes nombres de LECLERCQ, GACHARD, de LONGÉ, FAIDER, CRAHAY y de otros eminentes historiadores del derecho. Después de 1914 las publicaciones relativas a las costumbres son desgraciadamente pocas, debido a razones de tipo económico. Sólo el boletín de la Comisión continúa apareciendo con una cierta regularidad, y en él son publicados diversos textos de costumbres.

En los Países Bajos, una Sociedad análoga, la «Association pour l'edition des sources de l'ancien droit national», fundada en 1879, se enorgullece, justamente, de una colección similar de

cincuenta y nueve volúmenes consagrados a las fuentes del derecho consuetudinario holandés.

Hasta el fin del siglo XIX, bajo la influencia del prestigio de la ciencia alemana, que quería depurar la evolución del derecho alemán de toda influencia extranjera, era aceptado casi unánimemente que las leyes germánicas *in casu*—las leyes Sállica y Riebuaria—habían formada la base de las cartas y costumbres de comarcas situadas en los antiguos Países Bajos. Las capitulares, los edictos imperiales, las ordenanzas de los príncipes-obispos, de los condes y de los duques no habían influido en sus principios, sino solamente en su forma. Estos cambios y estos suplementos no habían dejado ninguna influencia durable, de modo que el carácter propio del derecho había quedado intacto durante los períodos franco, carolingio, postcarolingio y feudal.

Desde entonces, sobre todo durante las últimas décadas, muchos historiadores del derecho francés y holandés han atacado con éxito, desde diferentes puntos de vista, esta concepción. FUSTEL DE COULANGES y, después de él, DE BLECOURT y MEYERS, han impugnado, tras un minucioso estudio de las fuentes francas, varias hipótesis elaboradas por la escuela alemana del siglo XIX. Otros sabios, por su parte, han puesto de relieve la importancia del papel jugado por los derechos romano y canónico sobre la evolución de nuestro derecho nacional.

En los Países Bajos, durante la segunda mitad del siglo XIX y la primera del XX L. J. VAN APELDOORN, A. S. DE BLECOURT, J. W. BOSCH, R. FEENSTRA, H. F. W. D. FISCHER, S. J. FOCKEMA-ANDREAE, R. FRUIN, B. HERMESDORF, P. VAN HEYNSBERGEN, H. R. HOETINCK, P. W. A. IMMINK, E. M. MEYERS y J. C. VAN OVEN escribieron bellas síntesis sobre la historia del derecho.

En Bélgica los historiadores del derecho no publicaron síntesis, sino que se dedicaron, como POULLET, de Lovaina, a trazar las líneas generales de la historia del derecho criminal en Brabante y en el Principado de Lieja. DES MAREZ, de Bruselas, que defendía la concepción económica y social de la historia del derecho. En resumen, el trabajo analítico está bastante avanzado en Bélgica. Pero debemos esto mucho más a los historiadores que a los juristas. Y justamente porque son ellos los que han estudiado los problemas de la historia del derecho es por lo

que se dedicaron a aquellos problemas para los que no se necesitaba ninguna cultura jurídica: el derecho constitucional, la organización judicial, la administración, las finanzas, el comercio y no el derecho privado, las relaciones entre ciudadanos.

En este período citemos los trabajos jurídicos penetrantes de P. BONENFANT, L. CAES, R. DEKKERS, J. DHONDT, F. I. GANS-
HOF, L. GENICOT; / J. GILISSEN, L. E. HALKIN, P. HARSIN, Em.
LOUSSE, J. PIRENNE, Eg. I. STRUBBE, J. SIMON, Ch. VERLIN-
DEN y F. DE VISSCHER.

No se puede terminar un resumen preliminar de la historiografía del derecho belga y holandés, sin mencionar la actividad de algunas sociedades eruditas, que han contribuido a la publicación de documentos de derecho consuetudinario. Nos referimos a la *Société pour le Droit et l'Histoire d'Overijssel*, fundada en 1858; la *Commission communale de l'Histoire de l'ancien pays de Liege* y, sobre todo, al *Institut historique de Droit de Leyde*, que por el impulso del Profesor E. M. MEYERS ha publicado numerosas colecciones de interesantes documentos, principalmente sobre historia del derecho de Flandes, de Brabante, de l'Artois, de Hainaut y de Cambresis. También existe la *Société d'Histoire du Droit des pays flamands, wallons et picards*, fundada en 1928, que tiene su sede en Lille. Esta sociedad científica, bajo el impulso de su dinámico presidente, M. R. MONIER, de la Facultad de Derecho de París, celebra anualmente Congresos, bien en Bélgica, bien en el norte de Francia, donde los historiadores del derecho de Bélgica, del norte de Francia, de los Países Bajos y de Luxemburgo se encuentra para discutir problemas de la historia del derecho de estas regiones. Las publicaciones de esta sociedad han contribuido a un mejor conocimiento del antiguo derecho consuetudinario del norte de Francia y de Bélgica.

En el Gran Ducado hasta 1949 existían varios importantes estudios sobre problemas especiales, pero no se encontraban trabajos de síntesis. Esta laguna ha sido salvada por M. L'ABBÉ NICOLAS MAJERUS, profesor en el Ateneo de Luxemburgo, que ha publicado en 1949 una magnífica síntesis titulada *Histoire du droit luxembourgeois*.

Desde 1950 los historiadores del derecho belga y holandés

vuelven a disponer de una revista que ha ganado nuevamente prestigio internacional, la *Revue d'Histoire du Droit*.

3. Señalemos, finalmente, el papel desarrollado por los juristas belgas y holandeses en el derecho europeo. Entre algunos de los mil antiguos juristas belgas y holandeses, cuya biografía y trabajos jurídicos se conocen⁴, muchos han contribuido de una forma decisiva a la formación de la ciencia del derecho.

¿Es que la obra deontológica *Advocatus*, del jurista frisón BOURICIUS, no es considerada como un modelo en la materia?⁵. El brabazón NICOLAS BURGUNDUS, ¿no es reconocido generalmente con sus *controversiae ad consuetudines Flandriae*, como uno de los fundadores de la ciencia del derecho internacional privado? PHILIPPE WIELANT, el padre del derecho nacional flamenco, y su plagiario JOSSE DE DAMHOUDERE, ¿no son los autores de obras sobre el derecho civil y criminal que han influido hasta ahora en el derecho del sur de Rusia, gracias al *Porzadek* del jurista polaco GROICKI? Y los nombres de GREVIUS y de BALTHASAR BEKKER, ¿no son reconocidos universalmente en la historia de las ideas como los grandes antagonistas de la tortura y de los procesos de hechicería muy anteriormente a los filósofos franceses? Y, por último, HUGO GROTIUS y CORNEILLE VAN BYNKERSHOEK, ¿no son considerados en el mundo entero como los corifeos del derecho internacional y del derecho marítimo?

4. Antes del comienzo de la Era Cristiana los tres países, Bélgica, los Países Bajos y Luxemburgo, estaban habitados por tribus célticas más o menos germanizadas: Nerviens, Bataves, Eburons, Menapiens, Aduatiques y otras.

No nos entretendremos más con el derecho de éstos, porque los informes de que disponemos son de un carácter demasiado general (César, Estrabón y otros autores griegos y romanos). De todos modos, este derecho reclama especialmente nuestra atención desde que el profesor E. M. MEYERS, seguramente el

4. R. DEKKERS: *Bibliotheca Belgica Juridica*. Bruselas, 1951.

5. Ed. J. NAUWELAERS: Bruselas, 1943.

más destacado de los historiadores actuales del derecho holandés, ha defendido la tesis, desde hace treinta años, que en el antiguo derecho sucesorio de la Edad Media se encuentran muchos residuos pregermánicos. El derecho llamado de los escabinos, en vigor al sur del Yssel holandés (estuario del Rin) no había tenido un origen germánico. Según MEYERS, se encuentra el mismo derecho en Liguria y en Córcega, en los Alpes suizos y austriacos, en el Tirol, en los países vascos, francés y español; en la región central de Francia hacia Bretaña y, por último, en la cerrada comarca de Lotharingia, pasando por Hainaut, Flandes, el Brabante occidental hacia Zelanda y Holanda. MEYERS descubre allí los residuos de un derecho pregermánico, que él denomina ligúrico ⁶.

Basándose en estas conclusiones para el derecho privado ha rechazado la idea, hasta entonces admitida, de la evolución del sistema penal existente al final de la Edad Media; esto es, el sistema de las «composiciones» de las leyes germánicas. Según él, los dos sistemas serían muy antiguos y habrían coexistido, pero con un distinto campo de aplicaciones: el derecho germánico para los «frans-homes», descendientes de los conquistadores, mientras que el derecho penal existente al terminar la Edad Media con la persecución y la represión por la autoridad, se aplicaría para la clase dominada, los «meissenieden» o «cossaten». En resumen, un derecho germánico para la clase dominante y un derecho ligur para la clase oprimida ⁷. En el estado actual de los estudios de la historia del derecho penal, se puede esperar que esta hipótesis, verdaderamente interesante, sea estudiada minuciosamente desde sus fuentes, que son, desgraciadamente, muy escasas. Debemos decir que estas teorías no son aceptadas unánimemente.

Estas tribus combatieron valerosamente contra Julio César y las legiones romanas hacia el año 50 antes de J. C., pero no

6. E. M. MEYERS: *Le droit ligurien de succession* («Revue d'Histoire du Droit», V, 1929, pág. 1 y ss.; E. M. MEYERS: *Het Ligurisch Erfrecht in de Nederlanden, I. Het West-Brabantsh Erfrecht*, 1929; H. *Het West Vlaamsch Erfrecht*, 1932; III. *Het Oost-Vlaamsch Erfrecht*, 1936.

7. E. M. MEYERS: *Het landrecht van Grimbergen van 1.275* («Revue d'Histoire du Droit», t. XI, fasc. 3, 1932, págs. 219 sq.).

pudieron evitar que Bélgica, los Países Bajos y el Gran Ducado fueran ocupados y pasarán a formar parte de distintas provincias del Imperio Romano.

5. Hacia el principio del siglo V se infiltraron, y en algunas comarcas septentrionales de nuestro país ya desde el siglo I, tribus germánicas, primero pacíficamente y después por la fuerza. Es la época de las invasiones germánicas. Mientras que España era ocupada por los visigodos, e Italia por los longobardos y los ostrógodos, los antiguos Países Bajos fueron habitados por los frisones en el norte, por los sajones en el este de los actuales Países Bajos y por los francos en el sur, Bélgica, Luxemburgo y el norte de Francia hasta el Loira. Los francos estaban divididos en dos grupos: los salios, originarios de las orillas del mar de Yssel, en los Países Bajos septentrionales, que se quedaron en el oeste de Bélgica, la Campine, Brabante y el valle del Escaut; y los ripuarios, originarios de las riberas del Mosela y del Rin, que se establecieron al este de Bélgica, en el valle del Mosa, y en el Gran Ducado, lo que ha hecho decir al eminente historiador belga GODEFROID KURTH, que la «cuna de la monarquía francesa estaba en las llanuras de los Países Bajos».

La fuente principal de nuestros conocimientos sobre estos sucesos y el derecho germánico primitivo es la *Germania*, del autor romano TÁCITO.

Hacia el año 500 después de J. C. el rey francosalio Clodoveo inauguró los anales de la Edad Media y el período franco-germánico en la historia del derecho de nuestro país. En efecto, al principio de este siglo, Clodoveo promulgó una de las fuentes más importantes de nuestra historia del derecho: la *lex Sállica*; una de las numerosas *leges barbarorum*, que contenía el derecho consuetudinario en vigor, modificado acá y allá por los reyes. Como todas las otras leyes, la *lex Sállica* está informada por el principio de la personalidad; es decir, que la ley no se promulgaba para una comarca determinada, sino para una tribu determinada, de modo que un francosalio, aunque se encontrara en la región de los frisones, vivía según la ley franca ⁸.

