

LA RECEPCIÓN DE RUDOLF VON JHERING EN EUROPA: UN ESTUDIO HISTÓRICO-COMPARADO

JHERING'S RECEPTION IN EUROPE: A COMPARATIVE HISTORICAL RESEARCH

Luis Lloredo Alix *

Resumen: El objetivo de este artículo es trazar un panorama de la recepción del pensamiento de Rudolf von Jhering en varias áreas del continente europeo: en los países germánicos, en Francia, en el ámbito anglosajón, en Italia, en los países nórdicos, en Rusia y en España. Se parte de la tesis metodológica según la cual no existe la interpretación "correcta" de las ideas, sino que éstas debe adaptarse a cada contexto. Veremos que en algunos lugares se produjo la asimilación de la vertiente antiformalista de Jhering (o bien por un interés en construir una ciencia jurídica más sensible a la problemática social de finales del siglo XIX y principios del XX, o bien por un uso política de La lucha por el derecho), mientras que en otros casos (los menos) se dio una recepción de su faceta conceptualista.

Abstract: The aim of this article is to outline a view of the reception of Rudolf von Jhering's thought in several areas of Europe: In the German countries, in France, in the Anglo-Saxon world, in Italy, in the Nordic countries, in Russia and in Spain. We come from the methodological thesis according to which there is not a "right" interpretation of ideas, since these need to be adapted to the peculiarities of each context. We will see that in some areas it was Jhering's sociological facet which was introduced (because of the interest on developing a jurisprudence more sensitive to the social problems of the end of 19th century and the beginning of 20th century, or thanks to a political reading of The Struggle for Law), whereas in other cases (the least) it was Jhering's conceptual jurisprudence the one to adopt.

Palabras clave: Historia de la circulación de las ideas, antiformalismo, jurisprudencia sociológica, realismo jurídico, jurisprudencia de conceptos, filosofía del derecho.

Key words: Comparative History of Ideas, Revolt against Formalism, Sociological Jurisprudence, Legal Realism, Jurisprudence of Concepts, Philosophy of Law

Fecha de recepción: 08-10-2014

Fecha de aceptación: 21-11-2014

A mi madre, Josefina Alix –brillante historiadora y escudriñadora contumaz– por enseñarme a husmear en el pasado y a disfrutar con los pequeños secretos de la investigación historiográfica

1. INTRODUCCIÓN

La cuestión de la interpretación es una de las más problemáticas de la filosofía del siglo XX. De hecho, una de las corrientes de mayor predicamento en la actualidad es la hermenéutica¹. En relación con la historia del pensamiento, esta orientación tiene especial importancia. En efecto, a la hora de enfrentarse con una filosofía del pasado, elaborada en un contexto político y

* Universidad Autónoma de Chile (Chile).

¹ Vid. Gadamer, H-G., *Verdad y método*, 11ª ed., trad. de A. Agud Aparicio y R. de Agapito, Salamanca: Sígueme, 2005, pp. 9-25.

cultural concreto, con unas motivaciones originales ya desvanecidas y a menudo ocultas para la mirada actual, al intérprete se le plantean muchas dificultades. Fijémonos en Jhering. El jurista de hoy suele conocer sus ideas a través del canon iusfilosófico dominante: la existencia de dos etapas en su pensamiento, la percepción de que en él conviven un conceptualista exacerbado y a la vez un rabioso antiformalista, etcétera. Sin embargo, este canon no se ha construido mediante la lectura directa de sus obras, sino a través del manto interpretativo que ya tejieron sus propios contemporáneos. De otro modo, como he propuesto en otro lugar, deberíamos más bien decretar la existencia de cuatro o cinco etapas en su trayectoria, y no de dos fases marcadamente distintas². Así las cosas, ¿cabe llegar a un conocimiento “verdadero” de su obra y su significado?

Esta es la pregunta con la que se afana la hermenéutica. El punto de vista más cándido podría caer en la ingenuidad de pensar que los problemas se resuelven mediante una tarea de desbroce. Si en nuestra actividad comprensiva se interponen obstáculos, de lo que se trataría es de escarbar a fondo hasta encontrar la gravilla original, un prístino punto de referencia que daría sentido a todo el entramado de exégesis superpuestas. Así, por ejemplo, deberían apartarse todas las lecturas que se hayan dado sobre la obra de un autor, haciendo un esfuerzo mental por prescindir de ellas y por acudir al texto sin ideas preconcebidas. Pero esta estrategia es inviable. El acto de lectura se hace desde un aquí y un ahora ontológicamente inevitables, mediatizado por un acervo inconmensurable de variables que se interponen entre el objeto a interpretar y el sujeto que interpreta. De manera que, por mucho que intentemos despejar el camino, siempre quedará un gran manojo de factores no identificados, que determinan nuestro modo de comprender de forma ineludible. Así se pronunciaba Foucault al respecto, en una frase reveladora del enfoque de estas páginas: “no hay nada absolutamente primario que interpretar, porque en el fondo ya todo es interpretación. Cada signo es en sí mismo, no la cosa que se ofrece a la interpretación, sino la interpretación de otros signos”³.

La obra de Rudolf von Jhering, originalmente escrita y pensada en el contexto alemán del siglo XIX, ha terminado trascendiendo a muchos lugares del mundo. Y esto, como no podía ser de otra manera, ha sucedido merced a procesos de adaptación en cada contexto histórico-geográfico. No es lo mismo hablar de sus ideas en la Alemania de finales del XIX, que en la Francia de comienzos de siglo XX o en la España actual. Su rastro es divergente en los distintos marcos de acogida y, por lo tanto, no sería lícito pensar en una aportación unilateral de su pensamiento. Desde el momento en que la noción de historia universal ha sido repudiada por la historiografía contemporánea -una

² Lloredo Alix, L., “Rudolf von Jhering: Nuestra tarea (1857). En torno a la jurisprudencia de conceptos: surgimiento, auge y declive”, *Eunomia. Revista en cultura de la legalidad*, 4, marzo 2013, pp. 234-275.

³ Foucault, M., *Nietzsche, Freud, Marx*, 2ª ed., trad. de A. González Troyano, Barcelona: Anagrama, 1981, pp. 35-36.

vez desmantelado el armazón hegeliano que dio sustento a tan hiperbólica expresión⁴, tampoco cabría hablar de una cultura jurídica universal. Sólo a través de una hipóstasis alucinada desde el punto de vista científico, y peligrosa desde el punto de vista político, podría darse pábulo a conceptos tan omnicomprendivos.

El objetivo del presente ensayo es trazar un bosquejo de la recepción de Jhering en el espacio europeo, con el ánimo de dar cuenta de las plurales lecturas que se han hecho de su obra y, en ese sentido, invitar a seguir abordándolo con la mente abierta: lejos de tratarse de un autor dogmático o monolítico, la obra de Jhering fue, y sigue siendo, un texto proteico y pluridimensional. Evidentemente, a lo largo de este estudio comprobaremos que hay exégesis concomitantes y que pueden detectarse algunas líneas hermenéuticas comunes. No obstante, partimos del principio metodológico enunciado en las líneas precedentes: no cabe enarbolar el estandarte de la interpretación “verdadera”, ni impugnar determinadas exégesis como “espurias”, por mucho que éstas no coincidan plenamente con los propósitos originales de su autor.

2. JHERING EN LA CULTURA JURÍDICA GERMANA

La recepción de Jhering en el espacio germánico es imposible de abarcar y sintetizar en unas pocas páginas. En primer lugar, porque su figura llegó a ser una de las más destacadas de su época, hasta el punto de que sus ideas impregnaron muchos ámbitos de conocimiento y trascendieron a numerosos círculos sociales e intelectuales. Particularmente a partir de su estancia vienesa (1868-1872), su nombre comenzaría a sonar también en los oídos de filósofos, científicos y personas de cultura en general. De hecho, en una recensión que el propio Hans Kelsen escribió acerca de un epistolario de Jhering publicado por la hija de éste en 1913, el austriaco comenzaba recordando los años vieneses de su predecesor, e indicaba cómo llegó a integrarse en un amplio círculo social e intelectual mucho más allá de la ciencia jurídica⁵. En segundo lugar, porque el centro de irradiación de su obra fue sin duda el mundo germánico y, en consecuencia, su presencia en este ámbito es mayor que en casi ningún otro. Así pues, nos limitaremos a hacer unas meras consideraciones generales.

En primer lugar, conviene destacar su faceta como jurista práctico. Como ya es sabido, a Jhering le debemos muchas contribuciones desde el punto de

⁴ Vid. Koselleck, R., “De la historia universalis a la historia mundialis”, en *Historia/historia*, trad. e introd. de A. Gómez, Madrid: Trotta, 2004, pp. 97-106.

⁵ Vid. Kelsen, H., “Rudolf von Jhering in Briefen”, *Neue Freie Presse (Wien)*, 17423, 23 de febrero de 1913, p. 32. También es interesante el testimonio del propio Jhering: “la vida y la animación vienesa, con sus numerosos estímulos y placeres, se topó conmigo de forma enormemente atractiva; acogido por doquier del modo más hospitalario y amistoso, conocía a nuevas personas casi a diario, entre ellas a algunas que me interesaban sobremanera: artistas, poetas, profesores, altos funcionarios, señoras encantadoras; cada día algo novedoso. Y además los placeres musicales y las estimulantes relaciones científicas (Jhering, R. v., “Brief an Gerber (Wien, 13. Januar 1869)”, en *Der Briefwechsel zwischen Jhering und Gerber*, ed. por M. G. Losano, vol. 1, Ebelsbach: Rolf Gremer, 1984, p. 648).

vista dogmático. Por hacer un breve elenco de las doctrinas más conocidas, deberíamos citar dos aportaciones al derecho civil: por un lado, la teoría de la *culpa in contrahendo*, según la cual puede existir responsabilidad por incumplimiento de lo acordado entre dos partes, aunque no se haya perfeccionado el título contractual; y por otro lado, la teoría objetiva de la posesión, que hoy en día sigue siendo una de las más citadas por la doctrina de los derechos reales⁶. Es cierto que la influencia dogmática de Jhering no fue inmediata, ya que el modelo principal para la redacción del Código Civil de 1900 (el famoso BGB) fue la obra de su colega Bernhard Windscheid⁷. No obstante, hay un cauce central por el que se fue asentando su legado de forma indirecta: la publicación de una revista que fundó y dirigió junto con el iuspublicista Carl Friedrich Gerber durante más de treinta años: *Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts*⁸. Aun sin proponerse explícitamente la tarea de sembrar el camino hacia la codificación, la revista se convirtió en una de las sedes de debate doctrinal más importantes durante la segunda mitad del XIX. Por otra parte, el prólogo con el que se abría el primer número, *Nuestra tarea*, puede considerarse uno de los documentos más relevantes para sentar las bases de la dogmática jurídica contemporánea⁹.

Pese a la especial relevancia de Jhering en el ámbito civil, también en el derecho penal aportó ideas esenciales. En el marco de la polémica entre causalismo y finalismo, que durante décadas marcó una cesura radical entre los especialistas de esta disciplina, el bando finalista se reclamaba heredero de nuestro autor. Desde la primera aplicación de dicha perspectiva en la obra de Franz von Liszt –que lo citaba con profusión en su obra programática– hasta su repercusión en Hans Welzel o Gustav Radbruch, el influjo de nuestro jurista en el finalismo es muy destacable. Se trataba de aplicar el enfoque teleológico, que Jhering había desarrollado de forma general en *El fin en el derecho*, al dominio particular del derecho penal. Asimismo, y también en este ámbito, le debemos al alemán la génesis de la categoría de antijuridicidad, una noción que hoy constituye un elemento fundamental de la teoría del delito¹⁰.

⁶ Vid. Diederichen, U., “Jherings Rechtsinstitute im deutschen Privatrecht der Gegenwart”, en AA. VV., *Jherings Rechtsdenken. Theorie und Pragmatik im Dienste evolutionärer Rechtsethik*, ed. por O. Behrends, Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, 1996, pp. 175-200.

⁷ Vid. Fikentscher, W., *Methoden des Rechts in vergleichender Darstellung, Bd. II: Mitteleuropäischer Rechtskreis*, Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1976, pp. 148-151.

⁸ Tras la muerte de Jhering, la revista asumiría su nombre como parte del título: *Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts* (1893-1896) y *Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des bürgerlichen Rechts* (1897-1942). Terminaría desapareciendo en 1942. Vid. Losano, M. G., *Studien zu Jhering und Gerber*, Ebelsbach: Rolf Gremer, p. 64.

⁹ Vid. Jhering, R. v., “Nuestra tarea (1857). En torno a la jurisprudencia de conceptos: surgimiento, auge y declive”, cit., pp. 234-275.

¹⁰ Vid. Liszt, F. V., *La idea del fin en el Derecho penal*, introd. de J. M. Zugaldía Espinar, trad. de C. Pérez del Valle, Granada: Comares, 1995; Baratta, A., “Über Jherings Bedeutung für die Strafrechtswissenschaft”, en AA. VV., *Jherings Erbe. Göttinger Symposium zur 150. Wiederkehr des Geburtstags von Rudolph von Jhering*, 2ª ed. de F. Wieacker y C. Wollschläger, Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, 1970, pp. 17-26; Hurwicz, E., *Rudolf von Jhering und die deutsche*

En segundo lugar, su influencia fue enorme en el campo de la filosofía jurídica. No es exagerado decir que todas las tendencias de inicios del siglo XX fueron más o menos deudoras de su magisterio en el ámbito germánico. Es verdad que la primera recepción de su obra fue bastante crítica, a consecuencia de las hibridaciones metódicas y del hipotético diletantismo que se le censuró en tantas ocasiones. Así, por ejemplo, Josef Kohler llegó a acusarle de tener un horizonte metafísico tan obtuso como el de un pastor frisio¹¹ –aludiendo a la región de procedencia de Jhering– y el romanista Eduard Dirksen se refirió a él como un jurista que incurría en un “exceso de fantasía con visible detrimento del método”¹². Sin embargo, hubo una segunda recepción más cálida llevada a cabo por las corrientes antiformalistas: tanto la jurisprudencia de intereses de Philip Heck y Rudolf Müller-Erzbach, como la escuela del derecho libre de Eugen Ehrlich, Hermann Kantorowicz o Ernst Fuchs, se reclamaron herederos del planteamiento abanderado por aquél. Después de esta fase, podría identificarse una tercera recepción preconizada por algunos sectores del pensamiento neokantiano durante el primer tercio del siglo XX. Pese a no ser tan laudatoria como la anterior, mantuvo una alta valoración de Jhering y determinó de forma ineludible nuestra forma de comprender su obra. Por último, en una cuarta fase, podría detectarse una recepción de sus ideas a partir de la década de los setenta del siglo XX.

Respecto a la primera recepción, basta con decir que se limitó, esencialmente, a la invectiva contra su pensamiento por falta de rigor o por exceso de ambición. En ello fue determinante la preferencia de la jurisprudencia de conceptos por las investigaciones concretas y apegadas al comentario de las pandectas justinianas. De hecho, desde el primer volumen del *Espíritu del derecho romano* se le reprochó que se hubiera alejado del método técnico y preciso inculcado por el conceptualismo: cuando Jhering le expuso a Puchta los objetivos que se proponía alcanzar con la mencionada obra –nada más y nada menos que desarrollar una crítica histórico-filosófica del derecho romano como factor fundamental de la civilización occidental–, éste le recomendó encarecidamente que desistiera de una labor tan desproporcionada¹³. Se siguen encontrando ecos de esta recepción en la actualidad, sobre todo entre aquellos romanistas o dogmáticos del derecho civil que sostienen –con mayor o menor virulencia– que Jhering es responsable de una trivialización del componente técnico del derecho y de una lectura desenfocada del derecho romano. Por otra parte, podría decirse que en los últimos años se ha verificado una revitalización de la obra de Puchta, cuyo pensamiento sería mucho más rico, matizado y

Rechtswissenschaft. Mit besonderer Berücksichtigung des Strafrechts, Berlin: Guttentag Verlagsbuchhandlung, 1911, pp. 105 y ss.

¹¹ Kohler, J., “Rechtsphilosophie und Universalgeschichte”, en *Enzyklopädie der Rechtswissenschaft in systematischer Bearbeitung*, I, ed. de J. Kohler y F. Holtzendorff, München-Leipzig-Berlin, 1915, p. 12.

¹² Jhering, R. v., “Brief an K. F. von Gerber (Gießen, 17 Juli 1852)”, en *Rudolf von Jhering in Briefen an seine Freunde*, ed. de H. Ehrenberg [1913], Aalen: Scientia, 1971, pp. 16-17.

¹³ Vid. Kunze, M., “Rudolf von Jhering - ein Lebensbild”, en AA. VV., *Rudolf von Jhering. Beiträge und Zeugnisse aus Anlaß der einhundertsten Wiederkehr seines Todestages am 17. 9. 1992*, 2ª ed. ampliada de Okko Behrends, Göttingen: Wallstein, 1993, p. 13.

sensato –sostienen quienes proponen esta relectura–, de lo que Jhering nos transmitió sobre él. En definitiva, de acuerdo con estas tesis, nuestro autor habría construido un injusto hombre de paja con la jurisprudencia de conceptos y, en especial, con la figura de Puchta¹⁴.

Por lo que respecta a la segunda recepción, debida a los antiformalismos, podría decirse que estamos ante el principal legado de Jhering a escala internacional¹⁵. Lo que estas corrientes asumieron fue el enfoque socio-antropológico de obras tardías como *La lucha por el derecho*, *El fin en el derecho* o la *Prehistoria de los indoeuropeos*. Este planteamiento fue llevado hasta extremos no desarrollados en el pensamiento de Jhering y, con probabilidad, ni siquiera barruntados por él mismo. En lugar del formalismo abstracto, que manejaba el derecho conforme a criterios lógicos y con independencia de su incidencia social, en el alemán vieron un acicate para “sociologizar” la reflexión sobre el derecho, para bajarla del altar profesoral y situarla en el corazón de la vida real. La pulcra decantación de conceptos en un laboratorio jurídico aislado de los casos concretos, como bien había enseñado aquél, no era la matriz del derecho. Lo que de verdad se hallaba en su raíz era la dinámica social en sus diversas manifestaciones: en el choque de intereses, como subrayarían Heck y sus seguidores, o en la creatividad del juez, como señalarían los partidarios del derecho libre¹⁶. En realidad, como dijo Ernst Fuchs, en Jhering no hay sino una “criptosociología”¹⁷, pero su pensamiento sirvió de plataforma para fomentar las primeras tentativas en esa dirección.

Por lo que se refiere a la tercera recepción, también pueden adelantarse algunas ideas. A partir de los años treinta del siglo XX, desde la perspectiva neokantiana, se propuso un regreso al mundo de los valores. Pese a la crisis del iusnaturalismo, según estas corrientes, no debía renunciarse a la búsqueda del derecho justo. Que no pueda encontrarse un derecho natural en instancias inaprensibles mediante el conocimiento empírico no implica que no existan elementos fijos y estructuralmente inherentes a todo ordenamiento jurídico. Además, como también se empeñaron en subrayar, no podía renunciarse a la búsqueda del “derecho justo”. En este contexto se inserta, por ejemplo, la filosofía de Rudolf Stammler¹⁸. El punto de vista de este autor y de los demás

¹⁴ Vid. especialmente Haferkamp, H.-P., *Georg Friedrich Puchta und die Begriffsjurisprudenz*, Frankfurt am Main: Vittorio Klostermann, 2004. Vid. también Mecke, C.-E., *Begriff und System des Rechts bei Georg Friedrich Puchta*, Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, 2009; y Schermaul, S., *Georg Friedrich Puchta. Leben und Werk*, Leipzig: Grin, 2013.

¹⁵ Tanzi, A., “Voci dell’antiformalismo giuridico”, en AA. VV., *L’antiformalismo giuridico. Un percorso antologico*, ed. de A. Tanzi, Milano: Raffaello Cortina, 1999, pp. XIV y ss. LARENZ, K., *Methodenlehre der Rechtswissenschaft*, 6ª ed., Berlin/Heidelberg: Springer, 1991, pp. 49-69.

¹⁶ Vid. Heck, P., *Das Problem der Rechtsgewinnung. Gesetzesauslegung und Interessenjurisprudenz. Begriffsbildung und Interessenjurisprudenz*, ed. por R. Dubischar con un apéndice de J. Esser, Berlin-Zürich: Gehlen, 1968; Fuchs, E., “Jhering und die Freirechtsbewegung”, en *Gerechtigkeitswissenschaft. Ausgewählte Schriften zur Freirechtslehre*, ed. por A. S. Foulkes y A. Kaufmann, Karlsruhe: Verlag C. F. Müller, 1965, pp. 181-192.

¹⁷ Fuchs, E., “Jhering und die Freirechtsbewegung”, cit., pp. 185-186.

