

524N

WILHELM SCHAPP

R. 714

# LA NUEVA CIENCIA DEL DERECHO

TRADUCCIÓN DEL ALEMÁN POR  
J. PÉREZ BANCES



*Cayetano Betancur*  
*Abogado*  
*Bogotá - Colombia*

*Revista de Occidente*  
Avenida de Pi y Margall, 7  
Madrid

LIBRERIA LATINA  
BOGOTÁ  
Carrera 6a. No. 12-05 c. 13-15

*Cayetano Betancur*  
*29-III-47*

# INDICE

Págs.

PRÓLOGO..... 7

## PRIMERA PARTE

### EL CONTRATO RACIONAL COMO DATO PREVIO

#### PRIMERA SECCIÓN.—*El contrato bilateral:*

##### CAPITULO PRIMERO.—Introducción a la estructura del contrato bilateral:

1. Un ejemplo..... 19
2. Delimitación del círculo de los contratos bilaterales..... 13

##### CAP. II.—La infraestructura del contrato bilateral. El mundo de los valores:

1. La conducta racional y el mundo de los valores. Valor propio, goce, prueba..... 15
2. Los disvalores. Paralelismo entre valor y disvalor..... 18
3. El goce adecuado de lo valioso..... 19
4. Lo valioso en el prójimo..... 22
5. Relación entre el mundo de los valores y la moral..... 23
6. Los mundos de valores en la historia..... 25
7. Gocce sugestivo..... 27
8. El objeto valioso y la propiedad del mismo..... 29
9. El mundo de valores subordinado al yo. La adquisición de valores. Transmisión de valores..... 31
10. Recepción en un mundo de valores. Fusión de mundos de valores..... 32
11. El Estado y sus valores..... 35

##### CAP. III.—La celebración del contrato (superestructura):

1. Paso del mundo de los valores al contrato bilateral..... 38
2. La celebración del contrato. Las declaraciones en la celebración del contrato. La combinación de estas declaraciones. La relación de estas declaraciones con la base de valor..... 41
3. Continuación. La mancipación. Fórmulas para contratos bilaterales..... 44
4. Continuación. Fórmulas para los contratos bilaterales..... 47
5. Independencia de estas fórmulas con respecto al derecho positivo..... 49
6. Contratos que no son bilaterales, pero que tienen la misma infraestructura que los bilaterales..... 49

7. Complicaciones. El contrato simulado. Amenaza, violencia, dolo, error. Alteración de los valores después de celebrado el contrato.	51
<b>CAP. IV.—La situación de las cosas después de la celebración del contrato, especialmente del contrato bilateral de promesa:</b>	
1. Las pretensiones nacidas de este contrato. La esencia de las pretensiones como figuras de una esfera particular.....	54
2. Consideración histórica de la regulación de que han sido objeto los contratos y las pretensiones en los derechos positivos. ( <i>Doce Tablas, Homero.</i> ).....	58
Nota.....	67
<b>SEGUNDA SECCIÓN.—El contrato de donación y su base de valor. Desprendimiento en favor de otro de una parte del mundo de valores que nos está subordinado. El motivo racional para ello. Obligaciones morales. Obligaciones impuestas por la costumbre.....</b>	68
<b>TERCERA SECCIÓN.—El contrato de sociedad y su base de valor.....</b>	73
<b>CUARTA SECCIÓN.—Estudios sobre las declaraciones hechas al celebrarse el contrato. Los actos:</b>	
1. La esencia de los actos.....	77
2. Actos en el trato con animales. Actos en la relación con Dios....	80
3. Actos originales y artificiales.....	81
<b>QUINTA SECCIÓN.—La figura jurídica:</b>	
1. La idea de la figura jurídica desarrollada en el ejemplo de la compraventa.....	84
2. Naturaleza armónica de la figura jurídica.....	87
3. Los distintos tipos de figuras jurídicas.....	89

## SEGUNDA PARTE

**EL CONTRATO IRRACIONAL (ABSTRACTO) Y SU RELACIÓN CON LO PREVIAMENTE DADO**

<b>CAPÍTULO PRIMERO.—Relación entre el contrato bilateral y el unilateral....</b>	93
<b>CAP. II.—El contrato unilateral condicionado. El contrato unilateral incondicionado.....</b>	96
<b>CAP. III.—El contrato unilateral independiente en el Código civil alemán y particularmente en los artículos 780 y 873. Objeciones contra la construcción del Código civil. La cancelación como cumplimiento. La cancelación como donación.....</b>	98

## TERCERA PARTE

**LA DISPOSICIÓN COMO OBJETIVIDAD PREVIAMENTE DADA**

<b>CAPÍTULO PRIMERO.—Algunas consideraciones sobre el lenguaje y la gramática.....</b>	107
<b>CAP. II.—Derecho positivo. La disposición en la promesa a persona incierta,</b>	