8. Ed. H. F. W. D. FISCHER: *Leges Barbarorum*. I. Pactus legis

Existen setenta manuscritos de esta ley, de los cuales los más antiguos pertenecen al siglo VIII y la mayoría al IX. Se distinguen, sobre todo, ocho textos diferentes. Entre todas las *leges barbarorum*, la ley sálica es la menos influida por el derecho romano. No se encuentra en ella ninguna influencia del cristianismo. Trata de una realeza central y muestra ciertas concordancias con las leyes burgundias y visigóticas. Todo esto nos demuestra que la parte más antigua de la ley debió de ser redactada bajo Clodoveo, poco antes de su bautismo.

La sociedad descrita es una sociedad rural. Una protección especial está prevista para los ganados, los caballos, los perros, los gansos, las abejas, los establos, la agricultura, los bosques, la caza y la pesca.

Como la mayoría de otras leyes, la ley sálica contiene muchas cláusulas relativas al derecho penal, especialmente la tarifa para las composiciones, que debía ser pagada por el culpable a la persona lesionada o a su familia. La pena de muerte es excepcional. Los crímenes graves son castigados por la puesta fuera de la ley y la confiscación de los bienes. Pero las tres cuartas partes de las cláusulas se refieren a una muy detallada tarifa de las composiciones. Estas no tienen, como antes, un carácter facultativo. El pago de la composición es de orden público. La composición ha llegado a ser así una multa, de la cual una parte, el *fredus*, pertenece a la autoridad, y el resto a la persona lesionada o a su familia. Después hay toda una parte reservada al procedimiento. Se distinguen dos clases de reuniones judiciales, el *mallus legitimus* y el *mallus indicatus*; reunión especial, extraordinaria. Varias personas forman parte de la justicia. El *thunginus* y el *centenarius* son los jueces, elegidos por el pueblo. Ellos convocan y presiden las reuniones de justicia. Empiezan por el acta de acusación, como todavía se hace por el Ministerio Público en el procedimiento criminal. La determinación del derecho, al principio, hecha por todo el pueblo, estaba asegurada por los *rachimburgi*, elegidos para ello por el mismo. Basándose en lo anterior, el juez, como representante del poder público, pronunciaba la sentencia.

Salicae. Ley de, 1948; K. A. ECKHARDT: *Lex Salica. 100 Titel-Text. (Westgermanisches Recht)*. Weimar, 1953.

Como pruebas, la *lex Sállica* cita el juramento de las partes, el juramento de los cojuradores y las declaraciones de los testigos. Después, el juicio de Dios con la prueba de la caldera. La tortura era únicamente aplicada a los esclavos.

La ley dedica relativamente poco espacio al derecho civil. Como ejemplo, citaremos algunas instituciones típicas. El matrimonio de la viuda sólo podía tener lugar después de haber pagado una suma a la familia del marido difunto. El cambio de residencia (de *migrantibus*) hacia otra «mark» podía hacerse únicamente después de obtener el consentimiento de todos los habitantes del lugar del nuevo domicilio. El salio que no puede pagar un «wehrgeld» (compensación pecuniaria a la víctima de un delito) con sus bienes muebles, renuncia a sus inmuebles por un procedimiento formalista muy especial, en favor de sus familiares, que deben pagar las deudas (de *chrene cruda*). El derecho sucesorio *ab intestato* está regulado en el capítulo *de alodis*. Son llamados sucesivamente a suceder: el hijo, la madre, los hermanos y las hermanas, las hermanas de la madre y los más próximos parientes en cada rama. Los bienes inmuebles pertenecen, en todo caso, a los hombres. La falta de pago de un deudor se hace por la demostración de que el acreedor ha esperado inútilmente la llegada de aquél hasta la puesta del sol (*solem collocare*). El recurso existe en el sentido de que el condenado puede denunciar a los *rachimburgi* que no hayan establecido el derecho de una manera exacta; si éstos pierden el proceso, deben pagar una multa.

Al lado del antiguo derecho popular, que ejercía la justicia *secundum legem Salicam*, la ley cita la justicia real, de origen más reciente. Asistido por un Consejo, el Rey falla en última instancia, especialmente en casos de menosprecio de la justicia, con la pena de destierro y la confiscación de los bienes. El Rey no está obligado por el procedimiento formalista, sino que administra justicia según las reglas de la equidad. Aquí se encuentra el origen de una nueva evolución. El derecho de autoridad existe todavía al lado del antiguo derecho popular, pero no tardará en eliminarlo en el futuro.

Si nos hemos detenido más ampliamente en la ley *Sállica* es porque ésta es la más importante de las diferentes leyes en vigor

en nuestros países. Pues además de la ley Sállica existe la *lex Ribuaría*, más avanzada desde el punto de vista jurídico: esto se pone en evidencia por su latín más elegante y porque aproximadamente la mitad de su texto está formado por disposiciones de derecho civil. En ella podemos notar una nueva forma de prueba, el acta escrita, que confiere al detentador la protección de su posesión. Existe la *Ewua ad amorem*; que se supone haya tenido vigor en las regiones situadas cerca del mar del Yssel; hay una *lex Frisionum*, en vigor para las regiones de la Frisia central, que muestra algún parecido con la *lex Ribuaría*, con una ordalía especial: la prueba de la suerte; existe, finalmente, la *lex Saxonum*, influenciada igualmente por ley Ribuaría.

6. Después de la muerte de Clodoveo, en las divisiones sucesivas del reino de los merovingios se nota una oposición creciente entre la *Neustria*, cuyo núcleo se encontraba entre el Loira y el Some, y que estaba sometida a la influencia galorromana, y la *Austrasia*, que se encontraba en el antiguo país de los franco-riparios, entre el Mosa y el Rin, región más germanizada. Los reyes francos de este período eran ambulantes. La dinastía de los Pipinos, llamada más tarde carolingia, tuvo un papel importante en la reunión de estos países: Pipino de Heristal, Carlos Martel, el vencedor de los sarracenos cerca de Poitiers, y Pipino el Breve. Este último fué consagrado rey por el Papa, lo que daba a la dinastía de los reyes carolingios un carácter sagrado que la dinastía de los merovingios no había jamás poseído. La idea del *rex-sacerdos* y la fórmula «*Dei gratia*» subsistieron largo tiempo después.

7. El punto culminante de la dinastía carolingia es el año 800, cuando Carlomagno fué coronado Emperador.

La principal fuente de la legislación carolingia está formada por las tres clases de *Capitularia legibus addenda, per se scribenda et missorum*.

La persona acostumbrada a la regularidad sistemática de los Códigos modernos queda admirada al leer estos documentos por su desorden, que, sin embargo, es puramente formal. En

algunos pasajes las capitulares de Carlomagno no son más que una paráfrasis del Decálogo, y no se sabe si se oye hablar a un Padre de la Iglesia o a un Jefe de Estado.

Carlomagno reformó la organización judicial. En lugar de los *rachimburgi* elegidos por el pueblo para cada resión, se crearon los escabinos nombrados por la autoridad, vitalicios y que prestaban juramento. Al lado de los justicias condales (*placita generalia et placita minora*), salidos de los derechos populares, la justicia real gana en importancia.

Junto a las fuentes principales, las *leges Barbarorum* y las *capitularia*, existen además fuentes suplementarias para conocer la historia del derecho de este período franco. Mencionemos las cartas y los diplomas, los formularios (entre los cuales el de MARCULF es el más importante) y los escritos de los historiadores y biógrafos, de los cuales PAULUS DIACONUS y EINHARD son los más conocidos.

El derecho canónico comienza a influenciar el derecho francés en período carolingio. Las capitulares carolingias reconocen a la Iglesia su jurisdicción exclusiva sobre los clérigos en los negocios temporales. Hacia el fin de este período esta competencia fué notablemente ampliada. «Ratione personae» las viudas, los huérfanos y los libertos estaban sometidos a su competencia. «Ratione materiae» ella se ocupa de todos los negocios relativos a la autoridad eclesiástica: la validación del matrimonio, la separación «quo ad thorum et habitatione», el adulterio y el rapto, el testamento de las sucesiones *ad pias causas*, el juramento, el derecho de asilo, así como el derecho de los diezmos. Menos ávida de dinero, menos venal que la justicia de los señores, la justicia de la Iglesia gozó de una popularidad general (J. CALMETTE). El juez eclesiástico habitual era el Obispo. Desde el siglo VI éste se hacía reemplazar por un arcediano, al cual se le atribuía la competencia. El proceso comenzaba por un *libellus* firmado por el acusador.

A partir del siglo VIII tenían lugar Sínodos en las principales localidades de la diócesis. Esta justicia episcopal se dirigía contra todos los inculpados por prácticas paganas, adulterio, incesto, parricidio y fratricidio y de acuerdo con las causas

sinodales de REGINO DE PRUM «et alia mala, quae contraria sunt».

8. Carlomagno fué más bien el jefe de los señores feudales que un rey de sus súbditos—ha escrito HENRI PIRENNE. Los gérmenes de la desafección del poder central fueron la heredabilidad de los feudos y los privilegios de inmunidad otorgados por el Emperador a ciertos grandes señores territoriales. El poder central bien organizado que conoció el Imperio Romano no existía. Los reyes merovingios que habían sucedido en la Galia a los emperadores no supieron conservar la organización de aquéllos. El Imperio Romano conocía un sistema bien organizado de impuestos y funcionarios con retribución fija. Este régimen fiscal no fué mantenido en el período franco-germánico y los condes compraban sus funciones y vivían del producto de sus ingresos. Es evidente que esto debía producir concusión, sobre todo en la justicia, fuente principal de sus ingresos. Ni el mismo Carlomagno, a pesar de sus esfuerzos enérgicos, supo dar un sistema sólido de gobierno al Imperio franco⁹.

Después de su muerte, durante el siglo IX, diferentes tratados, en especial el tratado de Verdún de 843, reconocieron que Flandes dependería en plan feudal del Rey de Francia, y el resto de nuestras comarcas del Emperador de Alemania. Esta situación continuaría hasta Carlos V en el siglo XVI.

9. No protegidos por el poder central bajo sus sucesores, los habitantes, sobre todo aquellos de las comarcas alejadas, buscaron protección en los condes y en otras autoridades, como los obispos y los abades, contra las invasiones de los normandos. Los más poderosos entre estos señores feudales aumentaron su poder cada vez más, en especial reivindicando la advocación de los bienes de los claustros y de las iglesias capitulares. Como los eclesiásticos no podían ocuparse de los bienes temporales, tenían necesidad de un abogado. Este también representaba al claustro o al capítulo, que poseían un privilegio de inmunidad.

⁹ F. L. GANSHOF: *Het falen van Karel de Grote* («Verslag van de Algemene Vergadering der leden van het Historisch Genootschap, gehouden te Utrecht», op. 15. Mei 1948, págs. 24-46).

Los señores feudales (condes, duques y obispos) aumentaban progresivamente sus dominios por la guerra, por herencias, por matrimonio, por compras y por cambios. Así, un conde de Kennemerland llegó a ser conde de Holanda; un señor de Lovaina, duque de Brabante; un señor de Brujas, conde de Flandes y un señor de Mons, conde de Hainaut.

Los condes llegaron a ser soberanos porque recibían hereditariamente su función. El vínculo entre los condes, duques y los obispos y sus soberanos, el Rey de Francia y el Emperador de Alemania se debilitaba cada vez más. Bajo la autoridad de los condes se encontraban el *centenarius*, el *vicarius* o *thunginus*. Los magistrados ambulantes, generalmente un conde o un obispo, llamados *missi dominici*, controlaban a los condes y a los *centenarii*.

El período feudal es un período de soberanía fraccionada ¹⁰. Visto desde el ángulo del derecho público el sistema feudal está caracterizado por un fraccionamiento de la autoridad, horizontal y verticalmente. Tanto el territorio como la competencia están en manos diferentes. La autoridad inferior ejercerá su poder delegado de su misma autoridad. Visto desde el ángulo del derecho privado, el sistema feudal se exterioriza en una correlación de relaciones de dependencia personal y territorial. Al lado de una serie de vínculos personales se descubre otra de vínculos de carácter real. Los dos se entremezclan y se fusionan en parte.