¹⁸ Vid. Radbruch, G., *Filosofía del Derecho*, trad. de J. Medina Echevarría, Madrid: Reus, s. f., pp. 73 ss.

juristas que promovían la restauración de la axiología es parcialmente laudatorio con Jhering. Según estas concepciones, la importancia histórica de nuestro autor radicaba en haber logrado liberar al derecho de la obsesión “logicista” cultivada por la jurisprudencia de conceptos. Al fomentar una visión sociológica, en cierto modo, había humanizado la filosofía jurídica, preparando así el terreno para una vuelta a la teoría de los valores. Por ello, pese a los excesos sociologistas en los que terminaría incurriendo –que hacían depender el derecho de las modas y las coyunturas sociales–, merecía el elogio de estas corrientes¹⁹.

En cuanto a la cuarta y última recepción, puede decirse que ha sido más bien favorable. A partir del año 1968, en el que se celebró el 150 aniversario de la muerte de Jhering, empezó a sucederse una rica tradición de recuerdo e investigación en torno a sus ideas. Encabezada por el historiador del derecho Franz Wieacker, esta línea se prolongó en su sucesor de la cátedra de Göttingen, Okko Behrends. El primero realizó una valoración de Jhering desde una perspectiva más histórica que filosófica, encuadrándolo en el gran retablo del positivismo naturalista del siglo XIX y, además, como principal protagonista de la renovación metódica que lograría romper con los excesos formalistas de la dogmática jurídica de principios de siglo²⁰. El segundo, aun proviniendo también de la historia del derecho, se ha decantado por una aproximación más filosófica a la obra del alemán. Por otra parte, frente a la valoración más bien equilibrada de su predecesor, en Okko Behrends encontramos una literatura un tanto hagiográfica²¹. En cualquier caso, lo que caracteriza a esta cuarta recepción es un tono globalmente laudatorio, que vuelve a apreciar la orientación sociológica e historicista de Jhering, y que rechaza los planteamientos axiológicos de la etapa neokantiana y neo-iusnaturalista.

En tercer lugar, la influencia germana de Jhering también se sintió fuera del mundo del derecho. Hoy no nos resulta fácil hacernos a la idea, puesto que la filosofía y la ciencia jurídicas han alcanzado un grado de especialización que dificulta transiciones disciplinares de este género. Sin embargo, en su época no había fronteras tan tangibles como las actuales y se pudo conocer su obra más allá de la literatura puramente técnica. Es así como, por ejemplo, su filosofía ejerció un fuerte influjo en el joven Max Weber. Es algo conocido que los estudios jurídicos fueron esenciales en la formación de su pensamiento sociológico, pero es menos conocido el gran aprecio que siempre mantuvo por Jhering. Ya en 1882, todavía como estudiante de derecho, Weber pidió el *Espíritu del derecho romano* como regalo de Navidad²². Ahora bien, más allá de lo

¹⁹ Stammler, R., *Tratado de filosofía del derecho*, trad. de W. Roces, Madrid: Reus, s. f., pp. 80-81.

²⁰ Wieacker, F., *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*, 2ª ed., Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, 1967, pp. 450 y ss. y 564 y ss.; Id., *Rudolph von Jhering*, 2ª ed., Stuttgart: K. F. Koehler, 1968, pp. 7-30.

²¹ Behrends, O., “War Jhering ein Rechtspositivist? – Eine Antwort auf Ralf Dreiers Frage”, en AA. VV., *Jherings Rechtsdenken*, cit., pp. 235-254.

²² Treiber, H., “I concetti fondamentali della sociologia del diritto di Weber alla luce delle sue fonti giuridiche”, *Materiali per una storia della cultura giuridica*, año XXX, 1, 2000, pp. 97-108;

anecdótico, este gusto coadyuvó a la génesis de su reflexión socio-jurídica. La dicotomía entre lo formal y lo material, que se halla en la base de su teoría sobre los tipos de derecho y las variantes de legitimidad, se enriqueció gracias a las disquisiciones sobre el formalismo que Jhering desarrollaba en el segundo tomo de la obra citada²³. Por otra parte, su valoración por el jurista se mantendría fija hasta su época de madurez: en *Economía y sociedad*, esta vez con referencia a *El fin en el derecho*, Weber reconocía la importancia sociológica de algunas ideas sobre el saludo o los usos sociales del segundo Jhering²⁴.

Pero no acaban aquí las sorpresas. La crítica ya ha señalado y fundamentado en varias ocasiones que Jhering influyó en la gestación de algunas ideas de Nietzsche, que éste terminaría exponiendo en su *Genealogía de la moral*. Aun sin citarlo, es evidente que el filósofo había leído al jurista y que en él había encontrado alguna inspiración. Por un lado, es posible que su principal fuente de conocimientos jurídicos fuera Jhering. Para escribir dicha obra, en la que constantemente se vierten juicios sobre la culpa, el dolo, la responsabilidad, el contrato, etc., tuvo que conocer hasta cierto punto algunas de las nociones elaboradas por la doctrina jurídica. Por otro lado, también es posible que la idea de coacción jheringiana, así como sus apuntes sobre el origen del derecho romano, del contrato y del concepto de culpa, influyeran en la génesis de las ideas nietzscheanas. Como ha estudiado Kerger, a tenor de los paralelismos constatables, es muy probable que Nietzsche conociera bien el *Espíritu del derecho romano* y al menos el primer tomo de *El fin en el derecho*²⁵. Erik Wolf, por su parte, ha establecido notables coincidencias en cuanto a la inspiración vitalista y voluntarista que subyacía a ambos intelectuales²⁶. Pero con la publicación del inédito de Jhering *Sobre el nacimiento del sentimiento jurídico*, las analogías entre en el enfoque genealógico de Nietzsche y el de nuestro autor se vuelven definitivamente significativas.

Antes de terminar con las influencias extrajurídicas, debemos referirnos al papel que tuvo Jhering en relación con Franz Brentano. Como es sabido, Brentano fue uno de los pioneros de la psicología moderna y de la filosofía fenomenológica contemporánea. El gran manifiesto por el que ha pasado a la posteridad y que tanta influencia posterior provocó es su obra *Sobre el origen del conocimiento moral*. Lo que apenas es conocido es que se trata de una conferencia de contestación a Jhering, que Brentano pronunció con motivo de una

Turner, S., "Weber and his philosophers", en *International Journal of Politics, Culture & Society*, vol. 3, 4, 1990, pp. 539-553.

²³ Vid. Jhering, R. v., *Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung*, II-1, Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgemeinschaft, 1953, pp. 470-674.

²⁴ Weber, M., *Economía y sociedad*, ed. de J. Winckelmann, trad. de J. Medina, J. Roura, E. Ímaz, E. García Máynez y J. Ferrater, Madrid: Fondo de Cultura Económica, 2002, pp. 24, 27 y 598.

²⁵ Vid. Kerger, H., *Autorität und Recht im Denken Nietzsches*, Berlin: Duncker & Humblot, 1987, pp. 11-44 y 88-97; Merle, J.-C., "Nietzsches Straftheorie (II 8-15)", en AA. VV., *Zur Genealogie der Moral*, ed. de O. Höffe, Berlin: Akademie, 2004, pp. 97-113; Gerhardt, V., "Schuld, schlechtes Gewissen und Verwandtes (II 4-7)", en AA. VV., *Zur Genealogie der Moral*, cit., pp. 81-95.

²⁶ Wolf, E., "Rudolf von Jhering", en *Große Rechtsdenker der deutschen Geistesgeschichte*, 4ª ed., Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1963, pp. 652-653.

invitación a la Sociedad jurídica vienesa, un foro en el que nuestro jurista había tenido una intervención acerca del nacimiento del sentimiento jurídico algunos años atrás. En aquella ocasión, Jhering había rechazado la existencia de todo tipo de derecho natural a través de un áspero combate contra las ideas nativistas, que sostenían la presencia de un sentimiento jurídico innato independiente de la historia y sus avatares²⁷. Brentano, que fue invitado ex profeso para discutir el mismo tema desde una perspectiva opuesta, concordaba con su predecesor en la crítica contra las citadas teorías nativistas. Sin embargo, sí afirmaba la existencia del derecho natural en un segundo sentido, a saber, como el derecho que “en y para sí, según su naturaleza, es reconocible como correcto y vinculante”²⁸. En esta línea, aunque no fuese adquirido de forma innata, sí le parecía posible alcanzar el sentimiento jurídico mediante un oportuno ejercicio de la razón y el aprendizaje.

En definitiva, la presencia de Jhering se ha mantenido constante en el ámbito germánico desde su misma época hasta la fecha. Oscilando entre el elogio y el reproche, la literatura alemana sigue siendo rica al respecto. Por hacer un intento de síntesis, podría decirse que la obra de Jhering aglutina tres dimensiones principales: la *filosófico-jurídica*, la *histórica-jurídica* y la *dogmático-jurídica*.

Con respecto a su proyección en la *historia del derecho*, sus ideas parecen haber sufrido un notable deterioro en la cultura académica alemana de las últimas décadas. A la altura de los años treinta y cuarenta del siglo XX, se practicaba todavía un derecho romano de corte más bien filosófico, orientado a la identificación de aquellos principios básicos que Roma había legado a la cultura jurídica universal. En este sentido, que entronca por completo con el enfoque del *Espíritu del derecho romano*, encontramos la ya clásica obra de Fritz Schulz: *Principios del derecho romano*²⁹. Fuertemente influida por aquél, y en concomitancia con la labor historiográfica que algunos años más tarde promoverá Franz Wieacker³⁰, esta línea romanística ha ido perdiendo fuelle con los años: a partir de la década de los noventa, se ha ido privilegiando un método de trabajo histórico-filológico, fiel al comentario de las fuentes y sin pretensiones de generalidad filosófica. En suma, se ha vuelto a adoptar el punto de vista contra el que Jhering alzó su voz en su momento.

En cambio, en cuanto a la faceta *dogmático-jurídica*, su obra sigue gozando de buena salud. Aun cuando tropiece todavía con el citado reproche de diletantismo, sus ideas siguen presentes en el imaginario de los juristas alemanes. Por lo que se refiere a sus contribuciones al derecho civil, como ha

²⁷ Jhering, R. v., *Sobre el nacimiento del sentimiento jurídico*, ed. y trad. de F. Fernández-Crehuet, Madrid: Trotta, 2008.

²⁸ Brentano, F., *Vom Ursprung sittlicher Erkenntnis*, ed. de O. Kraus, Hamburg: Felix Meiner, 1955, p. 7.

²⁹ Schulz, F., *Prinzipien des römischen Rechts. Vorlesungen gehalten an der Universität Berlin*, München & Leipzig: Duncker & Humblot, 1934, especialmente pp. 1-4 y 13-26.

³⁰ Miquel, J., “La autonomía del derecho”, *Anuario de Derecho Civil*, vol. 57, n^o4, 2004, pp. 1413-1428.

señalado Uwe Diederischen, a Jhering le corresponde el mérito de haber identificado los problemas jurídicos más candentes de su tiempo y de haber proyectado soluciones que todavía integran el acervo de instituciones vigentes en el derecho germano. Si Windscheid logró diseñar un plan global de todo el derecho civil, que más tarde serviría para articular el código de 1900, Jhering renunció a dicha tarea y se concentró en problemas independientes. Sin embargo, pese a la mayor importancia que pareciera revestir la primera labor, en realidad Jhering superó a Windscheid en su percepción de los temas centrales, de las necesidades más acuciantes que debían ser abordadas³¹. En este sentido, su papel en la dogmática alemana sigue siendo clave y, frente al de aquél, no parece decaer con el tiempo.

En lo que atañe a la *filosofía jurídica*, el panorama es semejante al anterior. Aunque también aquejado por la oscilante acusación de diletantismo, su obra sigue siendo objeto de atención iusfilosófica. Una de las cuestiones que más interés han suscitado es la de sus célebres dos etapas. Frente a la tradicional bipartición de su pensamiento, las últimas orientaciones tienden a diluir la frontera entre ambas partes de su trayectoria³². La motivación de esta reinterpretación historiográfica puede tener que ver con el hecho de que, frente al clásico repudio de su primera fase, se ha comenzado a valorar la importancia filosófica de esta etapa. Al mismo tiempo, parece que el segundo periodo, su acercamiento a una teoría jurídica sociológica, ha perdido el beneplácito que en su día gozó entre los filósofos del derecho. No en vano, como ha advertido Ralf Dreier, hay grandes concomitancias entre el primer Jhering y las actuales teorías de Dworkin o Alexy: la reflexión sobre los principios inmanentes al ordenamiento, sobre cómo estos se integran y se recrean para gestar nuevas reglas e instituciones, es algo que se encontraría tanto en éstos como en aquél³³.

3. JHERING EN LA CULTURA JURÍDICA ITALIANA

La influencia de Jhering en Italia fue temprana y muy activa desde su primera penetración. No sólo hubo numerosas traducciones y comentarios a sus obras entre los juristas italianos, sino que él mismo hizo varios viajes a la península, donde siempre fue recibido de manera obsequiosa y donde decía sentirse como en casa³⁴. Además, también ha podido registrarse una correspondencia considerable con varias personalidades italianas del mundo del derecho. De la mayoría de las cartas puede concluirse, en líneas generales, que el intercambio académico casi siempre se dirimió en términos afectuosos. En una primera fase de su relación con Italia, que podría extenderse hasta 1870, no sintió particular interés por su producción científica. Sin embargo, a partir de

³¹ Diederischen, U., "Jherings Rechtsinstitute im deutschen Privatrecht der Gegenwart", cit., pp. 199-200.

³² Vid. Rückert, J., "Der Geist des Rechts in Jherings *Geist* und Jherings *Zweck*", en *Rechtsgeschichte*, 5, 2004, pp. 128-149; y en *Rechtsgeschichte*, 6, 2006, pp. 122-142.

³³ Dreier, R., "Jherings Rechtstheorie - eine Theorie evolutionärer Rechtsvernunft", en AA. VV., *Jherings Rechtsdenken*, cit., pp. 230-231.

³⁴ Vid. Vano, C., "Itinerari italiani di Rudolf von Jhering", en AA. VV., *Rudolf von Jhering. Beiträge und Zeugnisse*, cit., pp. 121-126.

dicha década, comenzó a abandonar la visión “exótica” del país, para empezar a preocuparse por sus logros intelectuales³⁵.

Es muy posible que en esta afinidad influyera la paralela situación que vivían los dos países, ambos embarcados en una lucha por lograr la ansiada unidad nacional. Si la filosofía jurídica de Jhering es inseparable de su apuesta por el Estado nacional, y está pensada en tales coordenadas, parece razonable pensar que la Italia decimonónica fuera un óptimo caldo de cultivo para asimilar sus ideas. El propio Jhering, aludiendo a esta análoga situación en una misiva a su amigo Windscheid, se refería así al proceso de unificación italiano: “cómo he envidiado desde hace años a los italianos, al hecho de que hubieran logrado lo que el destino parecía haber aplazado hasta un lejano futuro para nosotros; cuánto he anhelado a los Cavour y los Garibaldi alemanes como Mesías políticos para Alemania”³⁶. Cinco años después, en otra carta dirigida a su colega Oskar Bülow, se volvía a referir a ello. Sin embargo, su valoración era distinta: “¡si tuviéramos en Alemania también otro Cavour! Así me lamentaba yo hace diez o doce años con frecuencia, insultando a la vez a Bismarck con rabia, mientras que ahora se demuestra que ha hecho mucho más para Alemania de lo que Cavour hizo para Italia. Los alemanes no hemos comprado nuestra unidad mediante la cesión de un pedazo de tierra; al contrario, ¡hemos recuperado un antiguo pedazo de tierra alemana! [...] Esta noche algunos buenos partidarios de la “pequeña Alemania” y yo –*Deutschgesinnte*³⁷– (entre ellos Lorenz y un tal profesor Scherer, ambos austriacos de nacimiento) celebramos la capitulación de París”³⁸.

En todo caso, y pese a esta rectificación, no cabe duda de que la simpatía de Jhering hacia Italia, así como el interés que demostró en su política, se debieron en buena medida a esta coincidencia entre sus itinerarios histórico-políticos. De hecho, es muy probable que la dilatada presencia de su obra en la península se beneficiase de esta circunstancia. En la misma línea, conviene anotar que en alguna ocasión llegó a sentirse más identificado con la ciencia jurídica italiana que con la de su país. Esta sensación queda certificada por una sintomática carta que envió a su traductor italiano de *Die Gastfreundschaft im Altertum* –La hospitalidad en la Antigüedad–, un ensayo a caballo entre lo histórico, lo filosófico y lo antropológico, perteneciente a su segunda etapa. Como puede verse en el párrafo traducido a continuación, Jhering se manifestaba muy partidario de las orientaciones científicas reinantes en Italia:

³⁵ Vano, C., “Itinerari italiani di Rudolf von Jhering”, cit., p. 122.

³⁶ Jhering, R. v., “An Bernhard Windscheid (19-VIII-1866)”, en *Rudolf von Jhering in Briefen an seine Freunde*, cit., p. 206.

³⁷ Mediante el vocablo *Deutschgesinnte* se aludía a los alemanes que, en pro de una unidad más rápida, habían decidido prescindir de Austria en el proyecto de unificación. Nipperdey, T., *Deutsche Geschichte 1866-1918. Zweiter Band: Machtsaat vor der Demokratie*, München: C. H. Beck, 1992, pp. 250 y ss.

³⁸ Jhering, R. v., “Brief an Oskar Bülow (1. Februar 1871)”, en *Rudolf Jhering in Briefen an seine Freunde*, cit., pp. 261-262.

“En mi *Hospitalidad* he intentado hacer palpable, en un aspecto concreto, mi opinión con respecto al desarrollo de las ideas morales en el mundo y del retorno de las mismas a motivos prácticos [...]. Por eso me alegro mucho de que haya dado a conocer mi tratado entre sus compatriotas, a quienes estimo más capaces que los míos de apreciar la importancia de los puntos de vista prácticos en relación con las ideas morales; los italianos y los franceses nos preceden con mucho en este aspecto a los alemanes. Aquí, en mi patria, no me encuentro en una posición sencilla con mi opinión y, en general, con mi orientación científica; en la ética la dirección predominante es puramente idealista, en la ciencia jurídica puramente formalista, y yo no me hago ilusiones de que mi obra sea coronada con el éxito: quizá los frutos aparezcan después de mi muerte”³⁹.

Ahora bien, el corresponsal más asiduo y el difusor más conspicuo de Jhering en Italia sería Filippo Serafini (1831-1897). Nacido en el Véneto, entonces parte del Imperio austro-húngaro, este jurista fue el principal importador de la cultura jurídica alemana en la península. No sólo tradujo algunas contribuciones de Jhering, sino también las de otros renombrados juristas germanos, entre ellos el *Lehrbuch der Pandekten* de Karl Arndts. Además, fue un pionero en la aplicación del método docente de los casos prácticos en Italia, que desarrolló mediante el famoso libro que Jhering había elaborado a tal efecto: *Casos de derecho civil sin solución*⁴⁰. También en la línea del jurista alemán, fue director de una revista fundamental para la ciencia jurídica italiana durante el siglo XIX: el *Archivio Giuridico*. Aunque no fue fundada por él mismo, fue bajo su dirección cuando asumió el papel central que llegaría a tener, y fue entonces cuando dicha publicación se constituyó en plataforma de aproximación a la ciencia jurídica alemana, en una orientación que él mismo quiso equiparar con la revista fundada y dirigida por Jhering y Gerber⁴¹.

Buena muestra de la presencia italiana de Jhering es que existe un trabajo sobre la materia, donde se exponen las diversas fases de su penetración en la península. Se trata de un exhaustivo estudio de Ermano Bonazzi, en el que incluso podemos encontrar tablas y gráficos elaborados con base en la fortuna editorial del alemán. El riguroso celo del autor le ha llevado a incluir, por si fuera poco con lo anterior, un elenco cronológico de la bibliografía secundaria publicada en Italia⁴². Del análisis de este estudio, podemos concluir que la influencia de Jhering en dicho país ha sido casi ininterrumpida hasta nuestros días, tanto en los ámbitos del derecho romano, el derecho civil y la historia del derecho, como en la propia filosofía jurídica. Bonazzi percibe un decrecimiento

³⁹ Jhering, R. v., “Lettera di R. Jhering a Francesco Montefredini”, en Bonazzi, E., “La fortuna di Jhering in Italia”, en Losano, M. (Ed.), *Carteggio Jhering-Gerber (1849-1872)*, Milano: Giuffrè, 1977, p. 690.

⁴⁰ Jhering, R. v., *Civilrechtsfälle ohne Entscheidungen*, 2ª ed., Jena: Mauke’s Verlag, 1870. La edición italiana es del propio Serafini: *La giurisprudenza della vita quotidiana*, trad. ed annotata da V. Perugia sotto la direzione di F. Serafini, Bologna: Fava e Garagnini, 1871.

⁴¹ Sobre la importancia de Serafini en la cultura jurídica italiana, vid. Vano, C., “Itinerari italiani di Rudolf von Jhering”, cit., pp. 127-128; Bonazzi, E., “La fortuna di Jhering in Italia”, cit., pp. 642-649.