en el testamento y en la ley, son esencialmente idénticas, como se verá por un ejemplo.....	111
<b>CAP. III.—</b> Libertad de contrato y libertad de disposición en el Código civil. El contrato en favor de tercero.....	114
<b>CAP. IV.—</b> La libertad de disposición en el Código civil alemán.....	117
<b>CAP. V.—</b> La disposición en el Derecho inglés (el documento bajo sello).....	118
<b>CAP. VI.—</b> La disposición como objetividad previa:	
a) Disposición en asuntos propios. Los motivos de la disposición.....	126
b) Disposición sobre otros.....	128
<b>CAP. VII.—</b> Estudio sobre la disposición como objetividad previa:	
a) Perfección de la disposición. Entrada en vigor de la disposición.	
b) Modificación de la disposición.....	129
c) Disposiciones generales y especiales. Los efectos de las leyes.....	142
<b>CAP. VIII.—</b> El poder de disposición:	
La sumisión como base del poder de disposición. Disposición sin facultad de disponer. La amenaza en contraposición a la disposición. Leyes sin facultad de disposición (artículo 4 del Código penal alemán). Disposiciones sobre menores, enfermos mentales.....	136
<b>CAP. IX.—</b> El derecho consuetudinario:	
1. Las disposiciones y el que dispone. El derecho consuetudinario como disposición sin persona que disponga. El acatamiento como sustitutivo del poder de disposición. Comparación entre el derecho consuetudinario y la costumbre.....	141
2. Derecho legal y derecho consuetudinario. El derecho consuetudinario sigue siendo derecho consuetudinario, aunque llegue a pasar a la ley. El tesoro del derecho consuetudinario como fundamento del Estado.....	145
<b>CAP. X.—</b> Nacionalidad. Pertenencia a la clase. El extranjero.....	148
<b>CAP. XI.—</b> Los extranjeros en el Código civil alemán. El artículo primero del Código civil.....	151
<b>CAP. XII.—</b> La ley, el derecho consuetudinario y el extranjero.....	155
<b>CAP. XIII.—</b> El derecho justo y su relación con el mundo de los valores.....	158
<b>CAP. XIV.—</b> La cuestión del derecho justo en la ley. El derecho consuetudinario y la regla de conducta.....	160

## CUARTA PARTE

**EL DERECHO POSITIVO EN RELACIÓN CON LA OBJETIVIDAD PREVIAMENTE DADA**

**SECCIÓN PRIMERA.—***Relaciones de la religión, la moralidad y la costumbre con la objetividad previamente dada:*

<b>CAPÍTULO PRIMERO.—</b> La religión. Los dioses como testigos (jueces). Dios como legislador. Dios como parte contratante.....	163
<b>CAP. II.—</b> La moral. La obligación moral de satisfacer la pretensión.....	166
<b>CAP. III.—</b> Relaciones entre la religión y la moral.....	168

	<u>Págs.</u>
<b>CAP. IV.—La costumbre positiva. El juego.....</b>	<b>169</b>
<b>SECCIÓN SEGUNDA.—El derecho positivo en concurrencia con la religión, la costumbre y la moral:</b>	
<b>CAPÍTULO PRIMERO.—Digresión sobre derecho positivo y protección de la propiedad.....</b>	<b>171</b>
<b>CAP. II.—Significación de esta protección para el contrato bilateral. El contrato no reconocido por el derecho positivo, como fundamento de la usucapión en el Derecho romano. Comparación con el efecto de nuestro contrato de juego y apuesta.....</b>	<b>173</b>
<b>CAP. III.—Evolución y retrocesos en la actitud del derecho positivo ante el contrato bilateral.....</b>	<b>176</b>
<b>SECCIÓN TERCERA.—El Derecho civil alemán en relación con la objetividad previa del contrato bilateral. Congruencia e incongruencia con esta objetividad:</b>	
1. Con respecto a la base de valoración. En el Código civil no se habla de la base de valoración. Error en la valoración. Capacidad de negocio.....	178
2. Con respecto a la conclusión del contrato. a) La emisión de la declaración de voluntad.....	180
b) Limitación del contrato bilateral al contrato obligatorio.....	183
c) La forma de los contratos.....	183
3. Las pretensiones que resultan del contrato. a) Las pretensiones contractuales. Artículo 305 del Código civil.....	184
b) Las pretensiones legales procedentes del contrato.....	190
4. Modificación de la pretensión dada en la objetividad previa. (Prescripción, compensación, cumplimiento).....	190
5. La realización de la pretensión.....	192
<b>SECCIÓN CUARTA.—El derecho contractual inglés en relación con la objetividad previamente dada y con el derecho contractual alemán:</b>	
1. La posición fundamental del Derecho inglés ante el contrato, según Jenks.....	200
2. El contrato inglés de promesa con <i>consideration</i> .....	201
3. Contratos dispositivos con <i>consideration</i> en el Derecho inglés....	204
4. La <i>consideration</i> en particular.....	207
5. La esencia de la pretensión que se origina en el contrato con <i>consideration</i> .....	213
6. Contratos con <i>consideration</i> , que requieren una forma. Sus efectos cuando falta esta forma.....	214

QUINTA PARTE

APÉNDICE

<b>SECCIÓN PRIMERA.—La acción no permitida como objetividad previamente dada:</b>	
Advertencia preliminar.....	219
<b>CAPÍTULO PRIMERO.—La acción no permitida y el valor. Valores inviolables.</b>	
Jerarquía de los valores.....	221
<b>CAP. II.—Intención e imprudencia. Casualidad.....</b>	224
<b>CAP. III.—El contrato y la acción no permitida.....</b>	225
<b>CAP. IV.—El derecho positivo, la religión, la costumbre y la acción no permitida.....</b>	227
<b>SECCIÓN SEGUNDA.—La propiedad como objetividad previa:</b>	
Advertencia preliminar.....	229
<b>CAPÍTULO PRIMERO.—La propiedad en el mundo del niño.....</b>	
<b>CAP. II.—La creación, la obra y la propiedad, como figuras jurídicas de la objetividad previa.....</b>	232
<b>SECCIÓN TERCERA.—¿Cómo debe estudiarse la ciencia jurídica? .....</b>	235
 <b>BIBLIOGRAFÍA:</b>	
1. Von Ihering.....	237
2. Stammler, Binder.....	238
3. Los fenomenólogos. Reinach, G. Husserl, la escuela de Kelsen, Smend.....	239
4. Tratadistas del derecho positivo.....	341
5. Filósofos.....	342