Entre los numerosos derechos señoriales en vigor durante el período feudal en nuestras comarcas, podemos mencionar el derecho de caza, de coto, de pesca, de palomar, de rentas en gallinas, en cereales, de hacer cocer el pan en sus hornos, moler el trigo en los molinos del señor, la prohibición de vendimiar sin su permiso, de albergue y desaguadero, de hueste, de inspección, de acecho y de guarda

11. Cuando se desunieron las diferentes partes del Imperio de Carlomagno y nacieron los diferentes señoríos, las *leges*

10. F. L. GANSHOF: *Qu'est ce que la féodalité?*, segunda ed., 1947; H. MITTEIS: *Der Staat des hohen Mittelalters*, 4.^a ed. Weimar, 1953.

barbarorum y las *capitularia* estaban en desuso, pero es bien probable, aunque sea difícil de probar, que ciertos principios se mantuvieron. Así, encontramos en el derecho consuetudinario de la Edad Media reglas jurídicas contenidas en las *capitularia* y en las *leges*, o que sin ser mencionadas expresamente, prevalecieron en el período franco, según el principio de la continuidad.

12. Pero se encuentran igualmente en las cartas y otros documentos del derecho de la Edad Media las estipulaciones, provenientes de las leyes romanas, destinadas a los súbditos romanos de los reyes germánicos. Estas estipulaciones nos han llegado especialmente de la *lex romana Wisigothorum*, principalmente a través del Breviarium. Es un hecho conocido que esta ley han influido regiones enteras, comprendiendo Inglaterra y Alemania, y que en estas comarcas el derecho romano, tomado del Breviarium, se infiltró en las leyes, los contratos y las fórmulas. Además, la Iglesia vivía según la ley romana y los eclesiásticos se aprovecharon seguramente de la ciencia que ellos habían aprendido en las universidades. Sería pueril querer negar su influencia sobre la evolución del derecho. Esta infiltración del derecho romano en nuestro derecho nacional tuvo lugar durante el período franco-germano y se intensificó durante el feudal.

13. Los primeros vestigios de la legislación de la época feudal se remontan al siglo XII; las últimas capitulares pertenecen al IX. Se puede decir que durante este período intermedio de tres siglos la legislación no progresó; pero no podría decirse lo mismo de la evolución del derecho.

14. Ciertamente durante este período, por una serie de causas económicas, se desarrollaron nuevas entidades jurídicas, tales como las ciudades. Sus habitantes forman una *universitas commune*. La ciudad puede tener bienes, un tesoro, murallas y puertas. Pero sobre todo, ella recibe de su señor su propia autoridad, su propia justicia, una competencia administrativa y legislativa, un sello, una moneda, un derecho de peaje y otras *regalia*. Así, la ciudad llegó a ser más que una entidad jurídica

privilegiada. No solamente posee la libertad, sino que ha llegado a ser ella misma una autoridad. Forma un señorío colectivo. Los órganos de la ciudad ejercen derechos que poseen en otras partes los señores. Los actos en los cuales los señores han concedido las libertades son llamados *cartas*. Las más antiguas de nuestro país se remontan al siglo XI. Así, la de Huy de 1066, concedida por el príncipe-obispo Theodouin y la de Grammont, de 1068, concedida por el conde de Flandes, Balduino VI. En el siglo XII los príncipes-obispos, los condes y los duques extendieron y uniformaron las cartas.

Entre las personas libres vivían todavía numerosos grupos de no-libres, sujetos a un derecho especial. En el siglo XIII se generalizó la idea de que el aire de la ciudad hace libre. La estancia ininterrumpida durante un año y un día sobre el territorio de la ciudad liberaba al siervo de su señor si éste no lo hubiera reclamado. La ciudad llegó a ser una franquicia.

Cuando comparamos el contenido de varias «cartas», comprobamos que el derecho de una ciudad es a menudo casi idéntico al de otra. Es posible que en los dos derechos urbanos haya supervivencias de antiguas leyes, o bien que las dos cartas hayan sido concedidas por el mismo señor, o bien que hayan existido entre las dos ciudades estrechas relaciones comerciales o culturales. Pero también es posible que el origen de la relación entre la ciudad-madre y la ciudad-hija deba ser buscado en el derecho de «rencharge», es decir, que cuando un tribunal se encontraba ante un caso complicado, enviaba uno de sus jueces a un tribunal más importante para pedir su opinión. A menudo la ciudad-hija ha dado su derecho a otras ciudades. Así nacieron muchas familias de ellas; por ejemplo, Aquisgrán es la ciudad matriz de Nimega; Utrecht dió su derecho a Amersfoort y Amsterdam; Dordrecht es la madre de Schiedam; Amberes dió su derecho a Herentals; Malinas, a Heist-op-den Berg. Pero el ejemplo más sobresaliente es el de Lovaina, madre de Bois-le-Duc, que dió su derecho a Haarlem, que a su vez fué ciudad matriz de Delft y de Alkmaar, que lo dió a Medemblik, y ésta a su vez fué la madre de Enkhuizen, Hoorn, Broek, Lutzebroek y otras ciudades frisonas.

15. Consideremos ahora la organización de la ciudad. La administración está habitualmente en manos del auditor y de los escabinos. El auditor toma nombres diferentes: bailío, preboste, mayor, y es el representante del señor, presidente del tribunal, jefe de policía y procurador del Rey; el número de escabinos representantes del pueblo y jueces y administradores, varía de ciudad en ciudad, pero es generalmente siete o doce. A su lado se encuentra primero en Flandes, más tarde en otros sitios, un colegio de consejeros, que se ocupa de los apaciguamientos, de la gestión financiera y de la tutela de los huérfanos.

A la cabeza de la administración política se encuentran, generalmente, dos burgomaestres o alcaldes, que se ocupan de la economía comunal y de la gestión.

Los más importantes funcionarios de la ciudad son casi siempre los grandes «pensionnaires», los que gracias a su cultura jurídica y a su vasta competencia ejercían una gran influencia. Estos asistían a las reuniones de los escabinos y burgomaestres, daban su consejo, representaban y manejaban la pluma. En resumen, tenían la dirección del pretorio escabinal y creaban la jurisprudencia. Ocupaban una función permanente, mientras que los magistrados cambiaban regularmente.

Como funcionarios subalternos citaremos el cirujano, el escribano, el agrimensor, el alguacil, el mensajero y el verdugo.

Los más importantes documentos de nuestro país para conocer el derecho y las instituciones urbanas son las «Juridictien van Vlaenderen», del jurista flamenco del siglo XV JEAN VAN DEN BERGHE, la «Pratique de la chambre du conseil du Brabant», del jurista de Brabante del siglo XIV GUILLERMO VAN DER TANERIGEN ¹¹; el libro «Roisin de Lille» ¹², el libro del derecho de Briel, en cinco tratados, del jurista holandés del siglo XV JEAN MATTHIJSEN ¹³ y la «Somme rural», del jurista de Tournai, del siglo XV, JEHAN BOUTILLIER ¹⁴.

11. Ed. Eg. I. STRUBBE, Bruselas, 1952.

12. Ed. R. MONIER, Lille, 1932.

13. Ed. J. A. FRUIN et M. S. POLS en *Oud-Vaderlandsche Rechtsbronnen*, 1.^a serie, núm. I, La Haya, 1880.

14. Cfr. G. VAN DIEVOET: *Jehan Boutillier en de Somme Rural*. Lovaina, 1951.

16. El señor concedía a las ciudades y a ciertas villas el derecho de redactar reglamentos para su territorio. Esto podía llevar a un conflicto entre el derecho legislativo del señor del país y el de las ciudades y villas que estuvieran en oposición con los de aquél. Puede aceptarse que no estaba permitida la incursión del legislador comunal o rural en aquellos derechos señoriales que proporcionaban dinero al señor. Sólo se admitían estipulaciones redactadas cuando se referían a derechos de pesca, de tránsito, de venta y de impuestos. Pero el señor dejaba a las ciudades y villas el cuidado de reglamentar los asuntos locales de policía, así como la reglamentación, incluso penal, concerniente a la carne, el pescado y el pan.

Prácticamente el poder legislativo del señor fué entorpecido por los diferentes privilegios que se les concedieron a las ciudades y distritos, tales como la franquicia de peaje y de impuestos, de peso y de moneda. Cada nuevo señor juraba proteger a sus súbditos y respetar sus antiguos privilegios. De esta manera, la promulgación de nuevas leyes se hacía muy difícil. Así, cuando Felipe II promulgó en 1570 sus ordenanzas criminales, codificación del procedimiento criminal, por todas partes se quejaron de que había violado los antiguos privilegios, que había jurado respetar.

17. La mayor parte del derecho, sobre todo del privado, era un derecho consuetudinario. Muy a menudo los privilegios señoriales y rurales no constituían más que la confirmación del derecho consuetudinario ya existente. La costumbre podía alguna vez abrogar la ley escrita. Antes del siglo XV, el señor no se ocupaba, más que muy excepcionalmente, del derecho privado; llegaba a dudarse si él era competente para modificarlo. Podemos distinguir un derecho consuetudinario propio de ciertos grupos sociales: el derecho feudal para la nobleza, el comercial para los comerciantes, el urbano para los habitantes de las ciudades, las cartas de emancipación para los siervos, los *récords* y los *weisthümer* para la población rural. El principio fundamental de todas estas costumbres era la territorialidad. Existe, finalmente, una distinción entre costumbres notorias y costumbres privadas. Se determinaba el derecho consuetudina-

rio organizando turbas de testigos, es decir, reuniones de especialistas del mismo y consultando las sentencias anteriores. Citemos entre estas recopilaciones de sentencias (*Les registres des pairs du castel de Lille*)¹⁵, del *Tout lieu de St. Dizier d'Ypres*, del *Tale en wedertale van Aardenburg*, del *Bouc van den Audience*, del consejo de Flandes, y el *Repertoire Lodevoet*, de Namur.

18. Basándonos en la redacción de los privilegios en el período feudal de nuestro país, podemos afirmar que los señores asumieron solos, sin la colaboración del pueblo ni de sus representantes, el poder legislativo; el pueblo no tuvo más que un papel simplemente deliberativo. Pero se puede decir igualmente que algunas veces se encuentra el poder legislativo dividido entre el señor y el pueblo. El señor poseía ingresos provenientes de sus dominios; si tenía necesidad de dinero, lo pedía, por medio de subsidios, a los estados: los nobles, los eclesiásticos y las ciudades. Los estados se convocaban para deliberar sobre ello. En nuestros condados y ducados, los parlamentos, nacidos de los consejos condales o ducales, se ampliaban, en los casos importantes, con la presencia de nobles y de representantes del clero y de las ciudades. La organización corporativa de estos parlamentos corroyó el feudalismo, cuya base eran los contratos individuales entre el soberano y sus vasallos.

A título de ejemplo estudiemos la evolución de los Parlamentos de Flandes, Brabante y de Hainaut.

19. A partir de finales del siglo XII tuvieron lugar, en el condado de Flandes, reuniones de escabinos. Desde la segunda mitad del siglo XIII, seguramente después de 1279, formaron con el consejo condal, donde se sentaban los nobles, un Parlamento, que se reunía, al menos, dos veces por año. Durante el levantamiento flamenco contra Francia, su importancia creció notablemente. Los Parlamentos son convocados varias veces por mes. Las grandes ciudades representan entonces «le commun pays», incluso en el plano internacional. Durante este período, el con-

15. Ed. R. MONIER. Lille. 1937.

de instituye, al lado del Parlamento ordinario, un «Parlamento completo», con representantes de todas las ciudades y «casselries». Este Parlamento ordena a los tres miembros de Flandes, Brujas, Gandes e Ypres a hablar y actuar en nombre del «commun pays». La primera mención del «Parlamento completo» se remonta a 1306. Comparemos esta fecha con la de las instituciones análogas en otros países. Los Estados Generales franceses se reúnen por primera vez en 1302, y el «model Parliament» inglés, en 1297. Durante todo el siglo XIV la situación no varía. De todos modos, la lucha entre el conde y las ciudades por el poder del condado es muy reñida; cada vez que el poder condal está en un apuro, la importancia del Parlamento aumenta. Sobre todo, durante los años que precedieron a la ascensión al poder de Van Artevelde se incrementaron las reuniones del Parlamento, así como su poder, especialmente en la década 1330-1340. Y esta situación continúa hasta el final del siglo XIV. El Parlamento, compuesto de consejeros del conde, de algunos nobles y de los representantes de las ciudades, se ocupa de todos los asuntos importantes: la reforma de las instituciones, los nombramientos, las grandes encuestas e incluso de las sentencias, esperando que la «Audience», nacida del desdoblamiento de la Curia comitis, se encargue especialmente de los asuntos judiciales.