⁴² Bonazzi, E., “La fortuna di Jhering in Italia”, cit., pp. 629-694.

de esta influencia tan sólo durante la primera mitad del XX, lo cual contrasta con la calurosa acogida del segundo periodo del XIX y la segunda mitad del XX. No obstante, a lo largo de ese lapso un tanto yermo sí cabría señalar un hito: la reedición de *La lucha por el derecho* promovida por Benedetto Croce en 1935, que además incluía un prólogo del célebre filósofo neo-hegeliano⁴³.

A tenor del tipo de estudios y las traducciones que se fueron realizando durante los intervalos de tiempo señalados, también puede aventurarse una tesis respecto a la naturaleza de la influencia de Jhering. En líneas generales, cabría colegir que durante el primer periodo –la segunda mitad del XIX– la repercusión fue más relevante entre los romanistas y los civilistas, privilegiándose así la aportación del llamado primer Jhering. De hecho, la primera traducción extranjera que existe de todas sus obras fue la versión italiana del primer tomo del *Espíritu del derecho romano*: la primera edición alemana es de 1852 y la italiana de 1855⁴⁴. Las personalidades más relevantes que promovieron la primera recepción de su obra, además del ya citado Serafini, fueron Francesco Forlani y Vittorio Scialoja. Forlani, catedrático de derecho civil alemán en la Universidad de Innsbruck, tradujo *El fundamento de la protección posesoria*, en cuyo prefacio se mostró elogioso con las aportaciones de Jhering⁴⁵. En un escrito posterior, sin embargo, el mismo Forlani realizó una áspera crítica contra las ideas antiformalistas que nuestro autor empezaba a desarrollar en *La lucha por el derecho*. Así es como llegó a definir a Jhering: “un jurisconsulto alemán, cuyo ingenio sin duda grande, pero más ferviente que profundo, más paradójico que inventivo, le conduce a menudo a ideas extrañas y a conclusiones apresuradas y falsas”⁴⁶. A Vittorio Scialoja, por su parte, se le deben varios artículos y reseñas sobre Jhering publicados en el *Archivio Giuridico*, así como un obituario de 1893. En todos los casos, con muy ligeros matices, podría decirse que su lectura es positiva⁴⁷.

En el tercer periodo de los señalados por Bonazzi –la segunda mitad del siglo XX–, la recepción sería más proclive a valorar las aportaciones del segundo Jhering. He ahí, de forma muy destacada, la repercusión sobre el pensamiento de Norberto Bobbio y la inmensa labor de difusión realizada por su discípulo Mario Losano. Es en este lapso, además, cuando este último traduce la obra más característica de la segunda etapa jheringiana, *El fin en el*

⁴³ La edición de 1935 ha sido reeditada en 1960: Jhering, R. v., *La lotta per il diritto*, 3ª ed., trad. de R. Mariano, avvertenza di B. Croce, introd. de P. Piovanì, Bari: Laterza, 1960.

⁴⁴ Vid. la cuidada y completa bibliografía de Jhering confeccionada por Losano, M. G., *Studien zu Jhering und Gerber*, cit., pp. 207-257.

⁴⁵ Jhering, R. v., *Sul fondamento della protezione del possesso*, trad., pref. y notas de F. Forlani, Milano-Napoli-Roma-Palermo: Dottor Francesco Vallardi-Tipografo, 1872.

⁴⁶ Forlani, F., *La lotta per il diritto: Variazioni filosofico-giuridiche sopra il Mercante di Venecia e altri drammi di Shakespeare*, Firenze-Torino-Roma: Loescher, 1874, p. 3.

⁴⁷ Scialoja, V., “Della natura e della capacità giuridica dei così detti Comitati (di R. di Ihering professore in Gottinga)”, *Archivio Giuridico*, XXV, 1880, pp. 473-478; “Sull’elemento del valore pecuniario e dell’interesse proprio nelle obbligazioni (per R. di Jhering)”, *Archivio Giuridico*, XXV, 1880, pp. 478-492; “Necrologico di Rudolf von Jhering”, *Bullettino dell’Istituto di Diritto Romano*, 1893, pp. 46-61.

*derecho*⁴⁸, una versión del primer volumen que sólo ahora, en la segunda década del siglo XXI, se verá coronada por la primera traducción italiana del segundo tomo, también a cargo de Losano⁴⁹. Si nos fijamos bien, se trata de una época que coincide *grosso modo* con el auge editorial fomentado en Alemania por Franz Wieacker. Y del mismo modo que sucedió en el ámbito germánico, esta recepción fue más bien positiva en su juicio sobre Jhering. En un clima en el que la sociología jurídica iniciaba su difícil andadura como disciplina académica, y se reinstauraba la serenidad tras el furor anti-positivista posterior a la segunda guerra mundial, el pensamiento de Jhering ofrecía perspectivas interesantes⁵⁰. Sin embargo, siempre según el estudio de Bonazzi, el periodo comprendido entre estas dos etapas –la primera mitad del XX–, habría sido de influencia casi nula, a excepción de la reedición de *La lucha* promovida y prologada por Croce.

Pese a esta conclusión, Renato Treves ha corregido la opinión de Bonazzi a este respecto, puesto que aquella simple reedición, aparentemente inocua en el panorama jurídico de la Italia fascista, tuvo una importante repercusión en el núcleo de los juristas turineses que se mantenían fieles al credo democrático y liberal⁵¹. La idea de la lucha por el derecho, que Jhering había pensado en clave positivista, fue interpretada por Croce en un sentido idealista y cosmopolita, filtrada por el tamiz neo-hegeliano que éste profesaba. Con ello, aunque entre líneas, estaba intentando elevar una crítica frente a la degeneración del sentimiento jurídico en el periodo mussoliniano, ya que éste se había entregado a la más corrupta arbitrariedad –por mucho que viniera envuelta con el subterfugio del cacareado Estado ético–: “un alto concepto informa este escrito de Jhering: la necesidad de afirmar y defender el propio derecho incluso con sacrificio de los propios intereses individuales [...]. El autor considera esta defensa particularmente en el ámbito del derecho privado, pero no sin advertir la sustancial identidad con cualquier otra defensa de derechos, tanto en el ámbito público como en las relaciones entre Estados”⁵².

Como ejemplo del influjo que tuvo esta interpretación, puede mencionarse una breve reseña que Bobbio publicó a la reedición del opúsculo de Jhering, donde recogía y apuntalaba el meollo de la lectura de Croce. El hecho es ciertamente relevante, porque la figura del jurista alemán continuaría marcando el pensamiento del turinés en muchos aspectos, y no sólo como velado estandarte antifascista, sino como auténtica fuente de ideas respecto al fenómeno jurídico en general. Desde aquel escrito inicial en el que glosaba *La*

⁴⁸ Jhering, R. v., *Lo scopo nel diritto* (vol. I), trad. e introd. de M. G. Losano, Einaudi, Torino, 1972.

⁴⁹ Jhering, R. v., *Lo scopo nel diritto*, trad. e cura di M. G. Losano, Arago, Torino, 2014. Se trata de una revisión de la traducción del primer volumen. La traducción del segundo tomo se espera para 2016.

⁵⁰ Cerroni, U., “Ritorno di Jhering”, en *Democrazia e Diritto (Rivista critica di diritto e giurisprudenza)*, anno 1, fasc. 2, aprile-giugno, 1960, pp. 86-92. Vid. también, en el mismo año, el estudio introductorio de Pietro Piovani a la reedición de *La lotta per il diritto*, Laterza, Bari, 1960.

⁵¹ Treves, R., “La fortuna di Jhering in Italia e la cultura antifascista”, *Sociologia del diritto*, IV, 1977, 2, pp. 453-457.

⁵² Croce, B., “Avvertenza” a Jhering, R. v., *La lotta per il diritto*, cit., p. 33.

lucha por el derecho bajo premisas idealistas similares a las de Croce, fue evolucionando hacia planteamientos positivistas, en los que aún hoy puede palpase la influencia de Jhering. La importancia de la coacción, la idea funcional del derecho, la concepción de la filosofía jurídica como una disciplina cultivada preferentemente por juristas...⁵³. En todos estos temas, por poner sólo unos pocos ejemplos, puede notarse la presencia del alemán.

En todo caso, no vale la pena prodigarse en este tema, porque ya Mario Losano ha realizado una buena exposición sobre el significado político de la edición de *La lucha* de 1935⁵⁴: no sólo juristas, sino también intelectuales de otras disciplinas y algunas casas editoriales, se sintieron identificados con el espíritu que se destilaba del prólogo de Croce. Ahora bien, al margen de esta interpretación política, Croce conoció y difundió otros aspectos de la obra de Jhering. Aunque siempre crítico con su tendencia sociológica y con su tardía orientación utilitarista, se refirió a él en una de sus grandes obras sobre la filosofía de la práctica. A su juicio, “pese a sus profundos conocimientos jurídicos y su vivaz ingenio”, y pese a su afán por encontrar “la más pura idealidad de la ética”, Jhering se terminó quedando a medio camino, encallado en una visión demasiado realista y utilitarista⁵⁵; una lectura, como puede verse, paralela a la que en Alemania llevaron a cabo autores como Radbruch o Stammler. Pese a lo crítico de esta valoración, estos últimos apuntes sirven para ilustrar cómo también en este periodo de la historia italiana –frente al parecer de Bonazzi– se dio una cierta continuidad en la recepción del jurista alemán.

Para cerrar este apartado, tan sólo nos quedaría hacer mención a la fortuna italiana de Jhering en el período sucesivo al trabajo de Bonazzi. También sobre esta fase existe una breve bibliografía que confirma lo dicho: tanto la labor de traducción como la literatura secundaria sobre su obra y significado han seguido manteniendo un ritmo apreciable. Sin ser tan fecunda e intensa como la actividad de los años sesenta, puede afirmarse la existencia de continuidad en la recepción de su pensamiento⁵⁶. Llama bastante la atención,

⁵³ Vid. Bobbio, N., “Recensione a R. Jhering: La lotta pel diritto”, en *La Cultura*, marzo de 1935, pp. 51-52. La influencia sobre el pensamiento jurídico de Bobbio es relevante. Puede palpase con especial nitidez en los ensayos publicados en el volumen *Dalla struttura alla funzione. Nuovi studi di teoria del diritto*, pref. de M. G. Losano, Roma-Bari: Laterza, 2007. En lo que atañe a la distinción entre la filosofía jurídica de filósofos y la de juristas, precisamente aludió a Jhering como ejemplo de esta última –que él prefería–: Bobbio, N., “Natura e funzione della filosofia del diritto”, en *Giusnaturalismo e positivismo giuridico*, Milano: Comunità, 1977, pp. 43 y ss.

⁵⁴ Losano, M. G., “La lotta per il diritto di Jhering nel dibattito politico dell’Italia degli anni trenta”, *Materiali per una storia della cultura giuridica*, XXVIII, 1, junio, 1998, pp. 195-216.

⁵⁵ Croce, B., *Filosofia della pratica. Economia ed etica*, a cura di M. Tarantino con una nota al testo di G. Sasso, Napoli: Bibliopolis, 1996, pp. 375-376.

⁵⁶ Vano, C., “Una fortuna che dura ancora (1895-1992)”, en AA. VV., *Rudolf von Jhering. Beiträge und Zeugnisse*, cit., pp. 132-133. Desde el 1992, han seguido publicándose varios artículos sobre Jhering. En cuanto a su fortuna editorial, se han traducido todavía dos obras más: Jhering, R. v., *La mancia*, trad. de L. Pannarale, Bologna: Nuova Editoriale Grasso, 1998; y Jhering, R. v., *Della culpa in contrahendo, ossia del Risarcimento del danno nei contratti nulli o non giunti a perfezione*, trad. e nota de F. Procchi, Napoli: Jovene, 2005.

por otra parte, que existan hasta dos estudios monográficos –el de Vano y el de Bonazzi– dedicados a analizar la influencia del jurista alemán en Italia.

4. JHERING EN LA CULTURA JURÍDICA FRANCESA

La recepción de Jhering en Francia, aunque muy diversa de la anterior, también reviste interés. Para entenderla bien, conviene retrotraerse hasta los primeros compases del siglo XIX. Desde la aprobación del código napoleónico de 1804, como es bien conocido, la cultura jurídica francesa sufrió un vuelco de importancia capital para el desarrollo del derecho europeo. Y es que, si bien no sea algo achacable a los primeros redactores del código, su promulgación dio lugar a una escuela fuertemente legalista, que pretendió ver en la ley escrita una especie de texto sacrosanto, definitivo e inmune al transcurrir del tiempo. De acuerdo con este credo, todo caso singular, por muy único, particular e irreductible que pareciera, podría encontrar una solución adecuada en el venerado texto legal. Así las cosas, según esta corriente, la actividad del jurista debía limitarse a una interpretación mecánica y aséptica de la norma, sin contaminaciones de otro género⁵⁷.

Las derivaciones de semejante planteamiento fueron múltiples. Como primera consecuencia, se abrió la puerta a una mentalidad jurídica que hoy nos parece obvia, pero que en realidad era muy novedosa en el panorama de la historia del derecho. Me refiero a la reducción del fenómeno jurídico al momento legislativo, que cobraba así una preponderancia extraordinaria en relación con el tradicional protagonismo del juez. Si éste había sido el gran protagonista durante la larga etapa del derecho común, este papel era ahora asumido por la ley. De este viraje fundamental, como en un juego de dominó, se desencadenan las características principales que definen a la cultura jurídica francesa durante el siglo XIX. Así, con especial relieve, el estatismo en la doctrina de las fuentes (la única fuente de derecho es el Estado) y la exigencia de una interpretación mecánica en la doctrina de la aplicación: frente a la enrevesada hermenéutica medieval, ahora todo se reducía al tajante *in claris non fit interpretatio*⁵⁸.

En lo que a nosotros afecta, hubo dos consecuencias de gran alcance. En primer lugar, se produjo una modificación del papel del derecho romano. Del largo primado del *Corpus Iuris* de Justiniano, incrementado y enriquecido por

⁵⁷ Portalis, el principal redactor del código, mantenía una postura matizada en cuanto a la posibilidad de subsumir todos los casos en la ley. Pese a incorporar la prohibición del *non liquet*, que obligaba al juez a emitir sentencia en todo caso, no creía que pudiera hacerlo siempre al amparo de su letra exacta. Sólo los comentaristas posteriores procedieron a una entronización del código: “por mucho que lo intentáramos, las leyes positivas nunca podrían reemplazar al uso de la razón natural en los asuntos de la vida. Las necesidades de la sociedad son tan variadas, la comunicación entre los hombres tan activa, sus intereses tan variopintos, y sus relaciones tan extensas, que al legislador le es imposible prever todo [...]. Por otra parte, ¿cómo encadenar la acción del tiempo?”. (Portalis, J.-É. M., *Discours préliminaire au premier projet de Code Civil*, préface de M. Massenet, Bordeaux: Confluences, 1999, p. 18).

⁵⁸ Vid. Bobbio, N., *Il positivismo giuridico. Lezioni di filosofia del diritto*, raccolte dal Dottore N. Morra, Torino: Giappichelli, 1996, pp. 72-84.

un monumental palimpsesto de glosas y comentarios más que farragoso, se pasó a disponer de un único libro de leyes, huérfano de interpretaciones, superposiciones o añadidos. Es verdad que al final, frente a las aspiraciones iusnaturalistas de los primeros borradores –que apostaban por una gestación racional y *ex novo* del nuevo libro de leyes–, el código terminó acogiendo una gran parte de las antiguas instituciones de derecho común. Sin embargo, ello no impidió que éste quedara en última instancia reemplazado⁵⁹. Teniendo el código, del que se predicaban cualidades taumatúrgicas, no era ya necesario el cultivo de las viejas instituciones romanas: el ciclo de Justiniano, tras largos siglos de vigencia, había tocado a su fin.

En segundo lugar, se procedió a la abolición de cualquier reflexión sobre el fenómeno jurídico que se situara al margen del estricto comentario legal, lo que afectaba de forma especial a todo lo que hoy ubicamos bajo el paraguas de la filosofía del derecho. La obsesión de Napoleón por no dar el más mínimo pie a instancias ajenas al legislador, junto con la desproporcionada exacerbación del mito legalista, condujo a la supresión de los estudios teóricos en las escuelas donde se formaba a los juristas. Todo lo que significase desbordar los férreos límites de la ley, incluida la reflexión filosófica sobre la misma, era visto como un peligro potencial⁶⁰. Puede entenderse cómo en estas coordenadas el pensamiento de Jhering no tenía fácil acomodo. Ni sus contribuciones al estudio del derecho romano, preñadas de una enorme carga filosófica, ni sus aportaciones estrictamente teóricas, tenían cabida en el nuevo paradigma jurídico de la Francia napoleónica.

El predominio de esta corriente legalista, la llamada escuela de la exégesis, tuvo lugar entre 1830 y 1880, justo el periodo en el que Jhering publicaba sus grandes obras (el primer tomo del *Espíritu del derecho romano* data de 1852; el segundo tomo de *El fin en el derecho* de 1883). Durante toda esta época, la consigna de la ciencia jurídica francesa fue que no existía ningún otro derecho más allá del recogido en el código. Ni las orientaciones políticas o sociales, ni las propuestas de los filósofos, ni las torticeras interpretaciones de habilidosos leguleyos, cabían en este nuevo modelo legalista. Se entiende así la lapidaria frase de Joseph Bugnet, uno de los más célebres juristas de la escuela: “yo no conozco el derecho civil, yo sólo enseño el Código de Napoleón”⁶¹. Así pues, sólo después del derrumbe de este dogmático modo de concebir el derecho –a fines del siglo XIX y principios del XX– pudo acogerse con interés la obra de Jhering. Es así como los autores del movimiento antiformalista francés, erigidos en críticos y reformadores de los excesos de la ideología codificadora, encontraron un poderoso referente en el jurista alemán.

⁵⁹ Koschaker, P., *Europa und das römische Recht*, München-Berlin: C. H. Beck, 1966, pp. 183-188; Bobbio, N., *Il positivismo giuridico*, cit., pp. 60-72. Antes de la estelar aparición de Portalis en la escena de la codificación francesa –que imprimiría un acento más pragmático y realista– Jean-Jacques-Régis de Cambacères (1753-1824) presentó tres proyectos de corte iusnaturalista, todos ellos rechazados.

⁶⁰ Fassò, G., *Storia della filosofia del diritto. III. Ottocento e Novecento*, 4ª ed. aggiornata a cura di C. Faralli, Roma-Bari: Laterza, 2007, pp. 18-19.

⁶¹ Bugnet, J., cit. en Bonnecase, J., *L'école de l'exégèse en droit civil*, Paris: Boccard, 1924, pp. 29-30.

François Géný (1861-1959), en primera instancia, situó a Jhering como uno de sus inspiradores más importantes, lo cual se refleja en el gran número de citas que le dedica a lo largo de su ensayo programático, *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*⁶². Publicada en 1899, tan sólo siete años después de la muerte del alemán, esta obra supuso un hito para la ciencia jurídica francesa y se convirtió en un referente de las tendencias críticas y sociológicas del derecho a escala internacional, desde Italia hasta España, Brasil o Estados Unidos⁶³. A la vez que en Alemania florecían la jurisprudencia de intereses y la escuela del derecho libre, en Francia Géný encabezaba un movimiento que promovía “la libre búsqueda científica”, es decir, una teoría de la interpretación que no tuviese a la ley como única referencia. Aun considerando a ésta como la fuente primaria del derecho, quería ir más allá de su letra y proponer un cierto eclecticismo metodológico a la hora de interpretarla⁶⁴. Sólo así, en su opinión, podían corregirse los absurdos del legalismo exacerbado.

Con independencia de las particularidades de su pensamiento, en el que no cabe entrar ahora, lo cierto es que el alemán se contaba entre sus fuentes de inspiración más destacables: “En Alemania, donde hasta ahora la investigación jurídica no estaba constreñida por el molde rígido de una codificación general (por lo menos en lo que respecta al derecho civil), R. von Jhering se ha alzado, con el ardor y la energía que ya le conocemos, contra el procedimiento de las construcciones *a priori* y las deducciones geométricas [...]. Esta teoría, de la que sobre todo se desprende un vivo sentimiento de reacción (que aquí sólo quiero dejar anotado) contra el abuso de una lógica estrecha y estéril, ha suscitado entre nosotros, sus vecinos, todo un movimiento de ideas a favor de un rejuvenecimiento del método; y podemos esperar que, en la aplicación del nuevo código civil, protegerá a su ciencia jurídica práctica de ciertos peligros de la codificación, ya divisados otrora claramente por Savigny”⁶⁵.

Junto a la renovación promovida por Géný, es obligado reseñar la impronta de su colega Raymond Saleilles (1865-1912), otro pilar de la crítica

⁶² Géný, F., *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif* [1899], 2^{ème} édition revue et mise au courant précédé d'un préface de R. Saleilles, Paris: Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, 1954. Sobre las fuentes jurídicas y filosóficas de Géný vid. Kayser, P., “La vie et l'œuvre de François Géný”, *Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno*, 20, 1991, pp. 53-76.

⁶³ Grossi, P., “Pagina introduttiva (Ripensare Géný)”, *Quaderni fiorentini*, 20, 1991, pp. 1-51; Costa, P., “L'interpretazione della legge: François Géný e la cultura giuridica italiana fra Ottocento e Novecento”, *Quaderni fiorentini*, 20, 1991, pp. 367-495; Clavero, B., “El método entre infieles o el código en España”, *Quaderni fiorentini*, 20, 1991, pp. 271-317; Reale, M., “Géný na cultura jurídica brasileira”, *Quaderni Fiorentini*, 20, 1991, pp. 351-365; Petit, C., “A contributor to the method of investigation. Sobre la fortuna de Géný en América”, *Quaderni fiorentini*, 20, 1991, pp. 201-269.

⁶⁴ Hakim, N., “Géný, François”, en AA. VV., *Dictionnaire historique des juristes français (XII^{ème} – XX^{ème} siècle)*, ed. de P. Arabeyre, J.-L. Halpérin et J. Krynen, Paris: Quadrige-Puf, 2007, pp. 360-362.

⁶⁵ Géný, F., *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*, cit., pp. 8-9.

contra el formalismo de la exégesis y en realidad precedente del anterior⁶⁶. El enfoque de Saleilles, quizá más matizado que el de Géný, se mostró igualmente influido por las tesis de Jhering. Como botón de muestra de la comunión de ideas entre estos juristas franceses y su homólogo alemán, sirva la siguiente frase que Saleilles redactó en un prólogo a una obra de Géný:

“No encuentro mejor forma de acabar este prefacio, que con la fuerte divisa, inspirada por una frase análoga de Jhering, en torno de la cual converge, ora envolviéndolo ora desarrollándolo (como se prefiera), todo el libro de M. Géný: *¡a través del Código civil, pero más allá del Código civil!* Quizá yo me encontraría entre aquellos que de buena gana hubieran invertido los términos: *¡más allá del Código civil, pero a través del Código civil!* Reconozco que implicaría quitarle algo de audacia y querer conservar una parte de ficción. Pero no insisto ya más –demasiado feliz de dejarme convencer– siempre que esto sí pueda convencer: aquello en lo que todos tenemos más interés es en el ‘*más allá*’. A partir de ahora, será difícil que este ‘*más allá*’ no se convierta en la máxima de todos los juristas”⁶⁷.

La importancia de Saleilles radica en haber contribuido de forma central a la fundación de una nueva disciplina: el derecho comparado. En semejante propósito, sin duda, confluyeron muchos factores. De entre todos ellos, fue fundamental el impulso de Jhering⁶⁸. No en vano, también se ha atribuido a éste el papel de pionero en los estudios de comparatística. Por supuesto, en el caso de Jhering se trató sólo de una aportación iniciática y restringida a la historia del derecho, pero aquello ya era significativo. A su modo de ver, en efecto, la ciencia jurídica debía ensanchar su horizonte más allá de las fronteras políticas de cada nación –en abierta polémica con las tendencias nacionalistas de Savigny o Stahl–, porque de otra manera corría el riesgo de degradarse: sólo la comparación con derechos históricos de otros lugares, con un cotejo de instituciones alejadas en el tiempo y el espacio, y merced a una hibridación entre culturas jurídicas diversas, podía llegar a pensarse la universalidad que tanto le ocupó desde los primeros compases del *Espíritu del derecho romano*⁶⁹.

⁶⁶ Raymond Saleilles es conocido por haber fundado la *Société d'études législatives* en 1902 y por haber organizado el primer centenario del código francés, que marcó un hito en la evolución de la ciencia jurídica gala. Su trascendencia internacional tiene que ver, por encima de todo, con su contribución a la génesis del derecho comparado. Vid. Halpérin, J.-L., “Saleilles, Raymond”, en AA. VV., *Dictionnaire historique des juristes français*, cit., pp. 694-696.

⁶⁷ Saleilles, R., “Préface” a Géný, F., *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*, cit., p. XXV. Para la cita de Jhering a la que se alude, vid. Jhering, R. v., *Geist des römischen Rechts*, I, cit., p. 14: “a través del derecho romano, pero más allá de éste: tal es el lema en el que se encierra, a mi modo de ver, el significado del derecho romano para el mundo moderno”.

⁶⁸ La influencia de Jhering sobre Saleilles se encuentra documentada en Aragonese, A., *Un jurista del modernismo. Raymond Saleilles y los orígenes del derecho comparado*, Madrid: Dykinson, 2009, *passim*.

⁶⁹ Sobre Jhering como pionero del derecho comparado, vid. Zweigert, K. y Sieher, K., “Jherings Influence on the Development of Comparative Legal Method”, *The American Journal of Comparative Law*, 19, 1971, pp. 215-231.

Las referencias a Jhering en la obra y la correspondencia de Saleilles son muchas y de diverso género: relativas al derecho civil, a la historia del derecho, a la metodología jurídica... En todos esos campos, la admiración del francés es palmaria y no va mucho más allá del tono laudatorio que ya encontrábamos con Géný. Sin embargo, en lo que se refiere al derecho comparado, Saleilles introduce una novedad frente a la interpretación de su colega. En una carta dirigida al suizo Eugen Huber⁷⁰, con el que mantuvo una correspondencia prolija, se refería al pensamiento del alemán como inspirador y pionero de dicha disciplina:

“Lucho contra muchas dificultades, de las cuales la principal es hacer entender a mucha gente que no tiene idea de lo que es el derecho comparado. Para ellos, es estudiar una cuestión jurídica según la diversa reglamentación que ha recibido en las diferentes legislaciones. Pero esto es tan sólo el comienzo del derecho comparado; es una yuxtaposición, no es una comparación. Es como si dijéramos que hemos hecho derecho romano cuando establecemos la versión exacta de los textos. De la yuxtaposición hay que extraer resultados; por cierto que estos resultados se extraen por sí solos, mediante la compenetración inconsciente de los usos y de las doctrinas. Jhering lo ha mostrado admirablemente. Ahora bien, junto a la compenetración inconsciente, hace falta organizar una compenetración consciente y científica, y esto es lo que es el derecho comparado”⁷¹.

De todo ello se sigue que, si bien tardía y diferente a la italiana, la recepción francesa de Jhering fue tan importante o más que aquélla. En líneas generales, puede decirse que su introducción en Francia tuvo más que ver con el planteamiento sociológico y antiformalista que con sus contribuciones dogmáticas o sus posiciones respecto a la teoría del derecho y del Estado. Es algo muy coherente con el tiempo que se vivía. Si de lo que se trataba era de criticar una ideología legalista como la de la exégesis, qué mejor inspiración que la de su fase sociológica para fundamentar un nuevo modo de pensar el derecho. A partir de entonces, la ciencia jurídica francesa debía construirse con la mirada puesta en el devenir de las instituciones sociales y en los fines prácticos a los que tiene que servir el derecho. Los fríos mecanismos de razonamiento lógico, apadrinados y fomentados por la escuela de la exégesis, se

⁷⁰ Eugen Huber (1849-1923) fue uno de los juristas más sobresalientes del tránsito entre los siglos XIX y XX. Nacido en las cercanías de Zúrich y representante de las últimas generaciones de la escuela histórica (fue alumno de Jhering en la Universidad de Viena), a él se le debe la unificación del derecho privado helvético. El código civil suizo de 1912, de hecho, no es sino un desarrollo del anteproyecto redactado por él con tal propósito. El famoso artículo 1 de este texto, que habilitaba al juez para crear derecho en caso de lagunas, fue consecuencia de su cercanía a las ideas del derecho libre, la jurisprudencia de intereses y la escuela de Géný. Entre sus amistades, de hecho, se contaba la de Max Rümelin, uno de los representantes de la jurisprudencia de intereses. Vid. Pichonnaz, P., “Eugen Huber”, en Domingo, R. (Ed.), *Juristas universales (vol. 3). Juristas del siglo XIX*, Madrid: Marcial Pons, 2004, pp. 571-573.

⁷¹ Saleilles, R., “Lettre à Eugen Huber (17. 12. 1899)”, en Aragonese, A. (Ed.), *Recht im Fin de siècle. Briefe von Raymond Saleilles an Eugen Huber (1895-1911)*, Frankfurt am Main: Vittorio Klostermann, 2007, pp. 91-92.

habían revelado incapaces de resistir a la amenaza de la obsolescencia y resultaban inservibles a la altura de 1900.

Fijémonos, además, en que la época de esta recepción coincide con la segunda oleada de influencia jheringiana en el contexto germánico. Las obras antiformalistas de la escuela del derecho libre y la jurisprudencia de intereses, en efecto, coexistieron en el tiempo con la sociologización del pensamiento jurídico francés. Y desde ambos núcleos, pese a sus particularidades, se practicó una remisión al pensamiento de Jhering como pionero intelectual. Tampoco es casual, en este sentido, que el propio Géný reflexionara en clave positiva sobre el pensamiento antiformalista germánico⁷². La única diferencia de la recepción francesa con esta última es que en el país galo faltó una primera penetración en pleno siglo XIX. Es verdad que muchas obras fueron traducidas y admiradas por un jurista belga llamado Octave de Meulenaere, quien llevó a cabo una intensa labor de difusión. Sin embargo, sus esfuerzos nunca llegaron a cuajar en una asimilación seria de su pensamiento⁷³.

Ahora bien, no es sólo a causa de la recepción promovida por Géný o Saleilles por lo que la influencia del alemán tuvo un marcado sentido sociológico. Especialmente interesante a este respecto es la repercusión que ejerció en la formación del joven Émile Durkheim. Sobre este último influjo, se sabe poco y en él se encierran peculiaridades que conviene explicar con algo de detalle. Hasta hace no mucho tiempo, se pensaba que la ascendencia intelectual de Durkheim debía rastrearse en los pioneros franceses de la ciencia social: Montesquieu, Comte, Saint-Simon, Espinas y Rousseau⁷⁴. En cambio, investigaciones recientes han revelado que *La división del trabajo social* –en origen su tesis doctoral– fue planificada y desarrollada gracias a numerosas influencias recabadas del mundo intelectual germánico. Entre todas sus referencias teóricas, que van desde Georg Simmel hasta Ferdinand Tönnies, desde Albert Schäffle hasta Gustav Schmoller, se encontraba también la de Jhering, al que expresamente se citaba en la primera entrega de dicha obra.

Sin embargo, todas estas alusiones desaparecieron en las siguientes ediciones. Como ha sugerido Gregorio Robles, esto se debió al nacionalismo y la animadversión política entre las dos potencias⁷⁵. Por un lado, muchos de los autores alemanes eran de origen judío. Por otro lado, los dos países se estaban disputando la hegemonía europea y hacía bien poco de la derrota francesa en la guerra franco-prusiana. En este contexto, ser filo-semita y germanófilo era problemático. Primero, porque se trataba de la Francia del caso Dreyfus, en el

⁷² Géný, F., "Il movimento del diritto libero nei paesi austro-tedeschi", en AA. VV., *L'antiformalismo giuridico*, cit., pp. 43-63.

⁷³ Vid. Losano, M. G., *Studien zu Jhering und Gerber*, cit., pp. 168-169 y 245-250.

⁷⁴ Vid. Durkheim, É., *Montesquieu y Rousseau, precursores de la sociología*, trad. de M. Á. Ruiz de Azúa y estudio preliminar de H. Béjar, Madrid: Tecnos, 2000.

⁷⁵ Robles Morchón, G., *La influencia del pensamiento alemán en la sociología de Émile Durkheim*, Navarra: Thomson-Aranzadi, 2005, pp. 14-25; Jones, R. A., "The Positive Science of Ethics in France: German Influences on *De la division du travail social*", *Sociological Forum*, vol. 9, 1, 1994, pp. 37-57.

que Durkheim había tomado partido a favor del capitán judío. Añadir a esto una cierta filiación semita en la elección de sus libros de cabecera, podría haber sido peligroso. Y segundo, por las tensiones internacionales entre ambos Estados. En un clima de guerra velada y germanofobia generalizada, no era conveniente mostrar apego hacia la ciencia alemana. Ambos factores debieron de mover a Durkheim, según Robles, a maquillar su ascendencia intelectual como medida profiláctica. En todo caso, aunque no podamos extendernos más sobre ello, lo dicho da una buena muestra de la penetración de Jhering en la ciencia social francesa⁷⁶.

Por lo que respecta al periodo histórico más próximo, todavía puede palpase la influencia de su obra. Es forzoso reconocer que su presencia no es comparable a la existente en países como Italia o Alemania. Y es que, pese a las correcciones efectuadas por la escuela de Gény o la de Saleilles, la cultura jurídica francesa sigue estando marcada por un notable legalismo. En cualquier caso, y aunque su influencia es menor que la ejercida durante la primera mitad del siglo XX, puede seguir registrándose la aparición de algunos escritos y artículos especializados sobre su pensamiento. También en la actualidad, por cierto, tendentes a subrayar la vertiente sociológica y antiformalista de su obra. En la misma línea, la relevante institucionalización de una vertiente socio-jurídica en su cultura académica reciente mantiene vivo el legado que ya dejó Jhering en los inicios del pasado siglo⁷⁷.

5. JHERING EN LA CULTURA JURÍDICA ANGLOSAJONA⁷⁸

Para estudiar la repercusión de las ideas de Jhering en el ámbito anglosajón disponemos de una preciosa referencia. En el volumen colectivo publicado por Franz Wieacker con motivo del aniversario de su nacimiento, nos encontramos con un artículo breve, pero muy enjundioso, escrito por Herbert Hart. Veamos las palabras con las que abría su contribución el filósofo de Oxford: “empezaré expresando mi pesar de que tan pocas de las obras importantes de Ihering [sic.] se hayan traducido al inglés. Se trata de una tragedia intelectual; no existe traducción inglesa ni siquiera de la genial *Geist des römischen Rechts* ni de *Scherz und Ernst in der Jurisprudenz* [...]. Espero que este

⁷⁶ Como muestra del interés que suscitaba en Francia la ciencia social alemana, vid. Bouglé, Ch., *Les sciences sociales en Allemagne. Les méthodes actuelles*, Paris: Felix Alcan, 1896. Los autores que Bouglé selecciona se corresponden con diversas ramas de la ciencia social: Moritz Lazarus para la psicología, Georg Simmel para la sociología, Adolf Wagner para la economía, y Rudolf von Jhering para el derecho.

⁷⁷ Como muestra de la literatura francesa reciente, vid. Coulombel, P., “Force et but dans le droit selon la pensée juridique de Ihering”, *Revue trimestrielle de droit civil*, 55, 1957, pp. 609-631; Gaudemet, J., “Organicisme et évolution dans la conception de l’histoire du droit chez Ihering”, en AA. VV., *Jherings Erbe*, cit, pp. 29-39; Villey, M., “Le droit subjectif chez Ihering”, en *Seize essais de philosophie du droit dont un sur la crise universitaire*, Paris: Dalloz, 1969, pp. 208-220; Chazel, F., “Sentiment d’injustice, lutte pour le droit et rationalité axiologique: variations sur le «cas» de Michael Kohlhaas”, *Droit et Société*, 55, 2003, pp. 769-781.

⁷⁸ Abordo también aquí la repercusión de Jhering en los Estados Unidos, dada la fuerte relación que la ciencia jurídica estadounidense ha tenido con la ciencia jurídica europea en la edad contemporánea.

fracaso nuestro en contar con traducciones de estas obras sea remediado algún día”⁷⁹.

Más de cuarenta años después de escribirse aquella frase, podemos decir que sigue tratándose de un juicio certero y de un anhelo insatisfecho, puesto que el panorama de las traducciones inglesas de Jhering –hasta donde sé– no ha variado ni un ápice. No obstante, conviene matizar la primera conclusión que esto nos podría sugerir, porque no siempre la carencia de traducciones es significativa respecto a la asimilación real de un pensamiento. Y es que, si bien la constatación de Hart es cierta, no parece tan claro que de ello pueda extraerse un diagnóstico negativo en cuanto a la penetración de Jhering en el mundo jurídico anglosajón. Más bien, como enseguida justificaremos, su presencia es muy relevante.

En líneas generales, puede decirse que Jhering no gozó de gran influencia en el ámbito británico, desde el que estaba escribiendo el propio Hart. Sin embargo, sus repercusiones fueron de enorme amplitud y profundidad en la cultura estadounidense. De hecho, tanto *La lucha por el derecho* como *El fin en el derecho* fueron publicados por primera vez en los Estados Unidos y no en Gran Bretaña: la primera de estas obras en 1879, bajo el título *The Struggle for Law*; la segunda –aunque sólo del primer tomo– en 1913 y bajo el poco literal encabezamiento de *Law as a Means to an End*⁸⁰. Ambas estarían destinadas a ejercer un influjo poderoso en la cultura jurídica norteamericana: primero a través del juez Oliver Wendell Holmes (1841-1935), después sobre Roscoe Pound (1870-1964) y, por último, en muchos autores del realismo norteamericano.

No es fácil explicar la razón de esta divergencia entre ambos contextos. Recurrir al hecho de que el sistema jurídico anglosajón era muy distinto del derecho continental podría parecer una buena razón para que Jhering no hubiera penetrado con facilidad en la cultura del *Common law*. Sin embargo, sí fue rápidamente introducido en Estados Unidos, que también formaba parte del mismo modelo. Así las cosas, quizá sea más razonable conjeturar que, a finales del siglo XIX y principios del XX, el pensamiento jurídico inglés se hallaba dominado por dos grandes corrientes teóricas, que coparon casi todo el panorama intelectual en cuanto al derecho se refiere. La predominancia casi exclusiva de ambas, según la hipótesis que aquí voy a manejar, fue lo que obstaculizó la penetración de Jhering.

⁷⁹ Hart, H. L. A., “Jhering’s Heaven of Concepts and Modern Analytical Jurisprudence”, en AA. VV., *Jherings Erbe*, cit. pp. 68-78.

⁸⁰ La primera traducción británica de *La lucha por el derecho*, con el título *The Battle for Right*, data de 1884. Esta versión, comparada con su homóloga estadounidense, erraba por completo al traducir el título: al evitar el término *Struggle* se diluían las resonancias darwinianas del original alemán (la obra de Darwin se llamaba *The Struggle for Life*); al traducir *Recht* por *Right*, incluía sólo la mitad del pensamiento de Jhering, que en realidad aludía a ambos sentidos de derecho: al objetivo, en tanto que ordenamiento jurídico (*Law*), y al subjetivo, en tanto que pretensión ejercitable ante los tribunales (*Right*).

Por un lado, estaba la orientación emprendida por Jeremy Bentham, quien a su vez había influido de forma notable en el último Jhering⁸¹. El principio utilitarista de la finalidad como criterio de existencia de las normas, la teoría imperativista del derecho, la idea de la variabilidad de los ordenamientos en función de las coordenadas histórico-geográficas, o la insistencia en el factor coactivo como elemento central del fenómeno jurídico, formaban parte del acervo de pensamiento que los ingleses tenían disponible en Bentham. Como puede verse, son ideas que encontramos también en la concepción iusfilosófica de Jhering. Es verdad que podrían señalarse muchas diferencias entre ambos, ya que las formas de plantear los temas son distintas en uno y otro caso. Pero el hecho es que la existencia de Bentham hacía redundante la asimilación provechosa de Jhering. No en vano Roscoe Pound pensaba –pese al excesivo esquematismo de tal afirmación– que Jhering era “el Bentham alemán”⁸².

Por otro lado, estaba la tendencia representada por John Austin. Pese a ser el continuador de Bentham, Austin avanzó ideas que en realidad eran ajenas al enfoque de su maestro. En concreto, desarrolló lo que más tarde se conocerá como *Teoría General del Derecho* o *Teoría de los conceptos jurídicos fundamentales*. No era la primera vez que se proponían ideas similares en la historia del pensamiento jurídico, pues Adolf Merkel ya había caminado en esa dirección, pero puede considerarse a Austin como el representante canónico de dicha tendencia⁸³. Esta forma de plantear la filosofía jurídica heredaba el rechazo al iusnaturalismo inculcado por Bentham, pero seguía un itinerario distinto al de éste. En lugar de buscar un marco de reflexión alternativo al derrumbado derecho natural, como hacía aquél al focalizar su atención en la política y la sociedad, Austin ideó una filosofía que pudiese construirse sin salir fuera del derecho positivo. Se trataba de encontrar, a través de un ejercicio de comparación entre diferentes sistemas, aquellos “conceptos jurídicos fundamentales” que se hallarían en el fondo de cualquier orden legal: una especie de elenco de principios intrínsecos a todo ordenamiento y, por ende, parte esencial de la misma idea de derecho.

La inspiración para construir semejante teoría provenía de la fructífera estancia que Austin realizó en Alemania, donde entró en contacto con las ideas

⁸¹ Vid. Drake, J. H., “Editorial Preface to this volume”, en Jhering, R. v., *Law as a means to an end*, trad. de I. Husik, Boston: The Boston Book Company, 1913, pp. XV-XXIV.