20. Por otra parte, la representación corporativa ha conocido, en el ducado de Brabante, la evolución más regular y completa. Antes de finales del siglo XIII no existían huellas de una representación corporativa; el duque debía limitar a varias veces la ayuda financiera de sus súbditos, en ciertos casos bien precisos, especialmente el testamento de Enrique II, de 1248, y en el de Enrique III, de 1261. De todos modos, las reuniones de las ciudades evolucionaron de una manera notable. En 1262, durante la crisis que siguió a la muerte de Enrique III, quince ciudades, por lo menos, formaron una confederación, cuyo fin político era bastante vago, pero que ya en sí misma demuestra la tendencia a agruparse de las ciudades del Brabante para defender, en común, sus privilegios. Lo mismo que en Flandes las tres grandes ciudades, igual que en Lie-

ja en 1229 y en 1246, las villas privilegiadas se unieron contra el duque.

Se encuentra la primera manifestación de los estados durante la crisis de los años 1312-1314, después de la muerte de Juan II. En su lecho de muerte, Juan II concedió, a fin de recibir subsidios, la famosa carta de Cortenberg ^{15 bis}. Un Consejo, compuesto por cuatro nobles y diez representantes de las «bonnes villes», a elegir por el duque con el consentimiento del «pays commun», se encargaba del control general del gobierno ducal. Sin embargo, este régimen no satisfizo a las ciudades, por lo que se unieron de nuevo y consiguieron del joven Juan III las dos cartas valonas.

Desde entonces, la intervención de la nobleza y de las ciudades en los asuntos ducales es constante. La «Joyeuse Entrée», de 1356, conseguida del duque Wenceslao y la duquesa Juana, confirmó, una vez más, la importancia de los estados en la dirección del ducado. El «pays commun» debía ser consultado para declarar la guerra, concluir un tratado con un país extranjero y para acuñar moneda.

El clero, como estado, surgió un poco más tarde. Desde 1362, el Parlamento está compuesto por representantes de los tres estados.

Los representantes del clero son los abades de las doce mayores abadías, entre las cuarenta que contribuían al pago del subsidio. El clero secular no tenía representación. La nobleza lo estaba por algunos nobles elegidos por el duque. Y en cuanto al estado llano, igual que en Flandes, está representado por las cuatro principales ciudades, Lovaina, Bruselas, Amberes y Bois-le-Duc, que tuvieron un papel preponderante; más de una vez sólo ellas fueron consultadas. Pero en las grandes circunstancias, especialmente en las crisis de 1312, 1356 y 1372, encontramos que se reúnen un grupo considerable de ciudades, hasta 44, entre las cuales hay algunas sin la menor importancia demográfica; así Capelle-au-Bois (cerca de Malinas), que tenía 100 habitantes y 24 casas. En el transcurso de los siglos XV y

^{15 bis}. J. VAN DER STRAETEN: *Het Charter en de Ruzd van Kortenberg*, 2 vol. Lovania, 1952.

XVI, las pequeñas ciudades son eliminadas progresivamente, de tal modo, que sólo quedan las cuatro grandes, que obraban en nombre del «commun pays».

21. El Parlamento de Hainaut es bastante más moderno que el de Flandes y el de Brabante. La más antigua reunión conocida es del año 1340. Al principio sólo la nobleza y las ciudades tomaban parte en las reuniones; excepcionalmente el clero y las villas; en 1358, la nobleza y el clero se reunieron en Mons, mientras que las ciudades fueron convocadas en Valenciennes. La primera reunión de los tres estados tuvo lugar seis años más tarde; las reuniones se celebraron regularmente durante el siglo XV. El tercer estado estaba representado por las «bonnes villes», de las que hubo 18 en 1385 y 23 en el siglo XVI. Muchas de estas ciudades eran pequeñas, algunas con tan sólo unos cientos de habitantes. Los escabinos de éstas, lejos de ser tan independientes como sus colegas flamencos, eran nombrados generalmente por el conde o por su representante entre los principales burgueses de la ciudad. El clero asumió desde el principio un papel muy importante: los dieciséis abades y los diputados de los ocho capítulos representaban los extensos dominios de las abadías y de aquéllos. Como hecho excepcional en los Países Bajos encontramos los vicarios (doyens) rurales, que allí representan al clero secular. La nobleza estaba representada por una veintena de señores designados directamente por el conde.

La misma evolución encontramos en el ducado de Luxemburgo, el ducado de Namur, el principado de Lieja, el condado de Artois, el condado de Holanda, el condado de Zelanda, el principado de Utrecht y el ducado de Gueldre.

Los estados de los diferentes países son convocados por el soberano con motivo de la transmisión del poder y del homenaje, de la reglamentación de la sucesión, de la declaración de guerra y la conclusión de la paz, pero, sobre todo, para la concesión de los subsidios. Es ahí donde está su competencia, el nudo de su poder. Excepcionalmente son convocados para una reunión general. Es la manera más simple para obtener dinero de todos los estados, cuando se va a pedir un subsidio común,

cuando deben dar su opinión sobre las ordenanzas generales, o cuando deben realzar con su presencia los actos importantes del gobierno. El ejemplo más antiguo es la sesión de 1407, convocada con motivo de la guerra contra Francia. Bajo Carlos V se celebraron muchas reuniones análogas. Estos Estados generales no poseían competencia especial.

23. Al par de las cartas urbanas, existían las *dingtalen*, es decir, formularios, empleados por el procedimiento formalista, que nos muestran un procedimiento dramatizado, pero que nos ayudan a comprender mejor el derecho material de esta época.

24. Otra fuente importante del derecho de la baja Edad Media está formada por los privilegios, es decir, promesas solemnes por las cuales el señor confirma los derechos de todos sus súbditos o de ciertos grupos, limitando su propia autoridad. Podemos citar entre los privilegios más importantes: la *Charte brabançonne de Cortenberg*, en 1312; la *Bulle d'Or*, concedida por el emperador Carlos IV para el Brabante, por la cual ningún habitante de éste ni de Limbourg podía ser procesado fuera de estos ducados; y la *Joyeuse Entrée* de Brabante, de 1356, en virtud de la cual ya el soberano no podía enajenar ni hipotecar su territorio, y debía tener el consentimiento del consejo de las ciudades y del «commun pays» para declarar la guerra, concluir tratados y acuñar moneda. Los miembros del consejo ducal debían ser nacidos y residentes en Brabante y ningún brabazón podía citar a otro ante un tribunal extranjero. Estas son algunas de las estipulaciones de la constitución, que en calidad de *Joyeuse Entrée* fueron la base de las libertades y derechos brabanzones; es nuestra Carta Magna la pieza capital del derecho constitucional belga hasta el 21 de julio de 1831, fecha en la que entró en vigor la actual constitución.

Idénticos privilegios fueron concedidos por Margarita de Hainaut a Holanda, y en más de una confirmación de cartas encontramos la protección de los menores y la prohibición de hacer la guerra sin el consentimiento del país; y por el Obis-

po de Utrecht, Arnold de Hornes, en 1375, con las mismas estipulaciones que en la *Joyeuse Entrée* de Brabante.

25. En algunas regiones, Frisia, Flandes y los condados del oeste de los Países Bajos, se puede seguir el progreso de la invasión del derecho romano ¹⁶, desde el siglo XIII, aunque en otras regiones su recepción tuvo lugar más tarde. La influencia del derecho romano fué importante en nuestros países, porque existían grandes lagunas no previstas por el derecho consuetudinario. Se la distingue más fácilmente en la práctica que en la legislación. Las recientes investigaciones sobre contratos en el primitivo derecho flamenco ¹⁷, así como sobre la aparición de ciertas formas del procedimiento penal romano ¹⁸, tales como la tortura, han proporcionado pruebas formales para esta tesis. Casi en todas las partes de nuestro derecho actual encontramos influencias del derecho romano. En el derecho privado, la influencia más fuerte se encuentra en la materia contractual y en el derecho sucesorio testamentario; es importante también, en el derecho de los bienes y más difícil de encontrar en el derecho sucesorio *ab intestato*, en el de las personas, de familia y en el matrimonial. Es evidente que la aplicación de este derecho romano no fué obra de los jueces subalternos en los tribunales escabinales y rurales. Se distingue la aplicación del derecho romano desde que existen consejos y colegios compuestos por jueces formados académicamente en las Universidades de Bourges, Salamanca, París, Bolonia y después de 1425 en la de Lovaina, donde ya era muy grande su influencia. Se acepta generalmente que la Recepción fué muy importante en Frisia, Flandes y en el principado de Lieja; importante en Holanda, Zelanda, Utrecht, Brabante y el Hainaut; débil en

16. Cfr. R. FEENSTRA: *Verkenningen op het gebied van de Receptie van het Romeinse Recht*. Zwolle, 1950.

17. Cfr. J. GILISSEN: *L'apparition des renonciations aux exceptions du droit romain dans le droit flamand au XIII^e siècle* («Revue internationale des Droits de l'Antiquité», t. III, 1949, pág. 513 y ss.

18. Cfr. L. TH. MAES: *Vijf Eeuwen Stedelijk Strafrecht*. Amberes et La Haya, 1947, p. 25 sq., y L. TH. MAES: *La réception du droit romain dans le droit pénal de Malines* («Revue internationale des Droits de l'Antiquité», t. V, 1950, págs. 111-126).

Gueldre, Overijssel, Luxemburgo y Namur, y las más débil en Drente.

26. La idea de un gobierno central progresaba por todas partes. Se puede considerar en el siglo XIV como soberanos a los condes flamencos Robert de Bethune, Luis de Nevers y, sobre todo, a Luis de Maele, y a los condes holandeses Floris V y Guillermo III, quienes aspiraban a una sociedad bien organizada bajo un poder fuerte. Fueron secundados admirablemente por los legistas¹⁹, que influyeron directamente en la dirección de la política laica y espiritual del condado, e indirectamente por su influencia sobre los condes, los dirigentes de las ciudades y los jefes de la Iglesia. El espíritu del jurista, diestro en la discusión de los textos del Digesto y de las Decretales, ha sido el origen de la mayoría de las reformas políticas y administrativas del siglo XIV. Su influencia sobre el derecho privado fué tan grande como la ejercida sobre el derecho público. El derecho consuetudinario no estaba, como decíamos anteriormente, absolutamente cerrado a toda influencia del derecho romano. Al contrario, desde finales del siglo XIII, por mediación de estos legistas, clérigos y consejeros de las ciudades, miembros de las cortes condales y ducales, e incluso oficiales de las diócesis, los principios romanos se fueron infiltrando en el derecho consuetudinario. A menudo, la diversidad de los derechos consuetudinarios, especialmente en materia contractual, se explica por la infiltración más o menos fuerte del derecho romano. Encontramos un síntoma de esta política, de un poder fuerte y central, en la obra del clérigo y funcionario condal PHILIPPE DE LEYDE, muerto en 1382, escrita en el siglo XIV, en el mandato del conde Guillermo V. En ella se defiende la teoría de que el rey no está obligado por los privilegios concedidos, cuando estos son contrarios a los intereses del soberano. Siguiendo en esto a los juristas franceses, él había estudiado en Orleáns, PHILIPPE DE LEYDE, basándose en los textos del *Corpus iuris civilis*, pretende que la justifica-

19. Cfr. J. GILISSEN: *Les legistes en Flandre aux XIII^e et XIV^e siècles* («Bull. de la Com. Royale des Anciennes Lois et Ordonnances de Belgique», t. XV, fasc. III, 1939).

ción del poder soberano se encuentra en la *salus reipublicae* la utilidad del Estado ²⁰. Esta teoría fué puesta en práctica más tarde por los soberanos borgoñones y habsburgueses.

27. Nada ilustrará mejor la influencia del derecho romano en nuestras regiones que el título de la célebre obra de SIMON VAN LEEUWEN, *Droit romain hollandais*, aparecida en 1664, de la cual se hicieron varias ediciones. El mismo título de este libro dió el nombre al sistema jurídico, en vigor desde el siglo XVI al XIX en las comarcas septentrionales, y que se ha llamado derecho romano-holandés. Este derecho todavía se aplica en Africa del Sur, donde se le da el nombre de Roman-Dutch Law ^{20 bis}.