⁸² Pound, R., *Jurisprudence*, vol. I, New Jersey: The Lawbook Exchange Ltd. Union, 2000, pp. 127 y ss., 215 y ss.; “The Scope and Purpose of Sociological Jurisprudence”, *Harvard Law Review*, 25, 1912, pp. 489-516. Id., “The End of Law as Developed in Legal Rules and Doctrines”, *Harvard Law Review*, 27, 1914, pp. 195-234. La influencia de Jhering puede palpase también, desde el mismo título, en una de sus obras centrales: *The Spirit of the Common Law* [1921], Boston: Beacon Press, 1963.

⁸³ Vid. González Vicén, F., “El positivismo en la filosofía del Derecho contemporánea”, en *Estudios de filosofía del Derecho*, Santa Cruz de Tenerife: Universidad de la Laguna, 1979, pp. 61-66. En realidad, según González Vicén, hay divergencias importantes entre Merkel (padre de la expresión *Teoría general del derecho*) y Austin (pionero de la *Teoría de los conceptos jurídicos fundamentales*). La literatura posterior, sin embargo, ha adjudicado a Austin una rúbrica que había sido formulada por Merkel.

de Savigny y sus discípulos⁸⁴. Particularmente, encontró una valiosa fuente de inspiración en el método constructivo practicado por Puchta y los pandectistas. Este método se basaba en la inducción de conceptos jurídicos cada vez más amplios y comprensivos, merced a un proceso de derivación y depuración que arrancaba desde las normas e instituciones inferiores del sistema, para llegar hasta su cúspide. Esta técnica, sin embargo, sufre en Austin una transformación que le confiere originalidad. No se trataba ya de definir una lista de conceptos que englobasen la pluralidad de normas de un sistema *determinado*, sino de hallar una gramática *universal* del derecho, una serie de conceptos necesarios e independientes de ordenamientos concretos. Como ejemplo, Austin señaló las nociones de delito, pena, sanción, derecho u obligación, ideas que en su opinión debían existir en cualquier sistema jurídico: no encontrarlas sería, desde este punto de vista, un imposible ontológico⁸⁵.

Pero no nos interesa seguir profundizando en esto. Lo relevante es que, dada la matriz de donde bebía este modo de filosofar, tampoco se presentaba aquí un colchón de acogida adecuado para Jhering. El punto de vista de su primera etapa, que sí tenía un reflejo aproximado en el propósito de Austin, se encontraba ya superado por el giro que Jhering había impreso al método pandectista: a éste no le interesaba la búsqueda de lo universal, sino más bien la utilidad pragmática de esa indagación filosófica: la meta de encontrar un “alfabeto jurídico”, como lo denominaba Jhering, no era la decantación de ideas perennes sobre el derecho abstractamente considerado, sino la definición de un conjunto de conceptos útiles para “producir” nuevas normas e instituciones, en los casos en que el ordenamiento presentara lagunas o antinomias⁸⁶. Además, el segundo Jhering, desengañado respecto a la posibilidad de construir un sistema coherente y racional de conceptos jurídicos, se hallaba en coordenadas similares a las de Bentham: frente a la imposibilidad del derecho natural y ante la inexistencia de una regla áurea que diese orden y unidad a la infinidad de preceptos, normas, instituciones y procedimientos que integran los sistemas jurídicos, la única vía factible era salirse fuera del sistema para poder dar alguna explicación sobre el derecho⁸⁷.

He aquí el factor que terminaría permitiendo una relevante influencia de Jhering en los Estados Unidos. El célebre juez Holmes, padre espiritual del realismo americano y referente indispensable para entender la actual cultura jurídica estadounidense, se alineaba claramente con la opción adoptada por Bentham y por Jhering. De hecho, rechazó expresamente el método de Austin ya a partir de 1874, cuando ni siquiera había comenzado a leer al jurista

⁸⁴ Vid. González Vicén, F., “Estudio preliminar” a Austin, J., *Sobre la utilidad del estudio de la jurisprudencia*, ed. de F. González Vicén, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1981, pp. 5-22.

⁸⁵ Austin, J., *Sobre La utilidad del estudio de la jurisprudencia*, cit., pp. 27-31.

⁸⁶ Vid. Jhering, R. v., “Unsere Aufgabe” en *Gesammelte Aufsätze aus den Jahrbüchern für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts*, I, Aalen: Scientia, 1981, pp. 1-46.

⁸⁷ Vid. Losano, M. G., *Sistema e struttura nel diritto. Vol. I. Dalle origini alla Scuola storica*, Milano: Giuffré, 2002, pp. 288-291.

alemán⁸⁸. Es sólo en 1879 cuando pudo conocer a Jhering por primera vez, tras un probable intento fallido con la versión alemana del *Espíritu del derecho romano* en diciembre de 1877. Sea como sea, sólo será a través de la versión francesa en cuatro tomos de Meulenaere⁸⁹, y gracias a la traducción norteamericana de *La lucha por el derecho* (que vio la luz en 1879)⁹⁰, cuando pudo familiarizarse con los principales puntos de vista de nuestro autor.

Es difícil evaluar hasta qué punto Jhering repercutió en la manera de entender el derecho de Holmes, ya que la mayor parte de su legado nos lo transmitió en su actividad de juez –buena parte de sus concepciones filosóficas debe buscarse en sus sentencias⁹¹–. No obstante, y pese a tratarse de un asunto controvertido, cabe pensar que el trasvase de ideas existió. La formación filosófica de Holmes estaba muy ligada con el pragmatismo norteamericano, lo cual facilitaría la acogida de un punto de vista teleológico y antiformalista como el del último Jhering, reacio a la veneración desahogada por la lógica y consciente de que el derecho es una realidad en perpetuo movimiento. Si tenemos en cuenta sus lecturas y la coincidencia teórica de numerosos pasajes y opiniones, parece razonable sostener tal influencia. Desde luego, como documenta cuidadosamente Hart, la afinidad teórica entre ambas visiones del derecho rezuma en casi todos los aspectos⁹².

En cualquier caso, el mayor exponente de esta recepción sería Roscoe Pound (1870-1964), quien además terminaría propagando las ideas de Jhering entre las filas del realismo norteamericano⁹³. El papel de Pound en la cultura jurídica estadounidense es esencial. Lector voraz, curioso por todos los campos de conocimiento, persona de gusto ecléctico e interdisciplinario, y conocedor exhaustivo de la literatura jurídica y filosófica del viejo continente, vino a representar el gozne entre las culturas jurídicas de ambos lados del océano. En ese sentido, se sitúa también como un gran referente del tránsito entre el mundo de Holmes y la generación del realismo jurídico⁹⁴. Fue sólo a partir de Pound, en efecto, cuando se produjo un contacto realmente estrecho entre la filosofía jurídica estadounidense y la europea, un nexo que ha terminado marcando la evolución iusfilosófica del siglo XX y los comienzos del XXI.

⁸⁸ Vid. Giuliani, A., “Dal positivismo ‘benthamiano’ al realismo giuridico”, cit, p. 100. Sobre las lecturas del joven Oliver Wendell Holmes, puede verse el artículo de Little, E. L., “The Early Reading of Justice Oliver Wendell Holmes”, *Harvard Library Bulletin*, 8, 1954, pp. 163-203. Incluye una relación de sus lecturas tempranas, separada por años y por meses según los cuadernos del propio Holmes, en los que éste iba dejando constancia de sus “conquistas bibliográficas”. Allí figuran las citadas obras de Jhering.

⁸⁹ Jhering, R. v., *L'esprit du droit romain dans les diverses phases de son développement*, trad. de O. de Meulenaere, Paris: Librairie Marescq Aîné, 1877-1878.

⁹⁰ Jhering, R. v., *The Struggle for Law*, trad. de J. J. Lalor, Chicago: Callaghan & Co., 1879.

⁹¹ Vid. Arjona Sebastià, C., “Estudio preliminar” a Holmes, O. W., *Los votos discrepantes del juez Holmes*, trad. y estudio preliminar de C. Arjona, Madrid: Iustel, 2006, pp. 11-56.

⁹² Hart, H. L. A., “El cielo de los conceptos de Jhering...”, cit, pp. 110-115.

⁹³ Pound, R., *Jurisprudence*, cit., pp. 130 y ss.; “The Call for a Realist Jurisprudence”, cit., pp. 697-711.

⁹⁴ Contreras Peláez, F. J., “Roscoe Pound”, en AA. VV., *Juristas universales (vol. 3)*, cit., pp. 876-883.

Por otra parte, Pound desempeñó un puesto similar al de la jurisprudencia de intereses en el mundo germánico. Si ésta había tratado de adaptar la idea de interés –formulada en abstracto por Jhering– a la praxis y la metodología jurídica reales, también el americano quiso ejercer esa transición en la cultura jurídica de su país⁹⁵. En su caso, los referentes eran Jhering, Holmes y Bentham, de los cuales pudo extraer la veta sociológica, el realismo y el pragmatismo a la hora de abordar el derecho. Sin embargo, faltaba dar un paso hacia la consagración práctica de estas ideas. A partir de 1921, y remitiéndose al alemán como inspirador fundamental, comenzó a desarrollar una teoría jurídica basada en el concepto de interés⁹⁶. Desde luego, la introducción de Jhering en el mundo norteamericano ha de retrotraerse a la traducción de *La lucha por el derecho* y del primer volumen de *El fin en el derecho* (en 1913), cuya edición vino acompañada de varios estudios introductorios⁹⁷. No obstante, su verdadera virtualidad en este ámbito de pensamiento se la debemos a Pound.

La influencia que Jhering ejerció sobre el realismo, de la mano de Pound, es gigantesca, pues se infiltró en el pensamiento de muchos de sus exponentes, desde Felix Cohen hasta Karl Llewellyn. Prácticamente todos, y con frecuencia, se refirieron a su obra como fuente de los elementos que luego desarrollarían en sus respectivas obras⁹⁸. El caso de Cohen es paradigmático, pues se remite al alemán desde la primera línea de su clásico *El método funcional en el derecho*, cuyo capítulo inicial, precisamente, lleva el mismo título que dio Jhering a uno de los textos satíricos que hoy integran el clásico *Bromas y veras de la ciencia jurídica*: “el paraíso de los conceptos jurídicos”. En dichas páginas, Cohen se refiere a este ensayo de nuestro autor, resumiendo la ácida crítica que Jhering dirigió en su día contra el conceptualismo de la escuela histórica, para terminar sentenciando estas palabras:

“El sueño de von Jhering ha sido narrado de nuevo, en época reciente, en las capillas de la teoría jurídica sociológica, funcional, institucional, científica, experimental, realista y neorrealista. Se ha formulado la pregunta: «¿en qué medida el pensamiento jurídico contemporáneo se mueve en el éter puro del paraíso de los conceptos jurídicos de von Jhering? Para obtener una respuesta tenemos que dirigir la mirada a nuestros principales libros de texto jurídicos y a las opiniones de los tribunales. Que la sombra de von Jhering sea nuestra guía”.

Téngase en cuenta que el realismo, en el fondo, no fue sino una variación en sentido antiformalista del iuspositivismo⁹⁹. En lugar de creer en la

⁹⁵ Fikentscher, W., *Methoden des Rechts in vergleichender Darstellung (Band II: Anglo-Amerikanischer Rechtskreis)*, Tübingen: J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1975, pp. 226-236.

⁹⁶ Vid. Pound, R., “A Theory of Social Interests”, *Papers and Proceedings of the American Sociological Society*, 1921, pp. 16-45.

⁹⁷ Jhering, R. v., *Law as a Means to an End*, trad. de I. Husik, pref. y estudios de J. H. Drake, H. Lamm y W. M. Geldart, Boston: The Boston Book Company, 1913.

⁹⁸ Summers, R., “Rudolf von Jhering’s Influence on American Legal Theory - A Selective Account”, en *Jherings Rechtsdenken*, cit., pp. 77-96.

⁹⁹ González Vicén, F., “Sobre el positivismo jurídico”, en *Estudios de filosofía del Derecho*, cit., pp. 171-205, especialmente pp. 190 y ss.

omnipotencia de la ley, o en el poder taumatúrgico del Estado, se trataba de subrayar la existencia de una pléyade de factores sociales que determinan el ser del derecho: la ideología del juez, la psicología social, la habilidad del abogado, los intereses políticos del momento, etc. Además, como hacía Cohen en la obra citada, se trataba de desenmascarar los mitos (derecho subjetivo, persona jurídica, mala fe...) de los que se había rodeado el derecho desde tiempos inmemoriales. Así pues, también aquí cabe constatar un paralelismo con la recepción antiformalista que comprobábamos en Francia y Alemania. De hecho, otro de los grandes representantes del realismo, Karl Llewellyn, estuvo influido por Jhering y mantuvo una estrecha relación con Kantorowicz, durante un periodo de tres años que el estadounidense transcurrió estudiando en Alemania¹⁰⁰. En el texto que transcribimos a continuación, extraído de su *The Common Law Tradition*, puede verse con especial fortuna la coincidencia de los tres focos de irradiación del antiformalismo (francés, germano y norteamericano) del primer tercio del siglo XX:

“...Y después estaba Kantorowicz. Como historiador del derecho, está por lo menos al mismo nivel que Holmes. Como lógico y como técnico, está sólo una pizca por debajo de Jerome Michael, profesor en la *Columbia Law School*. Como encarnación de la vanidad, está por encima de todos los que he conocido, con una sola excepción. Y sin embargo, Kantorowicz me dijo una vez con fervor, en la cúspide de su carrera: “daría todo lo que he hecho, y más aún, por haber escrito el *Método de Gény*”¹⁰¹.

Es muy posible que los puntos de vista de Jhering fueran más matizados que los de la mayoría de los realistas. No en vano, y pese a las tendencias sociológicas de su última etapa, el alemán nunca renunció al enfoque estatista en materia de fuentes, ni prescindió del elemento de la coacción institucionalizada como factor definitorio del derecho. No obstante, como se decía en las primeras páginas de este artículo, tal es el destino de las ideas. Aunque los norteamericanos llevaran los planteamientos de Jhering hasta linderos que él nunca hubiera atravesado, en sus escritos hay elementos suficientes para forjar una concepción escéptica como la que caracterizó al realismo. El rechazo por la lógica como instrumento epistemológico para la ciencia del derecho, la renuncia a la idea de sistema, o el hincapié en las instituciones sociales como base de la experiencia jurídica, son elementos que ya estaban presentes en su obra.

6. JHERING EN LA CULTURA JURÍDICA ESCANDINAVA

La influencia de Jhering en el ámbito escandinavo, aunque quizá más dispersa que las anteriores, encierra algunas peculiaridades que contribuyen a complejizar el mapa de la recepción de su pensamiento. En primera instancia,

¹⁰⁰ Vid. Wynns, J. E. y Whitman, R., “Rudolf von Jhering’s Influence on Karl Llewellyn”, en *Social Science Research Network (Series Working Papers)*, 30 de septiembre de 2010. Puede encontrarse en http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1685883 [Última consulta 3-10-14].

¹⁰¹ Llewellyn, K., *The Common Law Tradition. Deciding Appeals*, 1960, p. 422.

debe constatar la escasa labor de traducción que se ha llevado a cabo en los países nórdicos. Sólo existe una traducción danesa de *La lucha por el derecho* (1875), dos traducciones suecas de la misma obra (1879 y 1941), una traducción sueca de *Das Trinkgeld -La propina-* (1882) y otras dos versiones finlandesas de *La lucha por el derecho* (1902 y 1948)¹⁰². De *El fin en el derecho* o el *Espíritu del derecho romano*, sus dos obras cumbres, no hay ninguna versión hasta la fecha. Pese a semejante erial, este rasgo no es en absoluto significativo: la cultura jurídica escandinava, dada la escasa proyección de sus lenguas nacionales, ha funcionado a menudo a través de la alemana, con la que ha mantenido un intercambio académico constante. Por lo que se refiere a la ciencia jurídica, la conexión entre las corrientes germanas y escandinavas ha estado a la orden del día desde hace al menos dos siglos¹⁰³.

Una de las vías a través de las que se fomentó el contacto con la cultura jurídica germana fue el viaje de estudios, una práctica que también encontraremos al hablar de Rusia. Entre los estudiantes escandinavos que acudieron a Alemania para familiarizarse con las doctrinas del momento pueden citarse a los noruegos Anton Martin Schweigaard (1808-1870) y Francis Hagerup (1853-1921), a los daneses Carl Goos (1835-1917) y Viggo Bentzon (1861-1937), o a los suecos Ivar Afzelius (1848-1921) y Johann Hagströmer (1845-1910)¹⁰⁴. De entre todos ellos, que desde luego no agotan el elenco, hubo algunos cercanos al pensamiento de Jhering. Afzelius, uno de los procesalistas suecos más importantes del siglo XIX (así como juez, diputado y senador) fue traductor de *La lucha por el derecho*¹⁰⁵. Hagerup, el jurista más sobresaliente de la historia noruega, dos veces presidente del gobierno y diplomático durante varios años, fundó una revista con el fin de emular la que en Alemania encabezaban Jhering y Gerber¹⁰⁶. Y Bentzon, por su parte, trató de importar algunas ideas del alemán a la ciencia jurídica danesa¹⁰⁷.

Ahora bien, las sendas de penetración del pensamiento de Jhering son complejas. La mayoría de los autores coincide en señalar una dificultad básica para que la asunción de sus ideas fuera rápida y mecánica. En líneas generales, como ya se ha visto, Jhering entró en muchos contextos gracias a su crítica contra la escuela histórica y a su rechazo del formalismo. En este sentido, lo normal fue instrumentar sus ideas como acicate para el desarrollo de una orientación sociológica o realista. En los países escandinavos, sin embargo, esta tendencia ya había tenido a su propio fundador años atrás, el danés Anders

¹⁰² Vid. Losano, M. G., "Bibliographie Rudolf von Jherings", en *Studien zu Jhering und Gerber*, cit., pp. 207-259.

¹⁰³ Modéer, K. Å., "Jherings Rechtsdenken als Herausforderung für die skandinavische Jurisprudenz", en AA. VV., *Jherings Rechtsdenken*, cit., pp. 153-158.

¹⁰⁴ *Ibidem*, pp. 154-156.

¹⁰⁵ Modéer, K. Å., "Afzelius, Ivar", en AA. VV., *Juristen. Ein biographisches Lexikon von der Antike bis zum 20. Jahrhundert*, ed. por M. Stolleis, München: Beck, 2001, pp. 20-21.

¹⁰⁶ Vid. Michalsen, D., "Francis Hagerup", en AA. VV., *Juristen. Ein biographisches Lexikon*, cit., pp. 273-275.

¹⁰⁷ Jørgensen, S., "Die Bedeutung Jherings für die neuere skandinavische Rechtslehre", en AA. VV., *Jherings Erbe*, cit., pp. 123-124.

Sandoe Ørsted (1778-1860)¹⁰⁸. La relevancia de Ørsted para la filosofía y la ciencia jurídica escandinavas fue fundamental a lo largo del siglo XIX y la primera mitad del XX, hasta el punto de que podría equipararse al papel de Savigny en el ámbito centroeuropeo. Aunque fue cercano a las ideas de éste y Anselm Feuerbach, su enfoque era mucho más pragmático que el de aquéllos, por lo que, en cierto modo, vino a cumplir el puesto que en Alemania ocupó Jhering¹⁰⁹.

Así pues, la presencia de Jhering no pudo tener el impacto que llegaría a adquirir en otros ámbitos. En primer lugar, la orientación realista y antiformalista se hallaba ya relativamente asentada como resultado de la influencia de Ørsted. En segundo lugar, en Escandinavia no hubo una tendencia similar a la jurisprudencia de intereses germana o a la libre investigación científica francesa¹¹⁰. Sin embargo, en una segunda fase, sus ideas fueron introduciéndose por otras vías, como intentará mostrarse a continuación.

En Dinamarca, donde Ørsted había calado con más fuerza, se produjo una asimilación de Jhering a través de Bentzon. Éste, que había escuchado las lecciones del alemán en Göttingen¹¹¹, se afanó en importar su pensamiento mediante una conciliación con Ørsted y Goos, uno de los principales seguidores de la vía iniciada por aquél. En concreto, trató de desarrollar las ideas de Jhering respecto al choque de intereses –que había expuesto en *La lucha por el derecho*– emparentando esta doctrina con la de sus compatriotas y buscando su aplicabilidad a la práctica de los tribunales¹¹². En este sentido, se sitúa en una línea interpretativa similar a la de Pound: al igual que éste quiso conciliar a Jhering con Bentham y Holmes, Bentzon hizo lo propio respecto de Ørsted y Goos; al igual que aquél intentó concretar la noción de interés del alemán, el danés se esforzó en aplicar ese concepto a la práctica forense. Es posible que, a través de esta mediación, Jhering provocara algún influjo en el realismo jurídico danés, sobre todo en Alf Ross y Knud Illum. Sin embargo, es más verosímil que, al menos en Dinamarca, el realismo se fundamentase antes en el legado de Ørsted¹¹³.

La influencia de Jhering fue mucho más palpable en la cultura jurídica noruega. Tras un predominio de la ciencia y la filosofía jurídicas de impronta nacional, que se reflejó en la influencia de Ørsted y sus seguidores, a partir de 1890 se empezó a fraguar una generación de juristas que asumieron con

¹⁰⁸ Vid. Koptev, A., “Anders Sandoe Ørsted”, en AA. VV., *Juristas universales (vol. 2)*, cit., pp. 911-913.