El derecho recibido no era el derecho romano puro, sino que se tomaron las ideas que formularon con respecto al sujeto del *Corpus iuris* los glosadores y posglosadores, especialmente los de la Universidad de Orleans, en la Edad Media.

28. A la par del derecho romano, también el canónico, con sus decretistas y decretalistas, como *Etienne de Tournai*, los *Estatutos sinodales*, de JEAN DE FLANDRE; los *Estatutos de Cambrai* y de *Utrecht* y el derecho feudal longobardo (*los libri feudorum*), estuvieron en vigor en nuestras comarcas, sin olvidar el derecho feudal del *Sachsenspiegel*, traducido al holandés ^{20 tris}; como también debemos tener en cuenta la admisión del procedimiento francés en los consejos superiores de justicia.

Todos estos derechos recibidos y cultos formaron un bloque unificador contra el desmembramiento del derecho nacional consuetudinario.

29. Al final del siglo XIV casi todas las Casas reinantes en nuestro país estaban extinguidas. Los duques borgoñones no

20. Ed. R. FRUIN et P. C. MOLHUYSEN, La Haya, 1900.

20 bis. Cfr. R. W. LEE: *An Introduction to Roman Dutch Law*, 4ª edición, Oxford, 1946, y el *Tijdskrif vir Hedendaegse Romems-Hollandse Reg.*, Amsterdam-Pretoria, desde 1937.

20 tris. S. L. BARÓN DE GEER VON JUTPHAAS: *De Saksenspiegel in Nederland (Oud-Vaderlandsche Rechtsbronnen)*, La Haya, 1888.

dejaron escapar esta ocasión para reforzar su poder. Su dinastía nació cuando el ducado de Borgoña fué dado en feudo por el rey francés a su hermano menor, Felipe el Atrevido. A consecuencia de su matrimonio con la hija del conde de Flandes, heredó este condado y se encontró, en 1384, en la cima de su poderío. Cuando murió, heredaría el condado su hijo menor, Juan Sin Miedo. El Brabante y el Limburgo fueron prometidos por la duquesa de este país a Felipe, y corresponderían a su muerte a su segundo hijo, Antonio, perdiéndolos así el imperio alemán. Sin embargo, era más difícil apoderarse de Holanda y de Zelanda. Jacqueline de Baviera luchaba desde 1417 por la sucesión de su padre. Princesa heredera de Francia, casada con Juan IV de Brabante, tuvo que enfrentarse con el emperador de Alemania, quien temía que también Holanda escapara de sus manos. Esta dramática lucha terminó por el beso de Delft; en 1428, en el que Felipe el Bueno fué reconocido como regente. La concentración borgoñona se había realizado, aunque provisionalmente. Comprendía toda Bélgica, con la excepción del principado de Lieja, el gran ducado de Luxemburgo, Holanda y Zelanda con todas sus dependencias y una gran parte del noroeste de Francia.

El tratado de Arrás de 1435 desligó a Felipe personalmente del homenaje a la corona francesa. Cuando el obispado de Utrecht quedó vacante, Felipe el Bueno consiguió del Papa el nombramiento de su hijo David. La anexión de Gueldres fué más difícil; sin embargo, después de la muerte del viejo duque Arnoldo, Carlos el Temerario conquistó Nimega en 1467 y se hizo reconocer como duque de Gueldres en 1473, sin conseguir por ello la conquista de Frisia.

Después de la dramática muerte del Temerario, el gobierno centralizador se derrumbó, aunque provisionalmente. Utrecht se levantó contra David de Borgoña, y en Gueldres renació la esperanza de la liberación. El *Grand Privilege*, conseguido en 1477 de la joven hija del Temerario, consolidó la autonomía provincial de todos los países borgoñones, pero no pudo ser sostenido por sus sucesores. El matrimonio de María de Borgoña con el archiduque de Habsburgo, Maximiliano de Austria, en 1477, inauguró la nueva política. El estado borgoñón

llegó a ser por este hecho una parte integrante de la monarquía europea, que entonces tenía su capital en Viena, más tarde en Toledo, Madrid, y luego otra vez en aquélla. La ausencia de una dinastía nacional en nuestro país fué una de las causas de la gran revolución del siglo XVI.

Maximiliano supo bien, durante su regencia, someter el ducado, pero Carlos de Gueldres, apoyado por un importante partido, comenzó la famosa guerra de Gueldres, que amenazó durante más de medio siglo la potencia borgoñona en Gueldres, Utrecht y Frisia.

La potencia habsburguesa tomó una extensión exorbitante cuando el hijo de María, Felipe el Hermoso, contrajo matrimonio con Juana de Aragón y de Castilla en 1496. Su hijo, Carlos V, nacido en 1500, subió al trono en 1515, sucedió a su abuelo materno en España en 1516, recibió de su abuelo paterno la herencia austríaca y fué coronado emperador alemán en 1519. El final de la resistencia contra tal potencia era sólo cuestión de tiempo.

Una campaña contra Frisia, cedida en 1515 por Georges de Saxe a Carlos V, expulsó en 1523 a los invasores de Gueldres y puso fin a la libertad frisona. Cinco años más tarde, el obispo de Utrecht, amenazado por las exigencias de Gueldres, cedió, bajo reserva, su poder temporal a Carlos V. En el mismo año éste fué reconocido, sin resistencia, por el Overijssel. Drente, que había pasado en 1522 de Utrecht a Carlos de Gueldres, fué cedido por este último en el año 1536 al emperador Carlos. Dos años después, Groningia y los Ommelanden reconocieron por un tratado la misma soberanía. Como bajo Maximiliano la resistencia fué más fuerte en Gueldres, pero en 1543, el emperador venció al duque. Por primera vez en la historia, las diecisiete provincias se reunieron así bajo el poder de un soberano común.

Ni Felipe el Bueno ni sus sucesores fundaron jamás una monarquía centralizada, al estilo de la francesa o española. Fueron duques de Brabante, Limburgo, Luxemburgo, Gueldres, condes de Flandes, de Hainaut, Namur, Holanda, Artois, Zelanda, pero nunca soberanos de un territorio unificado. Por encima de las

formas de estado que encontraron en nuestras regiones, los duques de Borgoña supieron crear una organización administrativa general que unificó la diversidad en un todo bien organizado. Los legistas borgoñones que le sirvieron de funcionarios tienen bien merecida su gloria. A la cabeza del gobierno se encontraba el soberano, que residía al principio en Brujas, en Malinas o en Bruselas, y que más tarde se hizo representar allí.

31. Al igual que los reyes de Francia, los duques de Borgoña se rodearon de un cuerpo central de funcionarios amovibles reclutado entre los pequeños nobles y los burgueses «cultos» y presidido por el canciller de Borgoña. Este cuerpo no poseía un personal fijo ni tenía domicilio determinado ni se reunía regularmente. En 1446, Felipe el Bueno decidió que este Gran Consejo ambulante conocería de todos los asuntos reservados al duque—los casos reales—, los concernientes a sus derechos y a sus dominios, los litigios existentes entre los países sometidos a su soberanía y los relativos a los tratados de paz concluidos con los estados vecinos. En 1454, Felipe el Bueno organizó, dentro del Gran Consejo, una sección encargada de los problemas jurídicos, aunque esto no se exteriorizó. Los consejeros eran en su mayoría de origen borgoñón o picardos.

El carácter ambulante no respondía a las intenciones del príncipe. Por esta razón, Carlos el Temerario decidió, por un edicto promulgado en Thionville en 1474, buscar una sede fija, siguiendo en esto el ejemplo de los grandes países vecinos²¹. Primero fué Arrás, y más tarde el Temerario optó por Malinas. El Gran Consejo, llamado en este momento Parlamento y organizado según el modelo del de París, era el Tribunal de Apelación de todos los países bajos borgoñeses. La creación de este Parlamento como Corte Suprema de Justicia, fué considerado por Luis XI como un crimen de lesa majestad, y por muchos de sus súbditos como una manifestación de despotismo ducal. Cuando la idea monárquica se derrumbó, con motivo de la catástrofe de Nancy, *el Grand Privilege*, conseguido

21. Cfr. L. TH. MAES: *Le Grand Conseil et le Parlement à Malines*. Bruselas 1949; L. TH. MAES et W. GODENNE: *Iconographie des Membres du Grand Conseil de Malines*. Bruselas 1951.

de la joven María de Borgoña, proclamó la abolición del Parlamento. Esta creó de nuevo un Gran Consejo ambulante, cuyos miembros, en su mayor parte, fueron elegidos entre los del antiguo ^{21 bis}.

Este Consejo recibió progresivamente, con su competencia judicial, la competencia política. Para obtener una mejor repartición del trabajo, el Consejo estaba dividido en dos secciones: el Consejo Privado y el Gran Consejo, que heredó la competencia del Parlamento.

En 1504 Felipe el Hermoso había sacado, por una ordenanza firmada en Bruselas, la conclusión lógica y jurídica de esta situación de hecho. Separó el Consejo Judicial del Consejo Político Ambulante, y domicilió el primero, otra vez, en Malinas, llamándole Gran Consejo. Carlos V le dió una nueva instrucción y le sometió igualmente a la jurisdicción de los altos funcionarios y otros asuntos. Debemos resaltar que el Gran Consejo no volvió a ser el Tribunal de Apelación de todos los estados borgoñeses: Borgoña poseía en Dijon, a la vez que su reducido Consejo, su propio Gran Consejo; Flandes dependía hasta 1528 de la jurisdicción del Parlamento de París, y contra las sentencias de los Consejos Soberanos de Brabante y de Hainaut no existía ninguna posibilidad de apelación. De las provincias septentrionales sólo Holanda y Zelanda reconocieron su poder.

32. Igualmente, y siguiendo el ejemplo de los reyes de Francia, fueron creados Tribunales de Cuentas, que tenían la administración y el control de los medios financieros. Esta parte de la administración fué regulada por localidades. Como los condes de Flandes en Lille, los duques de Brabante y de Limburgo tenían sus Tribunales de Cuentas en Bruselas y los condes de Holanda y de Zelanda en La Haya. Reuniéndolos en un Tribunal único, Felipe el Hermoso demostró su tendencia centralizadora igualmente en este campo.

^{21 bis}. J. STENGERS: *Composition procédure et activité judiciaire du Grand Conseil de Marie de Bourgogne pendant les trois premières années de son existence* (février 1477-février 1480). *Bull. Commission Royale d'Histoire*, t. CLX, 1945, págs. 1-51.

33. En las demás comarcas, salvo el Brabante, el duque estaba representado por un gobernador. Los antiguos consejos personales de gobierno fueron reemplazados progresivamente por consejos o cortes—los consejos soberanos del Brabante, de Hainaut, los consejos de Flandes, de Holanda, de Zelanda, de Luxemburgo, de Namur, de Gueldres—con una competencia no dividida al principio, de aconsejar tanto administrativa como jurisdiccionalmente. Su poder administrativo consistía principalmente en el nombramiento de los auditores y otros funcionarios, en la convocatoria con el gobernador de las reuniones de los estados, en la promulgación de los edictos generales emanados del poder central. A la larga esta competencia fué eclipsada por el poder judicial. Las colecciones de jurisprudencia formadas por el Gran Consejo y otros consejos soberanos, debidas a ciertos consejeros autores de colecciones de jurisprudencia, como GRYSPERRE, CHRISTYNEN, DU LAURY, el español COLOMA, STOCKMANS, WIJNANTS, PINAULT y otros, son una fuente importante de la historia del derecho.

34. En 1526, Carlos V pudo deshacer, por el tratado de Madrid, los lazos que unían a Flandes y Artois con la corona de Francia. Por el tratado de Augsburgo, en 1548, los Países Bajos fueron reunidos con el Franco Condado y el Charolais, en un «kreitz» borgoñón, dependiente del Sacro Imperio; estos lazos con el Imperio no fueron nunca demasiado fuertes. En 1549 la *Pragmática Sanción* regulaba, de acuerdo con los estados de nuestros diferentes países, la sucesión del poder soberano.

35. Carlos V, el primero de los reyes comunes a España y a nuestros países, hijo de los Países Bajos por su nacimiento y educación, puede haber respetado exactamente, como sus predecesores, las instituciones nacionales; esto no le impidió, en absoluto, centralizar en gran manera el poder soberano.

Instituyó en primer lugar, en 1531, un Gobierno General en el país, que ejercía el poder tanto durante su presencia como en sus ausencias. En este mismo año separó el antiguo Consejo

en tres Consejos colaterales, que debían asistir al Gobernador general, y que subsistieron hasta la Revolución francesa.

El Consejo de Estado, compuesto por las más notables personalidades del país, formaba un organismo asesor en las principales medidas de gobierno; es decir, las relaciones exteriores, la paz y la guerra, la defensa, el nombramiento de altos funcionarios y en todas aquellas materias de la competencia del Gobernador general. Este, sin embargo, no estaba obligado a seguir la opinión del Consejo.

El Consejo Privado, compuesto por reputados juristas, tenía el control de la justicia y de la policía. Decidía los conflictos de administración y redactaba los «placcards» y las ordenanzas.

El Consejo de las Finanzas, finalmente, compuesto de nobles y funcionarios subalternos, se ocupaba de las finanzas del Estado y del control de los tres antiguos Tribunales de Cuentas.

36. Citemos entre los más importantes juristas de renombre europeo de este período, autores de trabajos jurídicos penetrantes, los zelandeses NICOLAS EVERARDI y PIERRE PECKIUS, los frisonos VIGLIUS y HOPPERUS, los brabantones MUDAEUS y WESEMBECIUS y los belgo-españoles ANTONIO PÉREZ y BAL-TASAR DE AYALA, precursor de GROCIO y genio poco conocido, que el profesor FRAGA IRIBARNE ha puesto nuevamente en el lugar que le correspondía ²².

37. Los privilegios de este período estaban influídos, cada vez más, por un carácter de restricciones constitucionales del poder soberano.

Entre los más importantes, citaremos: la *Joyeuse Entrée de Antonio de Brabante*, en 1406, donde encontramos la estipulación de que para ser funcionario hace falta ser hijo legítimo; la *Carta de Juan de Baviera* de 1424, en la que se exige ser holandés para el desempeño de cargos en Holanda; la *Joyeuse Entrée de Felipe de St. Pol* de 1427, en Brabante, creando un

22. MANUEL FRAGA IRIBARNE: *Baltasar de Ayala, 1548-1584* («Revista Española de Derecho Internacional», vol. I, 1948, págs. 125-141).

Consejo y un Tribunal de Cuentas; el *Privilegium de non evocando de Felipe el Bueno* de 1452, prohibiendo la avocación judicial de los súbditos holandeses y zelandeses fuera de las fronteras de estas regiones, excepto en los casos reales. Y, por último, la *Joyeuse Entrée de Carlos el Temerario* de 1467, el *Grand Privilège* de 1477, el *Serment de Maximiliano* en este mismo año, el *Privilège de Maximiliano* concedido en 1480 a Holanda y a Zelanda, el *Serment de Felipe el Hermoso* de 1494, el «homenaje» de Margarita de Austria como gobernadora de 1507, la confirmación por Maximiliano de la *Bulle d'Or* de 1349 (hecha en 1512), la *Joyeuse Entrée de Carlos* en 1515 en el Brabante, Limburgo y los países de más allá del Mosa, el *Tratado* de 1524 entre Carlos V y Frisia y la confirmación de la *Bulle d'Or* por el Emperador en 1530.

38. Los soberanos habsburgueses hicieron mucho por unificar la legislación. En las Dietas de Augsburgo y de Ratisbona de 1532, Carlos V promulgó un nuevo código de derecho criminal, llamado *Die Peinliche Gerichtsordnung, o Carolina* (1533), que no estuvo en vigor más que en el principado de Lieja. Bajo el duque de Alba, que a nuestros ojos fué un legislador muy importante, fueron promulgadas, seguramente redactadas por el eminente jurista frisón VIGLIUS, las *Ordenanzas Criminales* de 1570, de las cuales la primera, la Ordenanza para la justicia criminal, fué un código de derecho penal, y la segunda, la Ordenanza sobre el Estilo del procedimiento, formó un verdadero código de procedimiento penal. Los autores que sirvieron de base a esta legislación fueron la *Praxis rerum criminalium*, de JOSSE DE DAMHOUDERE, aparecida en 1554, y basada en el manuscrito de FELIPE WIELANT, redactado en 1516, y el *Lantrecht de Averissel*, de WINHOF, publicado en 1559. Estas ordenanzas significaron un notable progreso en comparación con el régimen arbitrario existente con anterioridad a ellas.

39. Otro método fué seguido en lo concerniente a la legislación civil. en 1531 Carlos V decidió la redacción de las costumbres. Los gobiernos del país, ciudades y villas debían redactar el derecho consuetudinario y enviar al gobierno central

el cuaderno primitivo, dentro de un plazo de seis meses, con el fin de ser homologados. Esta medida fué considerada como contraria a los privilegios y encontró una cierta oposición por todas partes. Carlos V y Felipe II debieron invitar numerosas veces a las autoridades inferiores a cumplir esta orden. Entre todas las comarcas del norte, sólo la de Ravestein, fué redactada en esta época. Sin embargo, no entraba en las intenciones de los soberanos imponer un derecho extranjero, sino que querían crear un derecho general, basado sobre las diversas costumbres. La codificación se hacía difícilmente; pero desde un edicto del duque de Alba, en 1569, que amenazó con derogar todas las costumbres no redactadas en un plazo de tres meses, unas cincuenta lo fueron y se enviaron al gobierno central. Entre ellas se encuentran las de Holanda del sur, Rijnland, Amsterdam, La Haya, Utrecht, el condado de Zutphen, Nimega y del Overkwartier de Gueldres. Este movimiento de redacción y de homologación fué seguido durante el siglo XVII, en Bélgica, bajo los archiducos Alberto e Isabel, y más tarde bajo los gobernadores españoles, al igual que en las Provincias Unidas.

Así, nos encontramos al menos con seiscientos noventa y una costumbres diferentes redactadas en 1500 y 1750 en las diecisiete provincias de los Países Bajos. Ciento quince de ellas conocieron una nueva redacción; veintiséis sufrieron una tercera e incluso más, tal como la de Amberes (cuatro redacciones) y las de St. Omer (seis redacciones). Hubo un total, por lo menos, de ochocientas treinta y dos redacciones de costumbres. De las seiscientos noventa y una costumbres diferentes, seiscientos cuarenta y una (o sea un 93 por 100) fueron redactadas en el siglo XVI; cuatrocientas setenta y dos son anteriores a las instrucciones del duque de Alba de 1569.

La lista de costumbres homologadas es muy diferente de la lista de las redactadas. Hubo en total noventa y seis homologaciones, número pequeño en relación con las setecientas u ochocientas redacciones. La homologación fué principalmente la obra de la primera mitad del siglo XVII, así como la codificación lo fué del siglo XVI ²³.

Entre los principales comentaristas de costumbres, citare-

23. Cfr. J. GILISSEN: *Les phases de la codification et de l'homolo-*

mos a PAUL CHRISTIANEUS sobre las de Malinas, LAUREYNS VAN DEN HANE sobre las de Flandes, CHARLES DE MEAN sobre el derecho de Lieja, ANTOON KNOBBAERT sobre la costumbre de Gante y J. B. CHRISTYN sobre la de Bruselas.

40. Los unificadores del derecho sacaron más fruto de las ordenanzas y de los placcards. El Gobierno español publicó miles de placcards: sólo para el ducado de Brabante unos trescientos aproximadamente, que fueron conocidos desde Carlos V hasta la revolución contra Felipe II. La importancia de las ordenanzas había progresado mucho durante los períodos borgoñón y español. La forma razonada, a veces polémica, de numerosos placcards, hace pensar más bien en las «capitularias» carolingias. Igualmente las recuerdan el aumento, cada vez más importante, de la intromisión del Estado.

Debemos señalar que los placcards eran dados, en principio, para las distintas partes de la monarquía: Flandes, Luxemburgo, Brabante, Holanda, Zelanda, Gueldres, aunque algunos de ellos fueron promulgados con el mismo contenido para distintas comarcas. Los soberanos borgoñeses y españoles del siglo XVI no consiguieron jamás crear una unidad legislativa completa.

El problema religioso atrajo pronto la atención de los soberanos. Ya Felipe el Bueno limitó la adquisición de bienes inmuebles a «manos muertas», y sus sucesores mostraron siempre cuidado con los peligros de la amortización. Estaba prohibido predicar indulgencias o ejecutar las bulas papales sin el consentimiento del soberano. Se juzgó necesario varias veces delimitar los terrenos entre las jurisdicciones temporales y eclesiásticas, con la prohibición de comparecer libremente con asuntos temporales ante los tribunales eclesiásticos. Estaba prohibido a éstos aumentar la percepción del diezmo, aunque por otra parte se reconocía la eficaz ayuda prestada por la Iglesia al Estado. La blasfemia era castigada, igual que estaba regulada la celebración del domingo y la observancia de la cuaresma. La he-

gation des coutumes dans les XVII Provinces des Pays-Bas («Revue d'histoire du Droit», t. XVIII, fasc. 1, págs. 36-37, y fasc. 2-3, págs. 239-290. Groningue (Bruselas), 1950).

rejía estaba reprimida con eficaces medidas, y la repercusión del levantamiento de los iconoclastas la encontramos en diferentes placcards. Con las listas de libros prohibidos se encuentran las prohibiciones generales de imprimirlos, venderlos y propagarlos sin el permiso del Emperador. La ayuda a los eclesiásticos apóstatas no estaba permitida. Una ayuda eficaz estaba prevista para el cumplimiento de las decisiones del Concilio de Trento.

La organización del Estado y los deberes de los funcionarios estaban estipulados en los placcards. En ellos se puede encontrar la instalación y las instrucciones de los altos colegios y tribunales. La reglamentación de la moneda y de las finanzas exigió un gran número de placcards. El almirantazgo estaba regulado explícitamente. Pero todavía el sistema feudal exigía un cúmulo de instrucciones. Un cuidado especial parece haber sido necesario para organizar el Notariado y para reglamentar la profesión de los abogados, procuradores, alguaciles y de sus pasantes. El placcard de 1531 trata ampliamente de ello.

Los bastardos y los extranjeros no podían asumir ninguna clase de función. Los privilegios de las ciudades fueron protegidos. La prohibición de enrolarse en ejércitos extranjeros fué repetida frecuentemente. También estaba prohibido celebrar reuniones públicas o privadas sin el consentimiento de la autoridad, y se tomaron medidas contra el duelo. La vigilancia de las costas y de los ríos estaba regulada y la construcción de diques, protegida y fomentada.

Las medidas sociales eran numerosas y proyectan una cruda luz sobre la sociedad de aquel tiempo. La mendicidad y el vagabundeo eran las plagas más temidas, y por esta razón estaba prohibido alojar y dar comida a los vagabundos más de una noche. Los placcards contra esta plaga eran repetidos periódicamente. Otros placcards estaban dirigidos contra los judíos, los paganos y los egipcios, los echadores de la buenaventura y los llamados profetas.

Se ocupaban de la asistencia pública y del cuidado de los enfermos. La embriaguez en las tabernas y las loterías estaban severamente castigadas. El alza ilícita de los precios estaba

prohibida, el lujo limitado y los usureros y los bancos de préstamo estaban sujetos a severas medidas.

La caza, la economía forestal y la industria de criar y vender pájaros estaban reguladas. El correo estaba organizado y los reglamentos corporativos fueron promulgados. El principio del año era fijado para todos los Países Bajos en el 1.º de enero, derogando así diversas costumbres.

Los principales placcards estaban consagrados a la justicia. Los placcards de la policía castigaban, sobre todo, la bancarrota y la embriaguez habitual. Numerosas instituciones de derecho civil fueron reguladas. Así los contratos de matrimonio de comerciantes, las liberalidades hechas por los menores, el interés, la usura y los matrimonios clandestinos.