¹⁰⁹ Vid. Gagnér, S., “Ørsteds Wissenschaft, die deutschen Kriminalisten und die Naturrechtslehre”, en Id., *Abhandlungen zur europäische Rechtsgeschichte*, ed. de J. Rückert, M. Stolleis y M. Kriechbaum, Goldbach: Keip Verlag, 2004, pp. 521-608.

¹¹⁰ Jørgensen, S., “Die Bedeutung Jherings für die skandinavische Rechtslehre”, cit., p. 122.

¹¹¹ Modéer, K. Å., “Jherings rechtsdenken als Herausforderung...”, cit., pp. 154, 156, 161-162.

¹¹² Jørgensen, S., “Die Bedeutung Jherings für die skandinavische Rechtslehre”, cit., p. 123-124.

¹¹³ Koptev, A., “Anders Sandoe Ørsted”, cit., pp. 911-913; Bjarup, J., *Skandinavischer Realismus. Hägerstrom, Lundstedt, Olivecrona, Ross*, Freiburg/München: Karl Alber, 1978, pp. 101 y ss.; Vogel, H.-H., *Der skandinavische Rechtsrealismus*, Frankfurt am Main: Alfred Metzner, 1972, pp. 14-15.

intensidad la herencia del alemán. En esta oleada, sin embargo, no se trataba ya de la aportación del segundo Jhering, es decir, de la orientación realista y sociológica de *La lucha por el derecho* o *El fin en el derecho*. Al contrario, el periodo entre 1890 y 1920, al menos en Noruega, recibió con fuerza las ideas del *Espíritu del derecho romano*, crítico con los excesos de la escuela histórica, pero portavoz destacado de la jurisprudencia de conceptos.

La figura más representativa de este periodo fue Francis Hagerup, al que ya se ha citado páginas atrás. Con independencia de su intensa labor política, el significado de Hagerup para la historia jurídica escandinava es clave. A él le corresponde el mérito de haber fundado y dirigido una revista fundamental para el desarrollo del pensamiento jurídico de finales del siglo XIX y principios del XX, *Tidsskrift for Rettsvidenskap* (*Revista para la ciencia del Derecho*)¹¹⁴. Hoy en día, resulta difícil hacernos a la idea de la importancia que tuvieron las revistas como vehículo de comunicación científica durante el siglo XIX. Es verdad que en la actualidad siguen siendo un gran medio de propagación del conocimiento, pero han perdido el talante programático que tuvieron en otras épocas¹¹⁵. Por lo que se refiere a la apuesta de Hagerup, se trataba de un proyecto editorial que pretendía servir de plataforma para una renovación de la ciencia jurídica en un sentido constructivo, es decir, tratando de imitar el giro que Jhering y Gerber habían impreso en el ámbito jurídico alemán.

En el prólogo de Jhering al primer número de su revista, *Nuestra tarea*, éste había apostado por una renovación en profundidad del historicismo. A su modo de ver, debía promoverse una ciencia del derecho “productiva”, dirigida al reciclaje del material histórico para que éste tuviese utilidad en la construcción de nuevos conceptos e instituciones jurídicas: frente a la recepción pasiva de la historia, se trataba de leerla y manejarla activamente¹¹⁶. Al igual que aquél, Hagerup incluyó un escrito programático en la primera entrega de su revista: *Den moderne Retsmetode –El método jurídico moderno–* (1888). En él, abogaba por un maridaje entre el derecho nórdico y la ciencia jurídica continental, así como por un énfasis en la investigación académica. Así, aun al precio de alejarse del tradicional pragmatismo escandinavo, consiguió alzarse como la revista nórdica de mayor nivel científico¹¹⁷. Además, por lo que respecta al influjo de Jhering, Hagerup defendió una ciencia capaz de trabajar

¹¹⁴ Vid. Gagnér, S., “Hagerups Zeitschrift (von 1888 bis in die 1920er Jahre)”, en Id., *Abhandlungen zur europäischen Rechtsgeschichte*, cit., pp. 615-750.

¹¹⁵ Stolleis, M. y Simon, T., “Juristische Zeitschriften in Europa”, en AA. VV., *Juristischen Zeitschriften in Europa*, ed. de M. Stolleis y T. Simon, Frankfurt am Main: Vittorio Klostermann, 2006, pp. 1-13.

¹¹⁶ Jhering, R. v., “Unsere Aufgabe”, cit., 1 y ss.

¹¹⁷ Durante la primera mitad del XIX dominaron las revistas fundadas por Ørsted. Frente a la tónica pragmática de éstas, que solían incluir una fuerte carga de resúmenes y comentarios de jurisprudencia, la *Tidsskrift for Rettsvidenskap* acentuó el aspecto doctrinal. Vid. Michalsen, D., “The Making of a Public Legal Sphere. The Legal Journals of Norway in the 19th Century”, en AA. VV., *Juristischen Zeitschriften in Europa*, cit., pp. 46-54; Björne, L., “Nordische juristische Zeitschriften im 18. Und 19. Jahrhundert”, en AA. VV., *Juristische Zeitschriften in Europa*, cit., pp. 15-28.

con conceptos jurídicos de forma abstracta y que fuese más allá del derecho nacional, vinculándose así con la crítica del alemán a la escuela histórica¹¹⁸.

En la misma senda iniciada por Hagerup, estaría Oscar Platou (1845-1929), otro de los grandes juristas noruegos del tránsito entre los siglos XIX y XX. Colaborador de la revista de Hagerup y seguidor del conceptualismo de Jhering, se mostró seducido por el método histórico-natural del alemán, una senda filosófica que éste había emprendido en el *Espíritu del derecho romano* y cuyo objeto era complementar el historicismo con una aproximación a la metodología de las ciencias naturales¹¹⁹. Con todo, el último eslabón de la recepción noruega de Jhering, Fredrik Stang (1867-1941), retornó a la orientación realista y sociológica. Stang, que también recogió la herencia de Hagerup y Platou, asumió la perspectiva universalista que éstos habían impreso a la ciencia del derecho. Sin embargo, en lugar de volverse hacia la construcción jurídica, rechazó el enfoque dogmático y acentuó la dimensión funcional del derecho¹²⁰. En línea con este cambio de planteamiento, terminaría fundando en Oslo un Instituto para la investigación cultural comparada, cuyo propósito era fomentar las aproximaciones socio-jurídicas y el derecho comparado.

Por último, hay que destacar la influencia de Jhering en Suecia. Todos los autores coinciden en señalar dos focos de recepción principales. Por un lado, en lo que se refiere a la faceta dogmática del alemán, parece claro que desempeñó un gran papel en las ideas de Östen Undén (1886-1974), sobre todo en su teoría de la posesión y en problemáticas anejas de derechos reales¹²¹. Por otro lado, el legado de Jhering se transmitió a la Escuela de Uppsala mediante la figura de Vilhelm Lundstedt (1882-1955)¹²². Como es bien sabido, Lundstedt es uno de los principales representantes del realismo escandinavo. Además, probablemente fue el más radical de los partidarios de esta corriente: en su celo por construir una teoría jurídica verdaderamente científica, llegó a proponer el abandono de los conceptos de deber, derecho subjetivo y norma jurídica. En su opinión, se trataba de nociones metafísicas que no designaban entidades reales y que encubrían lo único efectivo y tangible que puede decirse sobre el derecho: los fines sociales que éste trata de cumplir¹²³.

¹¹⁸ Michalsen, D., "The Making of a Public Legal Sphere. The Legal Journals of Norway in the 19th Century", cit., pp. 50-52. Con los años, y a pesar de esta primera orientación, la revista de Hagerup se convertiría en el órgano de difusión principal para el realismo jurídico escandinavo.

¹¹⁹ Jørgensen, S., "Die Bedeutung Jherings für die neuere skandinavische Rechtslehre", cit., p. 123; Michalsen, D., "Oscar Platou leser Rudolf Jhering. Rettsvitenskapelig politikk: Skyld - og forderlingsprinsippet i romersk og norsk erstatningsrett", en AA. VV., *Bonus pater familias - Festschrift til Peter Lødrup 70 år*, Oslo, 2002, pp. 445-459.

¹²⁰ Vid. Gagnér, S., "Hagerups Zeitschrift (von 1888 bis in die 1920er Jahre)", cit., pp. 704-718.

¹²¹ Schmidt, F., "Jherings Tradition im schwedischen Sachenrecht", en *Jherings Erbe*, cit., pp. 206-210.

¹²² Jørgensen, S., "Die Bedeutung Jherings für die neuere skandinavische Rechtslehre", cit., p. 121; Modéer, K. Å., "Jherings Rechtsdenken als Herausforderung...", cit., pp. 158-159.

¹²³ Hierro, L., "Anders Vilhelm Lundstedt", en AA. VV., *Juristas universales (vol. 4)*, cit., pp. 80-83.

Por supuesto, en semejante apuesta filosófica resuenan las ideas del último Jhering. Sin embargo, y pese a la influencia que ejerció sobre el sueco, éste fue también crítico con el alemán. A juicio de Lundstedt, pese a que Jhering logró desembarazarse del conceptualismo exacerbado de sus predecesores, su pensamiento estaba aún lastrado por el idealismo de la escuela histórica. En ese sentido, había seguido manteniendo casi incólume el concepto de voluntad de Windscheid y, en consecuencia, había reincidido en el error metafísico que subyacía a la teoría de dicha escuela: “debería enfatizarse con fuerza que el misticismo del derecho no ha sido disminuido en absoluto mediante la contribución de Jhering. La oposición entre el concepto de derecho de Windscheid, por un lado, y el de Jhering, por otro lado (además del resto de autores que apelan a la ‘protección legal’ en su determinación del derecho) se convierte tan sólo en una mera diferencia terminológica”¹²⁴. Con todo, y a tenor del elevado número de citas que le dedica en su trabajo, parece que Lundstedt sí estuvo marcado en cierta medida por el pensamiento del alemán¹²⁵.

La última etapa de este recorrido tiene un cierto carácter anecdótico, pero no carente de significado. La primera edición sueca de *La lucha por el derecho*, a cargo del citado Ivar Afzelius, data de 1879. No obstante, en 1941 se realizó una nueva versión de dicha obra. En esta ocasión corrió a cargo del magistrado Andreas Cervin, juez en Göteborg y activo partidario del liberalismo, que intentó promover la resistencia frente a la amenaza totalitaria que se abalanzaba sobre Europa. Ante un dificultosísimo caso que fue sometido a su jurisdicción, con implicaciones políticas que envolvían a la Noruega ocupada por el nazismo, a Suecia y a Inglaterra, se vio sometido a una presión social e internacional difícil de soportar. Sin embargo, lejos de decidir conforme al criterio de quienes le coaccionaban, tomó la resolución de defender el valor del derecho y el imperio de la ley. Tras semejante experiencia, inspirado como estaba por lo ocurrido, se encargó de volver a traducir y editar la obrita de Jhering¹²⁶.

El prólogo que redactó para la ocasión, y que no fue aceptado por el editor, planteaba una lectura de la pieza en un sentido muy similar al que vimos con Croce en Italia. En contextos políticos casi idénticos, ambos apuntaron hacia una lectura política de *La lucha por el derecho*, entendida como una batalla preñada de idealismo y de valor moral: frente al jaque que el fascismo y el nazismo representaban para los valores del Estado de derecho liberal-democrático, frente al desprecio de la obediencia a la ley y frente a la arbitrariedad de las instituciones del Estado, los dos sugirieron leer la obra de Jhering en un sentido ético y anti-totalitario¹²⁷. Más allá de lo anecdótico, se trata de una interpretación que ha dejado huella y que ayuda a bosquejar el mapa de la recepción de Jhering: Croce en Italia, Cervin en Suecia y, como

¹²⁴ Lundstedt, A. V., “General Criticism of Prevailing Jurisprudence”, en Id., *Legal Thinking Revised. My Views on Law*, Stockholm: Almqvist & Wiksell, 1956, p. 84.

¹²⁵ *Ibidem*, pp. 78-93, 125 y 159-170.

¹²⁶ Modéer, K. Å, “Jherings Rechtsdenken als Herausforderung...”, cit., pp. 163-164.

¹²⁷ Vid. Losano, M. G., “La lotta per il diritto di Jhering nel dibattito politico dell’Italia degli anni trenta”, *Materiali per una storia della cultura giuridica*, XXVIII, n° 1, junio, 1998, pp. 195-216.

pronto veremos, Clarín o Abad de Santillán en España, se adhirieron a una lectura política de la pieza de Jhering. Por eso, además de la importancia que esta reedición tuvo para la cultura jurídica escandinava, merecía la pena detenerse en ello.

7. JHERING EN LA CULTURA JURÍDICA RUSA

La recepción de Jhering en Rusia es, probablemente, una de las más complejas, significativas y apasionantes de cuantas se acaban de analizar. La primera constatación tiene que ver con la difusión de sus escritos en este país. En este sentido, deben hacerse dos consideraciones: primero, que el ruso es la lengua extranjera en la que más veces ha sido traducida su obra; segundo, que fue en Rusia donde más rápidamente se introdujo. Según la bibliografía de Losano, se han publicado hasta veinticuatro traducciones rusas de los libros y escritos de Jhering, frente a las doce existentes en italiano, las once francesas y las seis inglesas¹²⁸. La propagación de su pensamiento en Rusia, a tenor de semejante promoción editorial, fue más que notable. Y aunque de ahí no quepa predicar una asimilación de sus ideas, resulta un dato fundamental.

A la cantidad hay que añadir la rapidez, puesto que el ruso fue la primera lengua en la que se tradujeron sus obras. A título de ejemplo, valgan los siguientes datos: *La lucha por el derecho*, de 1872, fue traducida al ruso en 1874, convirtiéndose así en la primera versión extranjera (junto con la serbia, la griega y la holandesa) y adelantándose a las traducciones francesa, danesa, checa e italiana (1875), sueca e inglesa (1879), española (1881), japonesa (1890), rumana y polaca (1898), china (1900-1901), finesa (1902), húngara (1907) y portuguesa (1909)¹²⁹. Lo mismo sucede con otras obras. *El fin en el derecho*, cuyos dos tomos datan de 1875 y 1883, fue traducida en 1881 (sólo el primer tomo), convirtiéndose en la primera edición fuera de Alemania. Para la siguiente versión, en serbio, habrá que esperar hasta 1894, mientras que la francesa, la inglesa, la italiana, la española o la portuguesa son ya del siglo XX. Por cerrar este breve elenco, puede aludirse al *Espíritu del derecho romano* (1865). En este caso, también la rusa fue la primera versión íntegra (1875): existía una traducción italiana de 1855, pero sólo cubría el primer volumen de los cuatro originales.

¿A qué pudo obedecer esta veloz y extensa penetración de Jhering entre los juristas rusos? ¿Conllevó esta profusa difusión editorial una verdadera asimilación de sus ideas? Y si así fue, ¿en qué consecuencias se tradujo esta influencia? Para responder a todas estas preguntas, aunque de forma sumaria, es necesario retrotraerse en el tiempo y escarbar en las características de la cultura jurídica eslava. En líneas generales, puede decirse que el pensamiento de Jhering se introdujo por dos grietas principales: por un lado, a través del

¹²⁸ Losano, M. G., *Studien zu Jhering und Gerber*, cit., pp. 207-259.

¹²⁹ Los datos provienen de la bibliografía de Losano, con dos salvedades: no figura en ésta la traducción española de 1881 (*La lucha por el derecho*, trad. de A. Posada, pról. de L. Alas "Clarín", Madrid: Victoriano Suárez, 1881), ni la china (*Quanli Jingzheng lun*, trad. de L. Qichao, Tokyo, 1900-1901).

derecho romano, que conoció un poderoso auge en la Rusia de finales del siglo XIX; por otro lado, y sólo en segunda instancia, a través del despegue de la filosofía jurídica rusa. Para entender esto, son inevitables algunas consideraciones sobre la cultura jurídica en la Rusia decimonónica.

Frente a casi todos los países tratados hasta ahora, en Rusia nunca se dio una presencia relevante del derecho romano, puesto que no llegó a penetrar el *Corpus iuris* de Justiniano: ni tras la caída del imperio y los ulteriores siglos de influencia bizantina, ni a raíz de la recepción tardo-medieval de las pandectas promovida por la escuela de los glosadores y los post-glosadores¹³⁰. Las únicas similitudes del derecho ruso con algunos preceptos de la legislación justiniana se deben a la labor de intermediación de los juristas bizantinos, que durante siglos ejercieron un poderoso influjo religioso sobre el territorio que hoy conocemos como Rusia. Pese a esta última contaminación, parece que en la *Russkaja Pravda*, la primera compilación de leyes destacable del país –y la más influyente desde el siglo IX–, pesó mucho más el derecho consuetudinario ruso que las vetas de origen bizantino¹³¹.

A este aislamiento tradicional, sólo mitigado por la influencia greco-bizantina, contribuyó también la invasión y la dominación mongola, que duró dos siglos y medio y que dejó un poso difícil de ignorar. Si con el cisma de la Iglesia de Constantinopla y la de Roma se había propiciado un acercamiento de los principados eslavos a la esfera de influencia bizantina (y con ello se había rebajado el rigor del derecho ruso tradicional), este influjo quedaría truncado por la larga dominación mongola (1237-1480)¹³². La simultánea caída de Constantinopla en manos de los turcos, en 1453, terminó de apuntalar un aislamiento político y cultural que definiría la idiosincrasia rusa hasta la edad contemporánea. Esto afectó también al derecho: no será hasta el siglo XIX cuando se importen las corrientes de pensamiento jurídico occidental. Nótese que fue durante el dominio mongol cuando en Europa se produjo la recepción del derecho romano, que abriría la etapa del derecho común y que determinaría la cultura jurídica del continente. Por si fuera poco, el único actor que habría podido facilitar esta introducción más allá de los Urales, Bizancio, fue desmantelado al mismo tiempo que los príncipes moscovitas se liberaban del yugo mongol.

Para hacernos una idea de la peculiaridad de Rusia en contraste con el derecho occidental –aún a finales del siglo XVIII–, pueden citarse varios ejemplos. En la cultura jurídica rusa, frente a los países de herencia romanística, no existía ni el concepto de persona jurídica, ni se diferenciaba entre propiedad y posesión, ni se disponía de normas para regular el tráfico mercantil. No existía protección para el comprador de buena fe, ni se tenía una noción de lo

¹³⁰ Koschaker, P., *Europa und das römische Recht*, cit., pp. 132-133.

¹³¹ Hammer, D. P., “Russia and the Roman Law”, *American Slavic and East European Review*, vol. 16, n° 1, 1957, pp. 1-13.

¹³² Losano, M. G., *I grandi sistemi giuridici. Introduzione ai diritti europei ed extraeuropei*, Roma-Bari: Laterza, 2000, pp. 128-135.

que conocemos como *iura in re aliena* (derechos sobre cosa ajena), ni mucho menos se vislumbraban instituciones como las de propiedad industrial o intelectual. Incluso se desconocía la distinción entre derecho público y privado, lo cual resulta aún más llamativo, puesto que en Europa constituía una piedra angular ya desde Roma¹³³. Si Bobbio señaló que ésta era la “gran dicotomía” del pensamiento jurídico y político occidental, podemos hacernos una idea aproximada de la magnitud y las consecuencias del desfase ruso¹³⁴.

Benedetto Croce, en su *Storia d'Europa nel secolo decimonono*, nos refiere una anécdota que es bien ilustrativa de cuanto se acaba de decir. En la insurrección militar antiimperialista de 1825, conocida como revuelta decembrista, se dice que los oficiales conjurados aclamaron a la “Constitución” porque creían que se trataba de la mujer del Gran Duque Constantino I, hijo del zar Nicolás y a la sazón heredero del trono. Más allá de lo veraz de este suceso, lo cierto es que revela una realidad que sí se dio. Como el propio Croce sentenciaba, “no se podía decir que Rusia perteneciese a Europa”¹³⁵. Por lo que se refiere al derecho, el país de los zares vivía en un universo sustancialmente distinto al del resto del continente: junto a la carencia de instituciones elementales para la mentalidad europea –como las citadas anteriormente– faltaba también una cultura doctrinal como la que en Occidente se estaba destilando a través de la sistematización de las antiguas pandectas romanas¹³⁶.

Ahora bien, esta situación empezó a cambiar a principios del siglo XIX. Junto a una cierta occidentalización de la filosofía y la política –recordemos el papel de Rusia, junto con el resto de potencias europeas, en la Restauración monárquica–, se produjo un despertar para el mundo del derecho. En particular, comenzó a sentirse la necesidad de renovar las instituciones para adaptarlas al nuevo tráfico mercantil¹³⁷. Para ello se recurrió, en primera instancia, al modelo francés. Tras el fracaso de dicha tentativa, que motivó el destierro a Siberia de su promotor, el estadista reformista Mijaíl Speransky (1722-1839)¹³⁸, se comenzó a trabajar con el modelo germano: el código

¹³³ Hammer, D. P., “Russia and the Roman Law”, cit., pp. 10-13.