El derecho de gracia, de perdón y la remisión de las penas fué reglamentado diversas veces por las autoridades subalternas. Estas remisiones debían ser confirmadas y no podían ser concedidas antes de que las partes se hubieran reconciliado.

La representación fué introducida en el derecho sucesorio de Limburgo, en el país de Waes, Gueldres y Utrecht.

Los placcards reglamentaron las cartas de legitimación de los hijos naturales, la aceptación de herencias a beneficio de inventario, el derecho de acrecer y de plantación, de delimitación, el reembolso de rentas fijas, las consecuencias del contrato de arrendamiento, del contrato de trabajo, de la fianza y de la hipoteca, el pago de las rentas, el retracto y el depósito de sumas consignadas.

Pero los placcards comerciales fueron los más numerosos. Contenían estipulaciones relativas al pago de las letras de cambio y otros documentos comerciales y el procedimiento *ad rem*; la reglamentación de los seguros, el pago diferido y el acuerdo de acreedores. Una situación análoga al moderno derecho de quiebras fué creada por la adquisición de «lettres de cession» en caso de insolvencia. Finalmente, el derecho marítimo se inicia por un cierto número de placcards; uno de 1549 regulaba la navegación, el equipo y el armamento de los navíos, la arribada forzosa, el flete, el préstamo a la gruesa, la venta del cargamento y el seguro. Otro de 1551 se ocupaba de las cartas marinas, de la tripulación, de la responsabilidad por la

carga, la avería y el abordaje. El *Edit Perpetuel sur la Navigation* de 1563 formaba un código marítimo completo dividido en siete títulos. La prohibición provisional sobre los seguros marítimos fué levantada rápidamente y reemplazada por un reglamento general de seguros y por una reglamentación de los contratos de esta clase. Se encuentran también placcards relativos a los naufragios y a los restos de éste. Al tratar del derecho marítimo llama la atención, al lado de la redacción privada conocida, los *Jugements de Damme*, sobre la importancia de la *Ordenanza Española* de 1569 del consulado de Brujas, la que, con la ordenanza del duque de Alba de 1571, son actualmente la principal base de nuestro conocimiento del derecho marítimo de Amberes en el siglo XVI y una de las más importantes para el estudio de este mismo derecho durante toda la época moderna. Podemos decir, asimismo, que el derecho marítimo de Amberes, nacido poco a poco de la costumbre y de la práctica diaria de los negocios, tomó una forma fija y codificada en parte bajo la influencia del pensamiento jurídico español, tal como éste se expresa en la ordenanza consular de 1569 y en la gubernamental de 1571. El derecho marítimo de Amberes se extendió fuera de los Países Bajos. Existe una difusión del pensamiento jurídico español del siglo XVI que no es apenas conocida y cuyas modalidades deben ser precisadas. Por otra parte, esta ordenanza es igualmente interesante para el estudio de la técnica del comercio de los mercados españoles de los Países Bajos con las colonias de América. Convendría comparar esta ordenanza con la legislación española, especialmente con la ordenanza de Burgos de 1538 y con la práctica de Sevilla ²⁴.

41. Como consecuencia de la institución de la Consulta, la organización de nuevos obispados y el levantamiento de los iconoclastas, el duque de Alba instauró en 1567 el Tribunal de los Tumultos, cuyos miembros no tenían instrucciones escritas.

24. Cfr. Ch. VERLINDEN: *Code d'assurances maritimes selon la coutume d'Anvers, promulguée par le consulat espagnol de Bruges en 1569* ("Bul. de la Comm. Royale des Anc. Lois et Ordonnances", t. XVI, fascículo 1, 1949, págs. 38-142).

Después que Guillermo de Orange fué condenado a muerte por traición, la guerra abierta comenzó contra el rey Felipe II. Fué anunciada por la proclamación del príncipe de Orange, en la cual expuso sus principios, en especial que los privilegios y la autonomía de los diferentes países debía ser restaurada, que la libertad de conciencia debía existir y que la revolución comenzaba no contra el legítimo soberano, sino contra el duque de Alba y sus funcionarios.

Después de la toma de Briel en 1572, Holanda y Zelanda se liberaron del poder de su gobernador y reconocieron a Guillermo de Orange como representante del legítimo soberano.

Una tentativa de llegar, por la *Pacification de Gante*, en 1576, a una unión general de todas las regiones de los Países Bajos, fracasó por los antagonismos religiosos. En su lugar se formaron, en 1579, la *Unión de Arrás* de las regiones valonas y meridionales y la *Unión de Utrecht* de Holanda, Zelanda, Utrecht y las Ommelanden, Gueldres, Frisia, Overijssel, Drente, Malinas, Flandes y el Brabante, con Amberes por capital. Después que el príncipe de Orange fué proscrito por Felipe II, los Estados Generales renegaron del rey en La Haya en 1581. Así fué roto el lazo con la monarquía. Después que varias tentativas para encontrar un nuevo soberano fracasaron, las provincias del norte se agruparon en 1588 en la República de las Provincias Unidas, en la cual la soberanía fué asumida por los Estados de los diferentes países. La *Unión de Utrecht* fué considerada como la constitución del nuevo estado y permaneció en vigor hasta 1795.

42. Desde la toma de Amberes por Farnesio en 1585, los Países Bajos españoles comprendían diez provincias: cuatro ducados (Brabante, Limburgo, Luxemburgo y Gueldres, este último reducido al distrito de Roermond), cuatro condados (Flandes, Artois, Hainaut y Namur) y dos señoríos (Malinas y Tournai).

43. En este momento los grandes problemas de la historia del derecho de nuestro país habían encontrado su solución; es decir, la organización de las comunas, la recepción del derecho

romano, la consolidación del poder del soberano, la centralización de las instituciones, la formación de los parlamentos y de los tribunales de justicia, la redacción y la homologación de las costumbres y la promulgación de las grandes ordenanzas criminales y marítimas.

44. La Bélgica del siglo XVII—nuestro siglo español—guardó las mismas instituciones centrales, pero fuertemente hispanizadas: el Consejo de Estado, el Consejo Privado, el Consejo de las Finanzas y el Gran Consejo de Malinas. Bélgica, más que nunca en su historia, llegó a ser un eslabón en la política internacional de los Habsburgos, cuya capital se encontraba en Madrid.

45. Los archidukes Alberto e Isabel recibieron al final del siglo XVI importantes prerrogativas: el derecho de acuñar moneda, dictar leyes, hacer justicia en su propio nombre y el derecho de recibir a los embajadores. En 1611 reunieron en Bruselas una comisión de magistrados y jurisconsultos para hacer un trabajo de conjunto sobre las instituciones jurídicas del país y preparar una reforma civil y criminal. Si esta obra, por razón de sus vastas proporciones, no pudo terminarse, produjo, sin embargo, el *Edit Perpetuel* de 1611, uno de los monumentos más importantes de nuestra legislación edictal, el primer código de derecho belga.

Tras la muerte de su esposo, Isabel se vió obligada, en 1633, a reunir los Estados Generales, olvidados desde hacía treinta y dos años. La opinión pública, dirigida por el arzobispo de Malinas, JACQUES BOONEN, reclamó el retorno a los privilegios territoriales, la defensa del país por sus habitantes, su administración por los Estados y por un cuerpo de funcionarios indígenas, y el libre empleo de las lenguas nacionales. Disueltos en 1634, estos Estados Generales no fueron convocados más hasta la revolución brabanzona de 1789.

46. El siglo XVII fué favorable a los estudios jurídicos. Citaremos en las Provincias Unidas los nombres de GROCIO, SIMON VAN LEEUWEN, NEOSTADIUS y MATTHAEUS; en los Países

Bajos españoles los de NICOLAS BURGUNDUS, PIERRE GUELI-NUS, los CHRISTYN, PAUL CHRISTINAEUS, PIERRE ROOSE, ZY-PAEUS, ANSELMO, VAN TULDEN y PIERRE STOCKMANS, miembro del Consejo Privado, que combatió las pretensiones que Luis XIV, entonces en el apogeo de su poderío, hacía valer sobre los Países Bajos invocando el derecho de devolución, y que sostuvo la causa de la independencia del Estado contra la Curia romana y los jesuitas.

47. Este período de gran devoción y de resplandor jurídico fué ensombrecido por una atroz persecución de los hechiceros. En aquellos tiempos de ignorancia de los hechos psíquicos, todo demente, histérico, alucinado o simplemente neurópata eran considerados posesos o hechizados. Los espíritus más ilustrados estaban obsesionados por los horribles «relatos de agudarrres» y de magia que describía, con una sangre fría imperturbable, el padre jesuíta MARTÍN DEL RÍO, en su obra *Disquisitiones magicas*, aparecida en 1593, y de la que se hicieron varias reimpresiones. Conforme a las reglas de este libro, los magistrados torturaban a centenares de desgraciados, les arrancaban las confesiones más asombrosas y, por último, los condenaban a muerte. Millares de mujeres, de muchachas y de octogenarios fueron quemados vivos. Solamente en la segunda mitad del siglo XVII fué cuando, por la influencia del *Cautio Criminalis*, del jesuíta alemán VON SPEE, y de la obra del holandés BALTHASAR BEKKER, esta represión brutal empezó a humanizarse.

48. Los reyes Felipe III, Felipe IV y Carlos II nunca vinieron a nuestras provincias. Como gobernadores generales nos enviaban a Grandes de España. En los momentos críticos buscaron príncipes del más alto rango y de gran mérito, pero cuya misión venía entorpecida por gran cantidad de instrucciones secretas, y finalmente los reemplazaron por un discreto alto controlador, el Secretario de Estado y de la Guerra.

España respetó, *grosso modo*, los privilegios existentes. Quitándole a la nobleza del país la posibilidad de actuar, reduciendo a casi nada la influencia del Consejo de Estado y

de los gobernadores de las provincias, dejó una cierta autoridad a los Consejos Privados y de Finanzas, donde los belgas tenían una situación preponderante. Los Estados provinciales conservaron el derecho de votar los subsidios anuales y el privilegio de hacer recomendaciones al soberano; también fueron encargados de las funciones administrativas. De una manera general se mantuvo la norma de nombrar gentes del país para las funciones comunales y provinciales.

Sin embargo, comenzó una labor discreta, pero tenaz de hispanización. El Consejo de Flandes en Madrid no defendía siempre los derechos de los belgas. Invocando el carácter excepcional de las circunstancias, los reyes encargaron de la mayor parte del trabajo administrativo a juntas y comisiones provisionales compuestas, principalmente, por españoles.

Los reyes de España tuvieron, a pesar de todo, la suerte de conservar la fidelidad de los pueblos. Cuando los catalanes y los portugueses se sublevaron en 1640, y el pescador Masaniello se puso a la cabeza de los revolucionarios napolitanos en 1647, los belgas se negaron obstinadamente a unir su suerte a la de aquellos pueblos vecinos o hacerse independientes por medio de una ruptura con España. En resumidas cuentas, los belgas se acomodaron bastante bien al régimen establecido. España y Bélgica estaban siempre de acuerdo «sur le fait de la religion»; ellas rivalizaban en cuanto a celo católico. Hagamos notar, asimismo, que los belgas eran muy sensibles a las «maneras dulces y graciosas», y se sentían halagados cuando los reyes señalaban a nuestras provincias como «el apoyo y seguridad de la monarquía», o las ponían, en caso de extremo peligro, bajo la protección de San José.

49. Todavía existían en el siglo XVIII dos campos de la historia del Derecho que continuaban evolucionando. Uno de ellos el problema de las relaciones entre el soberano y sus súbditos. Este problema fué estudiado por los filósofos franceses, principalmente por ROUSSEAU en su *Contrato social*, y por MONTESQUIEU en su *Esprit des Lois*, que tuvieron una gran influencia en Bélgica durante el período austriaco.

La Emperatriz María Teresa aspiraba a la unidad admi-

nistrativa. Extendió el poder administrativo de los Estados provinciales y prolongó su acción por el mecanismo de las Diputaciones permanentes. Ella hizo vigilar por las autoridades comunales la existencia y funcionamiento de los registros parroquiales de nacimientos y defunciones.