¹³⁴ Bobbio, N., *Estado, gobierno y sociedad. Por una teoría general de la política*, trad. de J. F. Fernández Santillán, México: Fondo de Cultura Económica, 2001, pp. 11-38.

¹³⁵ Croce, B., *Storia d'Europa nel secolo decimonono*, ed. de G. Galaso, Milano: Adelphi, 2007, p. 106.

¹³⁶ Hay que añadir los déficits culturales y científicos que lastraban a Rusia frente al resto de Europa. La universidad de Moscú se había fundado sólo en 1755, lo cual dificultó enormemente la génesis de una casta intelectual madura y solvente. Vid. Losano, M. G., *I grandi sistemi giuridici*, cit., pp. 136-137.

¹³⁷ Hammer, D. P., “Russia and the Roman Law”, cit., pp. 7-8.

¹³⁸ Speransky fue una de las personalidades políticas más importantes de la Rusia decimonónica. Ministro de justicia bajo el reinado de Alejandro I y director del departamento de codificación con Nicolás I, fue la cabeza visible de las aspiraciones liberales e ilustradas importadas del pensamiento europeo. Sus intentos de introducir la separación de poderes y el régimen parlamentario fracasaron, pero logró una renovación parcial de la Administración pública y llevó a cabo las primeras compilaciones que sembrarían el camino de la codificación. Vid. Baberowski, J., “Speranskij, Michajl Michajlovič”, en AA. VV., *Juristen. Ein biographisches Lexikon*, cit., pp. 595-596.

napoleónico, diseñado desde un prisma racionalista y liberal, era demasiado radical para la vetusta autocracia zarista¹³⁹. Y así, desde entonces, la ciencia jurídica rusa empezó a construirse con la mirada puesta en Alemania, más conservadora y tradicional que la Francia post-revolucionaria.

En este caldo de cultivo fue donde se recibió la obra de Jhering. Ya en 1810, el zar Alejandro I empezó a enviar jóvenes estudiantes rusos a Berlín, con el objetivo de que se formasen en la facultad donde enseñaban Savigny y sus discípulos. Con él y con otros célebres profesores alemanes debería educarse la nueva *intelligentsia* jurídica rusa, destinada a importar los métodos y los conceptos necesarios para la renovación legal del país. Más tarde, esta colaboración se ampliaría hasta Göttingen, donde muchos juristas rusos estudiaron derecho civil y romano a través de las lecciones de Jhering. Dado que este régimen de cooperación se apuntaló y creció con los años, el zar Alejandro III, ya en los años ochenta del siglo XIX, fundó en Berlín un *Instituto para la formación de juristas rusos*, una institución planificada junto con el ministerio de cultura prusiano, que aún hoy funciona como centro de investigación¹⁴⁰.

Llegados a este punto, estamos ya en condiciones de exponer los avatares de la recepción de Jhering. Podría decirse que, en primera instancia, la influencia del alemán se desplegó en cuanto que romanista y civilista. En un contexto en el que la renovación jurídica estaba por hacerse desde sus mismos cimientos, el derecho romano constituyó un referente esencial para los jóvenes juristas eslavos, que percibían al antiguo derecho itálico como trampolín hacia el progreso. Jhering, como brillante romanista y civilista que era, fue uno de los núcleos de atención principales para todos los que viajaron a Alemania en busca de una formación científica y jurídica occidental. En segunda instancia, y sobre la base de esta primera recepción, Jhering penetró en Rusia como filósofo del derecho, constituyéndose así en un ejemplo a seguir para toda una fecunda escuela de pensamiento. A continuación, aunque de forma sumaria, se desarrollarán los dos aspectos.

Los primeros estudiantes rusos enviados a Alemania, todavía a principios del siglo XIX, tenían la mirada puesta en Savigny y la escuela histórica del derecho. No obstante, hacia mediados y finales de la centuria este enfoque comenzó a variar. Aun apreciando cualquier contribución que proviniera del mundo germánico, el historicismo exacerbado de aquella escuela empezó a resultar insuficiente para las necesidades rusas. Por otra parte, en la misma Alemania la situación era distinta: en primer lugar, ya no se renegaba con tanta virulencia de la posible codificación del derecho civil¹⁴¹; en segundo

¹³⁹ Losano, M. G., *I grandi sistemi giuridici*, cit., pp. 136 y ss.

¹⁴⁰ Avenarius, M., *Rezeption des römischen Rechts in Rußland*. Dmitrij Mejer, Nikolaj Djuvernua und Iosif Pokrovskij, Göttingen: Wallstein, 2004, pp. 19-20.

¹⁴¹ Recuérdese la dura polémica sostenida en 1814 entre Savigny y Thibaut, sobre la conveniencia o la desventaja de codificar el Derecho alemán. Aunque prevaleció la línea anti-codificadora sostenida por Savigny, a medida que avanzó el siglo se produjo un cambio de planteamiento, que culminó en 1900 con la publicación del *Bürgerliches Gesetzbuch*. Vid. Bobbio,

lugar, las críticas de Jhering a los excesos historicistas también habían motivado una atemperación de las posturas originales. Esta es la coyuntura en la que nos encontramos con Nikolai Djuvernua (1836-1906), el romanista ruso que más directamente se vio influido por nuestro autor.

Nikolai Djuvernua heredó la estela de predecesores ilustres como Dimitri Mejer (1819-1855), quien ya había importado algunas novedades del alemán, en particular su método pedagógico basado en el comentario y la resolución de casos prácticos¹⁴². Djuvernua fue más allá, puesto que asumió una parte importante de los planteamientos teóricos de Jhering, con cuyas ideas pudo familiarizarse durante su estancia de dos años en Viena (donde a la sazón enseñaba aquél). La principal preocupación del jurista ruso fue adaptar el derecho de su país a la coyuntura política, económica y social del mundo contemporáneo. En este sentido, al igual que muchos jóvenes de aquella hornada, trató de usar el derecho romano como una suerte de taller para corregir las deficiencias de las compilaciones legales rusas: si la ley positiva estaba obsoleta y no había perspectivas de modificación legislativa, tendría que promoverse una renovación a través del reciclaje y la reinterpretación de las viejas instituciones romanas.

Ahora bien, dada la ausencia de influencia romana en la ley eslava, el esquema historicista era inadecuado para legitimar una importación de las pandectas. De acuerdo con la escuela histórica, el derecho es una manifestación del espíritu del pueblo, un resultado singular de la historia de cada nación y, por tanto, un fruto apenas controlado por la voluntad humana. Desde este prisma, difícilmente podía justificarse el trasplante de un derecho extraño como el romano, pues de ningún modo podía entenderse como parte del “espíritu ruso”. Así las cosas, Djuvernua decidió hacer suyas las críticas de Jhering al principio de la nacionalidad¹⁴³. En el *Espíritu*, éste había criticado con dureza el nacionalismo de Savigny, entendiendo que la potencialidad del derecho romano se hallaba en su carácter universal, en su aplicabilidad a distintos tiempos y lugares, y no en una pretendida pureza y singularidad irreductible. En su opinión, que Djuvernua asume con entusiasmo, el derecho romano era un vehículo para entender el “derecho en sí” o el “derecho universal”¹⁴⁴.

En líneas generales, ésta fue la importancia de Jhering para la ciencia jurídica rusa. A partir de su faceta como romanista, se intentó promover una renovación de las arcaicas estructuras jurídicas del país. Sin embargo, la influencia más penetrante se dio en la filosofía del derecho. Y aquí, como en el caso anterior, también desempeñaron un papel central los viajes a Alemania. El más destacado introductor de Jhering, con gran probabilidad, fue Lev Petrazhitsky (1867-1931), que pudo estudiar con él en Göttingen y que ejerció de

N., *Il positivismo giuridico*, cit., pp. 44-54; González Vicén, F., “La escuela histórica del Derecho”, en *De Kant a Marx (Estudios de historia de las ideas)*, Valencia: Fernando Torres, 1984, pp. 112-119.

¹⁴² Avenarius, M., *Rezeption des römischen Rechts in Rußland*, cit., p. 24.

¹⁴³ Avenarius, M., *Rezeption des römischen Rechts in Rußland*, cit., pp. 43-47.

¹⁴⁴ Jhering, R. v., *Geist des römischen Rechts*, I, cit., pp. 1-16.

intermediario entre sus ideas y las siguientes generaciones de juristas. En efecto, el papel de Petrazhitzky en la historia del pensamiento jurídico eslavo fue el de abrir la espita de la incertidumbre: frente al romo legalismo autocrático cultivado y promovido por los zares, y frente al paralelo erial filosófico que a éste vino aparejado durante siglos, Petrazhitzky puso en tela de juicio todas las convicciones jurídicas tradicionales, hasta desarrollar una audaz teoría psicológica como explicación del fenómeno jurídico¹⁴⁵.

Con todo, pese a esta intermediación esencial, el principal seguidor y difusor de Jhering en Rusia fue el jurista y estadista Serguei Murončev (1850-1910). Murončev se cuenta entre las personalidades políticas más relevantes del cambio de siglo. En cuanto a la vida pública, fue fundador y líder del partido de los cadetes, que se constituyó en la vanguardia constitucionalista y liberal frente a la autocracia zarista. Fue redactor principal de la Constitución de 1906 y primer Presidente del Parlamento previsto en dicha Carta Magna¹⁴⁶. Desde el punto de vista científico, en Murončev encontramos al padre de la escuela sociológica rusa, que podríamos identificar como equivalente de la filosofía jurídica que en Europa estaban pergeñando Ehrlich, Gény o Kantorowicz, y que en Estados Unidos desarrollarían Pound o Llewellyn¹⁴⁷. En este sentido, y pese a las particularidades ya vistas, también en Rusia se recibió a Jhering desde una veta sociológica y antiformalista.

El papel de Murončev es clave, puesto que de su aportación partieron numerosas orientaciones teóricas que fertilizarían en los años sucesivos, hasta recalar en los primeros brotes de pensamiento jurídico soviético. De lo que se trataba, al igual que con sus homólogos occidentales, era de contestar la primacía absoluta del Estado y de la ley en la fijación del derecho. Frente a las rigideces de una interpretación mecánica de las normas, frente a la entronización del Estado como fuente única de derecho, y frente a los excesos academicistas de algunos romanistas, Murončev llamó la atención sobre el poder creador del juez, la dialéctica de los intereses sociales contrapuestos, la psicología social predominante, etc. En definitiva, asumió la vertiente sociológica de Jhering, con quien estudió en Göttingen y de quien se sentía discípulo, hasta el punto de que mantuvo con él alguna correspondencia¹⁴⁸.

El principal de los seguidores de esta escuela, Nikolai Korkunov (1853-1904), también se reclamó seguidor del alemán, de quien extrajo consecuencias sociológicas y a quien utilizó como referente en su cruzada contra el

¹⁴⁵ Vid. Cerroni, U., *El pensamiento jurídico soviético*, trad. de V. Zapatero y M. de la Rocha, Madrid: Cuadernos para el Diálogo, 1977, pp. 52-58. La importancia de Petrazhitzky radica en el hecho de haber cuestionado muchísimos lugares comunes hasta sus últimas consecuencias, abriendo así el camino a una gran variedad de tendencias iusfilosóficas.

¹⁴⁶ Medushevskij, A. N., "Konstitutionelle Projekte in Russland am Anfang des 20. Jahrhunderts", en AA. VV., *Reformen im Russland des 19. Und 20. Jahrhunderts*, ed. de D. Beyrau, M. Stolleis y I. Chichurov, Frankfurt am Main: Vittorio Klostermann, 1996, pp. 246-258.

¹⁴⁷ Vereschagin, A. N., *Judicial Law-Making in Post-Soviet Russia*, New York: Routledge, 2007, pp. 2-4.

¹⁴⁸ Vereschagin, A. N., *Judicial Law-Making in Post-Soviet Russia*, cit., p. 2.

iusnaturalismo. A pesar de su admiración por Jhering, en su *Teoría del derecho* fue crítico con los planteamientos estatistas y con la teoría de la coacción que aparecía plasmada en *El fin en el derecho*¹⁴⁹. Dada la orientación liberal y antizarista que caracterizaba a esta corriente, era natural que se rechazase esa vertiente de la filosofía jheringiana, a la vez que se privilegiaban las dimensiones sociológicas y antiformalistas. Es así como, por ejemplo, encontramos alusiones laudatorias al enfoque utilitarista de su última etapa o a la concepción conflictualista del derecho, entendido así como producto de luchas de intereses sociales en pugna permanente¹⁵⁰.

Pero la influencia de Jhering no se circunscribe al último período del siglo XIX y principios del XX. También durante la primera fase del pensamiento soviético, por lo menos hasta mediados de los años treinta, se siguen palpando ecos de su legado. Es imposible hacer una síntesis de todo el pensamiento soviético en esta sede, pero baste señalar que el alemán ejerció una poderosa influencia sobre uno de sus principales representantes durante la primera mitad de siglo: el letón Piotr Ivánovič Stučka (1865-1932)¹⁵¹. Aunque fuertemente crítico con Jhering, Murončev y Korkunov (en tanto que representantes de la ciencia jurídica burguesa), se siente una profunda huella de éstos en su noción de “interés de clase” y en su orientación de pensamiento sociologista. Por lo demás, como enseguida veremos, nunca tuvo reparos en admitir que encontró en ellos una importante inspiración.

Según Stučka, Jhering había percibido correctamente la naturaleza conflictiva del derecho, lo esencial de su dimensión coactiva y la importancia de los intereses en la configuración de su contenido. Sin embargo, le faltaba el concepto de clase para poder dar una visión coherente y completa del mismo: “y así, también el más audaz y franco representante de la ciencia jurídica burguesa –y sin duda es necesario admitir que éste fue precisamente Jhering– no llegó (o no quiso llegar) a un directo reconocimiento del carácter clasista del derecho, permaneciendo al contrario en el mismo callejón sin salida”¹⁵². A tenor de la cantidad de alusiones a Jhering en el texto, y pese a este juicio negativo, puede sostenerse que el alemán desempeñó un papel relevante en la génesis de las ideas del jurista letón. En definitiva, de lo que se trataba era de añadir el concepto de clase a la noción de interés, y de adaptar su enfoque conflictualista a la teoría marxista de la lucha de clases.

Con todo lo dicho hasta ahora, podemos hacernos una idea aproximada de la penetración de Jhering en la cultura jurídica rusa. En el proceloso debate iusfilosófico soviético, su nombre fue una referencia habitual. Téngase en cuenta que en un contexto de novedades tan radicales, en el que debía construirse un nuevo derecho comunista sobre la base de un legado teórico

¹⁴⁹ Korkunov, N., *Theory of Law*, 2ª ed., trad. de W. G. Hastings, New York: The Mac Millan Company, 1922, pp. 96 y ss.

¹⁵⁰ Korkunov, N., *Theory of Law*, cit., pp. 110 y ss. y 164 y ss.

¹⁵¹ Vid. Losano, M. G., *Studien zu Jhering und Gerber*, cit., pp. 157-160.

¹⁵² Stučka, P., “La funzione rivoluzionaria del diritto e dello Stato”, en AA. VV., *Teorie sovietiche del diritto*, ed. de Umberto Cerroni, Milano: Giuffré, 1964.

burgués, la filosofía del alemán pudo resultar un útil comodín. Pese a rechazar sus convicciones conservadoras y su condición burguesa, sus puntos de vista resultaban interesantes en muchos aspectos: la idea de la lucha por el derecho, aceptada y desarrollada por Mijaíl Reiser¹⁵³, la importancia otorgada al Estado como factor de progreso, la explicación del derecho sobre la base de los fines sociales... Todos ellos fueron apoyos, en uno u otro momento, para construir la nueva teoría marxista y revolucionaria.

Con la llegada de Stalin, el pensamiento de Stučka fue postergado en beneficio de las ideas más normativistas preconizadas por Andrei Vishinsky, hasta el punto de que se le forzó a efectuar a una rectificación pública. En ella, de forma significativa, se refería de nuevo a Jhering: “recientemente se me ha acusado de haber estado bajo la influencia de la escuela sociológica del derecho (Murončev, Korkunov y, en parte, Jhering y otros). Por supuesto que así fue; pero tomé de ellos sólo el resultado de sus estudios, de ninguna manera los atributos burgueses de su ciencia. En este sentido, me mantuve firme en el punto de vista leninista”¹⁵⁴. Aunque de forma muy paulatina, tras la muerte de Stalin se recuperarían las orientaciones sociológicas que habían predominado en la primera etapa del pensamiento jurídico soviético. Y la herencia teórica de Jhering, materializada en dicho legado, viviría así una nueva resurrección. En la actualidad, tanto en el derecho romano como en la filosofía jurídica, su figura y sus ideas siguen siendo un objeto preferente de atención.

8. JHERING EN LA CULTURA JURÍDICA ESPAÑOLA

La recepción de Jhering en España es quizá la más excéntrica de cuantas se han expuesto. Entre sus lectores y difusores españoles hubo juristas, pero también alguno de nuestros más brillantes literatos. El más destacado de ellos, Leopoldo Alas (“Clarín”), fue quien impulsó al joven Adolfo Posada a traducir *La lucha por el derecho*, una edición a la que el autor de *La Regenta* añadiría un luminoso prólogo, hoy ya parte inseparable del opúsculo para la cultura jurídica española¹⁵⁵. Esta fue la primera versión de Jhering a nuestra lengua. Más tarde vendrían *El espíritu del derecho romano* (1891), *Teoría de la posesión* (1892), *Prehistoria de los indoeuropeos* (1896), *La voluntad en la posesión* (1910), *Jurisprudencia en broma y en serio* (1933), *El interés en los contratos* (1947), *El fin en el derecho* (1957), *¿Es el derecho una ciencia?* (2002), *Sobre el nacimiento del sentimiento jurídico* (2008) y *Nuestra tarea* (2013)¹⁵⁶. Todas ellas, a excepción de *El*

¹⁵³ Vid. Cerroni, U., *El pensamiento jurídico soviético*, cit., pp. 58-64.

¹⁵⁴ Stučka, P., “Mi Journey and my Mistakes”, en AA. VV., *Selected Writings on Soviet Law and Marxism*, ed. De R. Sharlett, P. B. Maggs y P. Beirne, New York: M. E. Sharpe Inc., 1988, p. 221.

¹⁵⁵ Jhering, R. v., *La lucha por el derecho*, trad. de A. Posada, pról. de L. Alas, Madrid: Librería de Victoriano Suárez, 1881.

¹⁵⁶ Para la bibliografía de las traducciones españolas de Jhering, vid. Monereo, J. L., “Ihering, ensayo de explicación: introducción a su pensamiento jurídico”, en *El espíritu del derecho romano en las diversas fases de su desarrollo*, trad. de E. Príncipe y Satorres, estudio preliminar de J. L. Monereo, Granada: Comares, 1998, pp. XCI-XCIII. A las consignadas por Monereo habría que añadir: *Sobre el nacimiento del sentimiento jurídico*, ed. de F. Fernández Crehuet, Madrid: Trotta, 2008; y *Nuestra tarea*, ed. y trad. de L. Lloredo Alix, en *Eunomia: Revista en cultura de la legalidad*, marzo-agosto 2013, pp. 234-275.

espíritu, Jurisprudencia en broma y en serio y las que se tradujeron en la segunda mitad del XX, fueron realizadas por Posada, que es sin duda el principal artífice de su introducción en nuestra cultura.

A tenor de semejante lista, podría afirmarse que la penetración del pensamiento de Jhering fue extraordinaria en nuestro país. Sin embargo, al igual que sucedía en el ejemplo anglosajón, conviene no precipitar las conclusiones. Si allí existían pocas traducciones y, pese a ello, se había dado una intensa propagación de sus ideas, en el caso español puede decirse lo contrario: la notable *difusión* de sus obras, aunque tardía en comparación con otros países europeos, no vino acompañada de una real *asimilación* de su pensamiento. Es verdad que las versiones españolas se difundieron y comentaron –incluso prolijamente–, pero se les hizo pasar por un filtro tan ajeno a las motivaciones que subyacían a la obra de Jhering, que al final se produjo una gran deformación de su punto de vista original.

En líneas generales, esto fue debido a la extraña plataforma en la que se intentó acomodar el ideario de Jhering: el krausismo. Se trata de una corriente filosófica tan poco conocida en su Alemania natal, como ubicua en el ámbito hispanoamericano de la segunda mitad del XIX y la primera mitad del XX. No es el momento de adentrarse en las razones que explican la aclimatación de Krause en nuestra cultura, pues ya han sido bien explicadas por Elías Díaz¹⁵⁷. Sin embargo, sí nos interesa retener algunas de las ideas centrales de dicho movimiento, a fin de contrastarlas con la filosofía de Jhering. Veremos que fue a partir de los postulados krausistas como se intentó importar al jurista alemán y podrá entenderse cómo la heterogeneidad entre ambas concepciones sobre el derecho produjo una adaptación un tanto *sui generis*.