El Emperador José II era el tipo del déspota ilustrado. Concediendo una virtud soberana al poder de la razón, apoyaba todos sus planes de reforma en principios abstractos y despreciaba las tradiciones regionales al igual que los recuerdos históricos. Hizo accesible a los no católicos los empleos públicos, los grados académicos, los derechos de ciudadanía y los corporativos. Proclamó la libertad de celebrar matrimonios entre católicos y protestantes. Habiendo quitado al clero el cuidado de los registros parroquiales de nacimientos, matrimonios y defunciones, declaró el matrimonio contrato civil.

José II, espíritu muy centralizador, reemplazó los tres consejos o colaterales por un consejo general de los Países Bajos. Las Diputaciones permanentes de los Estados provinciales fueron suprimidas. Nuestro país, mosaico compuesto por la acción paciente de la historia, fué brutalmente dividido en nueve círculos, dirigidos por intendentes, y subdivididos en distritos bajo la autoridad de comisarios de intendencia.

No debemos olvidar de citar en el siglo XVIII al ilustre romanista holandés JEAN VOET, ni el Código militar del auditor-general PIERRE DE CLERIN, ni al canonista ZEGER-BERNARD VAN ESPEN, la mayor figura de la Facultad de Derecho de Lovaina en este siglo; su *Derecho eclesiástico* tuvo una considerable autoridad. Y también al holandés CORNEILLE VON BYNKERSHOECK.

El segundo problema es el de la organización judicial del derecho criminal de la tortura y de las prisiones.

Hacia finales del siglo XVIII la justicia criminal, rutinaria y cruel que condenaban al poste, a la flagelación, a la rueda, a la pira, a la horca, a la decapitación, al descuartizamiento y al enterramiento vivo estaba todavía regida por las leyes de Carlos V y Felipe II. No se había tocado apenas el sistema general de la legislación, aunque más de una vez, por la influencia de la corriente humanitarista, el gobierno austríaco se preocupó de introducir en él las mejoras necesarias. En 1728, Carlos VI

abrió una investigación sobre el procedimiento en materia criminal; las declaraciones de los fiscales revelaron numerosos abusos y enseñaron claramente que los magistrados hacían del tormento un uso excesivo. A pesar de este lamentable estado de cosas, la Corte de Viena no tomó una medida enérgica; sin prohibir la tortura se limitó a recomendar a los tribunales usar de ella con gran moderación y resaltó que las ordenanzas de 1570 prohibían a los jueces torturar a los acusados contra los que hubiera prueba completa.

La Emperatriz María Teresa hizo esfuerzos por suprimir la tortura, pero los miembros de los tribunales provinciales y escabinales le pusieron tales inconvenientes que se limitó con prohibir que fuera todavía empleada para arrancar confesiones. En cuanto penas criminales, los suplicios fueron mantenidos.

En 1766, dos años después de la aparición del famoso *Tra tado de los delitos y las penas* de BECCARIA, del cual fué publicada una traducción en holandés en 1768 ^{24 bis}, el gobernador general Carlos de Lorena dirigió una Circular a los Consejos de Justicia de los Países Bajos, invitándoles a dar su opinión sobre si no convendría suprimir la tortura y la marca por el hierro. Con la excepción del Consejo de Gueldres, los tribunales se mostraron hostiles a la innovación propuesta. En 1771 el Presidente del Gran Consejo Goswin de Fierlant redactó una famosa comunicación sobre la tortura. Un edicto imperial de José II en 1787 la suprimió de una manera formal.

Por otra parte, después de diferentes proyectos emanados de varias ciudades, en 1775 dos *maisons de force* fueron creados: una en Gante y otra en Vilvorde, inspirándose en el *Tuchthuis* de Amsterdam de 1595 ^{24 tris}. Inglaterra y la joven República de los Estados Unidos se inspiraron para la creación de sus penitenciarías modelo en esta clase de obras del Estado, en cuyo recuerdo destaca el nombre de un filántropo: el Vizconde Vilain XIII, Presidente de los Estados de Flandes.

^{24 bis}. C. BECCARIA: *Verhandeling over de misdaden en straffen, naar de derde en vermeerderde Italiaanse uitgave*, Amsterdam, 1768.

^{24 tris}. THORSTEN SELLIN: *Pioneering in Penology. The Amsterdam houses of Correction in the Sixteenth and Seventeenth Centuries*. Philadelphia, año 1944.

Y, finalmente, bajo José II, sesenta y cuatro Tribunales de Primera Instancia, dos Consejos de apelación y Consejo soberano de revisión en Bruselas reemplazaron a nuestros Bancos soberanos y Consejos provinciales, a nuestras jurisdicciones escabinales, señoriales, eclesiásticas, universitarias y corporativas.

Con todas estas medidas, José II provocó la revolución brabantona, que fué, entre nosotros, el preludio del hundimiento del Antiguo Régimen y el anuncio de la invasión de los revolucionarios franceses. El 9 Vendimiario del año IV (1 octubre 1795) la Convención abrogó las antiguas costumbres e instituciones. El genio de Napoleón Bonaparte nos trajo pronto su *Código civil de 1804* y su organización judicial, que todavía están en vigor en Bélgica, los Países Bajos y Luxemburgo.

50. La significación de la codificación del *Código de Napoleón*, en el cual el Derecho privado, hasta entonces disperso en toda clase de costumbres, de ordenanzas y de leyes romanas, fué inscrito en un solo libro, aportó la unidad de la confusión jurídica, la seguridad en lugar de la inseguridad. Este Código, basado en sus líneas generales sobre el antiguo Derecho romano, canónico y consuetudinario, y en el cual una gran parte está reservada a la jurisprudencia y a la práctica, no ha sido, hasta ahora, objeto de crítica seria y ha constituido, a través de los diferentes regímenes políticos, la base de nuestras relaciones en el orden civil. Se le han hecho, naturalmente, las modificaciones exigidas por las necesidades de los tiempos modernos. Van Dievoet ha reseñado unas, aproximadamente cincuenta leyes nuevas, que han cambiado parágrafos del Código y ha llamado la atención sobre otras veinticinco, que se ocupan de materias pertenecientes, directa o indirectamente, al Derecho civil ²⁵.

Lo mismo que el *Código de 1804* consiguió la unidad del Derecho civil, la *Ley de 27 Ventoso del año VIII*, instituyendo los Tribunales de Primera Instancia, consiguió, en vez del par-

25. E. VAN DIEVOET: *Het Burgerlijk Recht in België en in Nederland van 1800 tot 1940*. I. De Rechtsbronnen. Amberes, 1943.

celamiento infinito de las cortes y de los tribunales del Antiguo Régimen, la unidad de la administración de la justicia y en la seguridad jurídica. Estos tribunales, que recibieron la plenitud de la jurisdicción ocupándose al mismo tiempo de las causas civiles y criminales, llegaron a ser el eje de nuestra administración de justicia y forman una garantía sólida de nuestro orden social.

51. Desde 1804 el Juez belga muestra en su jurisprudencia poca ciencia libresca, pero mucho buen sentido y una gran estabilidad.

El jurista puede enorgullecerse durante este período de una gran producción científica, donde se encuentra gran cantidad de teorías y de interpretaciones que a menudo no atraen la interpretación de nadie. Los autores belgas, entre los cuales se debe mencionar sobre todo a FRANÇOIS LAURENT, JOSEPH VAN BIERVLIET y EDMOND PICARD, se basaban en la convicción del poder de la norma legal formal y consultaban sobre todo los autores y las decisiones francesas. Durante los últimos años se inclinaron mucho más sobre la realidad y la jurisprudencia belga. Igualmente HENRI DE PAGE, autor de un manual magistral, que puede ser comparado, tanto en cuanto al fondo como en cuanto a la forma, a las mejores obras de este género ²⁶.

52. En lo que concierne al Derecho penal, las provincias belgas fueron primeramente regidas por el *Código criminal provisional de 1791* y después por el *Código criminal de 1810*. Tímidas tentativas hechas en 1832 y en 1848 para proponer un nuevo Código penal no tuvieron resultado, y debemos esperar hasta 1867 para ver promulgado nuestro Código penal actual, donde encontramos de nuevo, bajo la influencia de HAUS y de NIJPELS, las ideas que llamamos actualmente Derecho penal clásico. Este Código no está basado como los anteriores en la intimidación, ni en la utilidad social, ni en la necesidad de la pena, sino sobre el principio de que la pena debe ser proporcional a la falta. Por la *Ley de 1888* sobre la condena y libertad

26. HENRI DEPAGE: *Traité élémentaire de Droit Civil Belge*. Bruselas.

condicionales, debida al gran jurista JULES LEJEUNE, hubo ocasión de poner en práctica, por primera vez, el principio de individualización de la pena. La *Ley de 1912* fué una ley defensiva y educativa en favor de la juventud criminal, y *la de 1930* ha hecho posible la ejecución de medidas de seguridad respecto a los anormales y reincidentes.

53. Entre los años 1870-1880 fué elaborada toda nuestra legislación mercantil, que reemplazaba al antiguo *Código de comercio de 1810*, y en cual se garantizaba la más grande libertad de comercio y de actividad de la sociedad, la intervención estatal fué limitada y se facilitaron las transacciones comerciales.

54. Hacia 1880 fueron promulgadas las primeras leyes sociales para protección de los trabajadores. En los años siguientes se edificó un sistema de leyes dando una gran protección a la clase obrera.

55. En materia de Derecho constitucional y administrativo se redactó la *Constitución en 1831* y las *Leyes provinciales y comunales en 1836*. Todo el edificio y la organización del reino han estado basados en ellas durante más de cien años prácticamente sin modificaciones, lo que aboga incontestablemente en favor de la solidez de estas leyes. La Ley de 1946 que creaba el Consejo del Estado hizo de Bélgica, de una manera definitiva, un estado de derecho, puesto que a partir de ese momento, tanto el simple ciudadano como el Estado deben inclinarse ante el cetro del derecho.

56. En conclusión, rindamos un vibrante homenaje a los juristas españoles que influenciaron nuestro Derecho nacional. Citemos solamente los autores españoles FRANCISCO DE VITORIA, DOMINGO DE SOTO, DIEGO DE COVARRUBIAS, ALFONSO DE CASTRO y FRANCISCO SUÁREZ, que ejercieron su influencia en HUGO GROCIO; citemos al jesuíta MARTÍN DEL RÍO, ANTONIO PÉREZ y BALTASAR DE AYALA; citemos la obra de legislación criminal y marítima del gran DUQUE DE ALBA; citemos la obra

legislativa de los ARCHIDUQUES ALBERTO E ISABEL. Esta influencia se hace sentir todavía tras el Tratado de Utrecht de 1713, cuando el régimen español fué reemplazado por el régimen austríaco. Citemos especialmente las obras del gran jurista y compilador del Gran Consejo de Malinas, JUAN ALFONSO DE COLOMA ²⁷.

Es innegable que la influencia jurídica española sobre el derecho de nuestros países ha sido mucho más importante de lo que se ha pretendido hasta el presente ²⁸.

L. TH. MAES

(Traducción de F. J. Mateos Alvarez.)

27. J. A. CONDE DE COLOMA: *Arrêts du Grand Conseil*, 2 vol. Malinas, año 1771.

28. Los puntos de vista desarrollados en el presente artículo han sido expuestos por nosotros en el Instituto Nacional de Estudios Jurídicos, de Madrid, el 30 de marzo de 1951, bajo el título *Visión de la historia del Derecho de los antiguos Países Bajos españoles*. Doy las gracias a S. E. el príncipe Eugène de Ligne, embajador de S. M. el Rey de los belgas en España; a D. Isidoro Arcenegui Carmona, director del Instituto; al Sr. Suarione Azcoiti, secretario general del Consejo de Estado; a los Sres. D. Federico Castejón y López Peces, magistrados del Tribunal Supremo; al Sr. García Gallo, secretario general del Instituto y catedrático de la Universidad de Madrid; a D. Luis García Arias, catedrático de la Universidad de Zaragoza; a D. José Maldonado, catedrático de la Universidad de Madrid; a D. Diego Mosquete, profesor de la Universidad de Madrid; a D. Manuel Fraga Iribarne, catedrático de la Universidad de Madrid, y a D. José de Calvo Castro, profesor de la Universidad de Madrid, que tuvieron la amabilidad de hacernos observaciones, de las que hemos sacado un provecho real, por lo que les quedamos vivamente agradecidos.