En un esfuerzo de síntesis, podrían señalarse cinco notas que caracterizan a la concepción krausista del derecho: 1) la negación de la coacción estatal como elemento definitorio del fenómeno jurídico; 2) la negación de lo que se conoce como bilateralidad o reciprocidad de la norma entre los teóricos del derecho; 3) la negación de la exterioridad del derecho y de la paralela interioridad de la moral; 4) la afirmación de una conexión necesaria entre el derecho y la moral; y 5) la afirmación del desarrollo armónico de la sociedad y los sistemas jurídicos que la acompañan¹⁵⁸. Se trata de cinco ideas de corte iusnaturalista que, sin embargo, son más bien la antípoda del pensamiento de nuestro autor.

En primer lugar, en Jhering la coacción era esencial para delimitar el derecho frente a otros órdenes normativos como la moral o los usos. El krausismo, al contrario, rechazaba que algo tan tosco como el poder estatal pudiera contaminar la noción “ideal” de derecho. En segundo lugar, Jhering

¹⁵⁷ Díaz, E., *La filosofía social del krausismo español*, Valencia: Fernando Torres, 1983, pp. 15-61.

¹⁵⁸ Hierro, J. L. del, “Aproximación al pensamiento filosófico-jurídico de Leopoldo Alas (Clarín)”, en *Revista de Ciencias de la Información*, nº 4, Madrid, 1987, pp. 389-404. Sobre el armonismo jurídico, vid. Forster, W., *Karl Christian Friedrich Krauses frühe Rechtsphilosophie und ihr geistesgeschichtlicher Hintergrund*, Aktiv Druck und Verlag, Ebelsbach, 2000.

creía que toda norma encierra un haz de derechos y deberes correlativos. En cambio, el krausismo sostenía, en su vaporosa interpretación de Kant, que el derecho es sólo un orden de deberes. En tercer lugar, Jhering entendía que el derecho sólo debe regular conductas externas, pues las intenciones corresponden al reino de la moral, mientras el krausismo extendía el ámbito jurídico hasta los “actos internos”¹⁵⁹. En cuarto lugar, Jhering deslindaba con precisión el derecho de la moral. Y en quinto lugar, Jhering planteaba una visión conflictualista del derecho, en tanto que orden gestado por el choque de intereses; los krausistas, al contrario, entendían que el derecho seguía un desarrollo ideal y armónico.

Es cierto que las ideas krausistas no eran compartidas por toda la cultura jurídica de la España finisecular, porque también hubo otras corrientes como el neotomismo y el historicismo. El primero gozó de predicamento entre las filas más conservadoras de la Restauración. El segundo, floreciente sobre todo en Cataluña, sirvió para canalizar las aspiraciones nacionalistas en el ámbito jurídico¹⁶⁰. No obstante, puede decirse que el krausismo fue el único que se interesó por Jhering. Conviene precisar que no todos los integrantes del movimiento sostuvieron las mismas opiniones, pues el krausismo fue más bien una actitud que un credo férreamente estipulado. En concreto, cabe constatar una aproximación a las orientaciones positivistas y sociológicas del último cuarto del siglo XIX en los jóvenes de la segunda generación (el llamado krausopositivismo), entre los que se encontraba Adolfo Posada¹⁶¹. No obstante, el ideario de esta corriente fue *grosso modo* el que se ha bosquejado en el párrafo anterior. ¿Cómo fue posible entonces la importación de Jhering?

La mejor manera de explicarlo es acudir al propio Posada, que se expresaba así en su prólogo a la traducción de la *Prehistoria de los indoeuropeos*:

“Si prescindimos de las palabras y nos vamos al fondo del pensamiento, conceptúo posible demostrar que entre Krause y Ihering hay puntos de intersección muy interesantes. Sería obra no de gran empeño, variando un tanto la terminología, demostrar, por ejemplo, que, en definitiva, el derecho, es decir, el orden positivo de la vida humana racional, conseguido por movimiento espontáneo de la voluntad reflexiva, es para Ihering la consecuencia, no del imperio material del poder del Estado, sino de las tendencias éticas de la conciencia humana individual y social”¹⁶².

¹⁵⁹ Vid. Alas (“Clarín”), L., *El derecho y la moralidad. Determinación del concepto de derecho y sus relaciones con la moralidad*, Madrid: Casa editorial Medina, 1878, p. 66.

¹⁶⁰ Gil Cremades, J. J., *El reformismo español. Krausismo, escuela histórica, neotomismo*, Barcelona: Ariel, 1969.

¹⁶¹ La fecha que suele señalarse como comienzo de esta orientación es 1878, año de un famoso escrito de Nicolás Salmerón, donde éste sintetizaba las líneas maestras del nuevo rumbo. Vid. Salmerón, N., “Prólogo” a Giner de los Ríos, H., *Filosofía y arte*, Madrid: Imprenta de M. Minuesa de los Ríos, 1878.

¹⁶² Posada, A., “Estudio preliminar sobre las ideas jurídicas y el método realista de Ihering”, en Ihering, R. v., *Prehistoria de los indoeuropeos*, trad. de A. Posada, Madrid: Librería de Victoriano Suárez, 1896, pp. VII-XXXI. La cita está tomada de la página XXI.

La apreciación es cándida –si no disparatada–, porque “variar la terminología” o “prescindir de las palabras” es tanto como desfigurar por completo un pensamiento, haciéndolo encajar a la fuerza en un lecho de Procusto. En este caso, resulta ciertamente ingenuo caracterizar al derecho como un “orden positivo de la vida humana racional, conseguido por movimiento espontáneo de la voluntad reflexiva”, cuando en *La lucha por el derecho* Jhering sostenía justo lo contrario. Para éste el derecho era producto del enfrentamiento, resultado de luchas por reivindicaciones concretas, que cristalizaban en normas mediante un proceso dialéctico y siempre en marcha¹⁶³. Lo extraño del caso es que, en el fondo, da la impresión de que Posada sí era consciente de la heterogeneidad y la incompatibilidad de ambas filosofías. Pese a ello, y con cierta tozudez, se empeñaba en atenuar las diferencias.

No es fácil encontrar la razón de tal interés, cuando el punto de vista krausista, al que en ningún caso se renunciaba, hacía tan difícil la penetración de ideas como las de Jhering. Para intentar explicarlo, es necesario dar un pequeño rodeo. En pocas palabras, puede afirmarse que la predilección española por Krause obedecía a motivos políticos y sociales. El propio Clarín lo explicaba así:

“Fue muy oportuno que los primeros vientos de *modernismo* intelectual y de independencia filosófica hubieran sido en España idealistas, de un idealismo tan noble, generoso y poético como es el krausismo [...]. Si estas corrientes de filosofía racionalista hubieran tardado más, lo importado hubiera sido probablemente el positivismo, y puede afirmarse que tal tendencia no habría arraigado en el espíritu de muchos, ni producido el entusiasmo y la actividad de fecundo estudio y de propaganda intelectual que el idealismo del simpático filósofo alemán produjo. Años adelante, el positivismo vino, pero de modo esporádico, si cabe hablar así; y ni causó gran efecto, ni fue popular entre los estudiosos, ni arraigó ni suscitó ningún pensador español notable [...]. No sólo favorecieron aquí la aclimatación krausista sus elementos de idealidad, sino que también la ayudó el predominio de la filosofía ética y de sus tendencias prácticas [...]”¹⁶⁴.

En definitiva, no fue un interés científico o filosófico lo que propició que su obra se expandiera entre los intelectuales españoles. De hecho, muchos de quienes se dijeron integrantes del movimiento ni siquiera habían leído a Krause: se era krausista pero no krausiano. Lo que sedujo a nuestros juristas de esta corriente fue que su filosofía era abierta y ecléctica en sus planteamientos, poco definitiva en sus propuestas, más bien dúctil e indecisa respecto a los problemas concretos, y moderada en sus sugerencias reformistas. Frente a ello, sin embargo, estaba el carácter monolítico y estatista del gran Hegel. La insistencia de Krause en la educación, en la ética, en la sociedad frente al

¹⁶³ Jhering, R. v., *Der Kampf ums Recht*, ed. de H. Klenner, Freiburg-Berlin: Rudolf Haufe, 1992, *passim*.

¹⁶⁴ Vid. Alas (“Clarín”), L., “Prólogo” a Posada, A., *Ideas pedagógicas modernas*, en Torres, D. (Ed.), *Los prólogos de Leopoldo Alas*, Madrid: Playor, 1984, p. 176.

Estado, eran elementos atractivos para un grupo de intelectuales más o menos liberales, cuyo posicionamiento político se definía por oposición a las corruptelas del Estado clientelar de la Restauración¹⁶⁵.

En este estado de cosas, y en el marco del citado krausopositivismo, se produjo un acercamiento a las corrientes sociológicas que estaban en boga por toda Europa. Fue entonces cuando se introdujo a Jhering. De él se quiso extraer, como también vimos con Croce en Italia y con Cervin en Suecia, un poso idealista y un impulso moral que apuntalara sus críticas frente al orden político existente. En un Estado degradado, que había provocado un insalvable abismo entre la España *legal* y la *real*¹⁶⁶, las apelaciones al Estado no eran bienvenidas. Ni las de Hegel ni las de Jhering. De ahí sus frecuentes críticas a la posición de nuestro jurista en cuanto a la teoría de la coacción. Sin embargo, sobre todo en *La lucha por el derecho*, creyeron ver un estímulo para el combate contra el orden establecido, un llamamiento ideal a la batalla del pensamiento y al deber moral de preservar los valores. Sin apercibirse de que Jhering, en realidad, convocaba más a la lucha efectiva que a la serena resistencia pasiva, más a la defensa del *derecho* subjetivo que a la exaltación del *deber* moral¹⁶⁷.

Por consiguiente, al igual que el krausismo se había adoptado por razones más políticas que científicas, también la lectura de Jhering se vio condicionada por factores similares. De hecho, el motivo inmediato del prólogo de Clarín fue una diatriba contra el partido liberal, que en 1881 se aprestaba a abandonar las posturas abstencionistas, para entrar a formar parte del corrupto juego político de la Restauración¹⁶⁸. Clarín, que en aquel entonces todavía profesaba convicciones radicales, se oponía con furor a la actitud posibilista de Emilio Castelar, quien abogaba por participar en el juego amañado de la alternancia política pactada, para revertir su dinámica viciosa desde dentro. La lucha de Clarín era, por lo tanto, una lucha por la salvaguarda de los ideales políticos frente a su degeneración en manos del sistema, por la resistencia de la ética frente a las concesiones de la política, por el mantenimiento de los valores frente a la corrupción de las instituciones. Con ello, evidentemente, se captaba sólo un aspecto muy parcial del pensamiento original de Jhering.

Esta lectura idealista de Clarín, que tiene paralelismos con la que más tarde haría Croce, es la que se filtró en Adolfo Posada. El añadido que introduciría éste, junto al vago antiformalismo que asumió de aquella

¹⁶⁵ Díaz, E., *La filosofía social del krausismo español*, cit., pp. 15-61.

¹⁶⁶ En este sentido, vid. Costa, J., *Oligarquía y caciquismo, Colectivismo agrario y otros escritos (Antología)*, ed. de R. Pérez de la Dehesa, Madrid: Alianza, 1967; y Azcárate, G. de, *El régimen parlamentario en la práctica*, prólogos de E. Tierno Galván y A. Posada, Madrid: Tecnos, 1978.

¹⁶⁷ Vid. Alas ("Clarín"), L., "Prólogo" a Ihering, R. v., *La lucha por el derecho*, trad. de A. Posada, Buenos Aires: Valleta, 2004, pp. 9-45. Hay otro ejemplo de esta lectura idealista en un prólogo que escribió el anarquista español Diego Abad de Santillán años más tarde: Abad de Santillán, D., "Prólogo" a Ihering, R. v., *La lucha por el derecho*, ed. de D. Abad de Santillán, Puebla: Cajica, 1957, pp. 8-25.

¹⁶⁸ Vid. García San Miguel, L., *El pensamiento de Leopoldo Alas "Clarín"*, Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1987, pp. 245-283.

interpretación de *La lucha*, sería el de la sociología. Posada no veía la obra de Jhering sólo como una animosa arenga a la lucha por los ideales, sino también como una aportación fundamental al estudio sociológico del derecho. Sin renegar nunca del ideario krausista y, por tanto, rechazando de plano el positivismo *stricto sensu*, es muy posible que fuera Jhering el que movió a Posada a interesarse por la nueva literatura sociológica que se desarrollaba en el continente¹⁶⁹. La traducción que hizo de la *Prehistoria de los indoeuropeos* y el largo prólogo que escribió con tal motivo –pese a las distorsiones que ya hemos visto– son un buen indicio de esta orientación en sus ideas.

Así las cosas, estamos en condiciones de hacer una valoración final. Para ello, recurramos a esta frase de Jhering: “la adopción de instituciones jurídicas extrañas, más bien que cuestión de nacionalidad, lo es de oportunidad y de necesidad”¹⁷⁰. Con estas lúcidas palabras, que encerraban una crítica al enfoque de las nacionalidades defendido por Savigny, el jurista alemán se estaba refiriendo al fenómeno de la importación y exportación del derecho. Ahora bien, podríamos hacer el mismo juicio respecto a la transmisión de las ideas. Con la penetración de Jhering en España sucedió algo así: no existía ni la *oportunidad* ni la *necesidad*, a finales del XIX y principios del XX, de asumir con fidelidad su pensamiento jurídico.

El estatismo, en efecto, no podía ser adoptado en un contexto en el que el Estado español entraba en una decadencia que terminaría con la simbólica fecha de 1898, año de independencia de las últimas colonias. La teoría imperativista de la norma o la teoría de la coacción, por similares razones, se habrían importado con notable dificultad. Por otro lado, tampoco parece razonable que el conflictualismo suscitara gran entusiasmo en un país desgarrado por guerras, levantamientos e insurrecciones internas. Frente a ello se encontraba el recetario idealista del krausismo, más ético que jurídico, más proclive al énfasis en la sociedad que a la exaltación del Estado, y más cercano del armonismo que del conflictualismo. Todo ello resultaba más sugerente y aplicable a la situación de crisis. Lo que se pudo asumir de Jhering fue aquello que cabía acomodar en dicha horma: el antiformalismo jurídico, una cierta inspiración sociológica y una idea un tanto sublimada de la lucha por el derecho.

Como ejemplo de cuanto se acaba de decir, es útil aludir a la opinión del jurista y sociólogo Joaquín Costa, uno de los intelectuales más señeros del quicio entre los siglos XIX y XX. La importancia de su juicio sobre Jhering tiene que ver con el hecho de que Costa fue un buque insignia para el pensamiento español durante la época de crisis que sacudió a nuestro país en esas décadas. En este sentido, es probablemente en él donde encontramos las críticas más duras contra los aspectos señalados en el párrafo anterior: ni el estatismo, ni la coacción, ni la idea de lucha eran de su agrado. Su punto de vista, más cercano al historicismo y a las tendencias moderadas del tradicionalismo católico, era

¹⁶⁹ Vid. Laporta, F., *Adolfo Posada: política y sociología en la crisis del liberalismo español*, Madrid: Cuadernos para el Diálogo, 1974, pp. 261-265.

¹⁷⁰ Jhering, R. v., *Geist des römischen Rechts*, I, cit., p. 7.

proclive al elogio del derecho consuetudinario frente al legalismo estatal, más propenso a la exaltación de la sociedad y su dinámica pretendidamente espontánea, que a las rigideces impositivas del Estado y sus esclerotizadas instituciones¹⁷¹. En este sentido, se comprende por qué Costa se pronunció de forma tan crítica con las ideas de Jhering en *La lucha por el derecho*:

“Pasemos por alto la inseguridad y falta de consecuencia que se echa de ver en esta dogmática exposición, que no razonamiento, donde la fuerza es alternativamente uno de los *elementos* constitutivos del derecho, la idea madre, la potencia generadora [...]. Sea una persona que se compromete a ejecutar un servicio [...]. Si ese hombre mantiene su palabra y cumple su compromiso, será efecto no más de su voluntad, y no sería capaz Ihering de descubrir en el hecho un átomo de coacción: si, por el contrario, se resiste a ejecutarlo, ni Maquiavelo, ni Hobbes, ni Kant, ni Ihering, ni Comte juntos, asistidos por todos los ejércitos de la tierra, tendrían poder para conseguir que ese hombre prestase el servicio pactado¹⁷²”.

En definitiva, vemos aquí las anteriores objeciones contra el positivismo estatista de Jhering. En el caso de Costa, quizá con más relieve que en Clarín o Posada, se pueden ver las dificultades que representaba una asunción literal de sus ideas. Después de la primera recepción, y tal vez a causa del persistente iusnaturalismo que dominó la filosofía jurídica del franquismo¹⁷³, no se pudo asistir a una verdadera asimilación de su pensamiento, con la honrosa excepción de Felipe González Vicén, que dedicó muchas y brillantes páginas a escribir sobre Jhering y el positivismo, en un marco dominado por el iusnaturalismo nacional-católico oficial. Con todo, es sólo a partir de los años ochenta del pasado siglo cuando empieza a sentirse un relativo esfuerzo por publicar y difundir su doctrina. Mucho más a fondo, no obstante, sólo se ha visto esta resurrección a finales del siglo XX y principios del actual. En esta recuperación podrían percibirse dos frentes: por un lado el terreno editorial, donde se han hecho varias reediciones y alguna nueva traducción de inéditos en castellano (citadas al principio de este epígrafe); y por otro lado el aspecto doctrinal, donde puede registrarse la aparición de alguna literatura secundaria.

En este segundo aspecto no podemos prodigarnos ahora, pero baste señalar que, por un lado, se ha publicado una monografía sobre su pensamiento jurídico en relación con el problema del positivismo¹⁷⁴, así como varios estudios preliminares sobre su obra –de Federico Fernández Crehuet y de José Luis

¹⁷¹ Vid. Pérez de la Dehesa, R., *El pensamiento de Costa y su influencia en el 98*, Madrid: Sociedad de Estudios y Publicaciones, 1966; y López Calera, N. M., *Joaquín Costa, filósofo del Derecho*, Zaragoza: Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1965, pp. 191-214.

¹⁷² Costa, J., *Teoría del hecho jurídico individual y social*, pról. de Nicolás M. López Calera, Granada: Comares, 2000, pp. 16-18.

¹⁷³ Vid., entre otros, García Manrique, R. y Rivaya, B., “Cronología comparada de la filosofía del derecho española durante el franquismo”, *Anuario de filosofía del Derecho*, nº 15, 1998, pp. 305-334.

¹⁷⁴ Lloredo Alix, L., *Rudolf von Jhering y el paradigma positivista. Fundamentos ideológicos y filosóficos de su pensamiento jurídico*, Madrid: Dykinson, 2012.

Monereo Pérez, en las traducciones que ya fueron consignadas en las primeras páginas de este apartado-; por otro lado, Manuel Atienza ha revalorizado el pensamiento jurídico de Jhering como un hito en la tradición de la concepción “pragmática” del derecho. A su juicio, pese a que Jhering perteneciera aún al mundo del iuspositivismo, hay en él un elemento finalista, instrumentalista o pragmatista, que lo harían superior a orientaciones formalistas como la kelseniana. En su reciente *Curso de argumentación jurídica*, Atienza concluye con un diálogo recreado en el que reflexiona sobre su visión del derecho como argumentación, y comienza precisamente con una extensa referencia al Jhering de *Bromas y veras de la ciencia jurídica*, a quien elogia por su crítica al conceptualismo y a los excesos de logicismo en el derecho –más bien como referente para censurar la sobrevaloración de algunos juristas por el elemento “técnico-jurídico”–, y también por su hibridación del derecho con la literatura¹⁷⁵.

En definitiva, puede decirse que, pese a una primera recepción un tanto peculiar, la presencia de Jhering en el ámbito español ha sido y es relativamente fuerte. Además, comparada con las lecturas que se hicieron del alemán en otros contextos históricos, la introducción en España tiene coincidencias destacables: así la interpretación política de *La lucha por el derecho* de Clarín, que también constatábamos en Croce o en Cervin, o la lectura sociológica de Posada, que también podía verse en el antiformalismo francés, en el movimiento del derecho libre alemán, en el realismo jurídico estadounidense o en la jurisprudencia sociológica rusa. Lo que apenas hubo, como sí ocurriría en algunos de los países nórdicos, fue una recepción de su faceta como civilista –pese a la traducción de su obra sobre la posesión, la influencia en este ámbito fue más bien escasa– o de sus contribuciones teóricas sobre la dogmática jurídica. En este sentido se pronunció en su día el historiador del derecho Rafael Gibert, quien llegó a lamentar que la penetración antiformalista de Jhering hubiera eclipsado la influencia de Savigny entre los juristas españoles: según Gibert, el “clasicismo” de este último hubiera sido de mayor provecho para la ciencia jurídica de nuestro país¹⁷⁶.

¹⁷⁵ Atienza, M., *Curso de argumentación jurídica* Madrid: Trotta, 2013, pp. 803 y ss.

¹⁷⁶ Gibert, R., “Jhering en España”, en AA. VV., *Jherings Erbe*, cit., pp. 41-67.