

II

7. Tales eran los elementos del derecho francés en 89. Hagamos á un lado el derecho canónico, cuya influencia habia disminuido singularmente, y que iba á ser arrollado con la Iglesia por la tempestad revolucionaria. Quedaban el derecho romano, las costumbres y las ordenanzas. El derecho romano no era ya ese derecho riguroso que Leibniz compara con las ciencias matemáticas; variaba, como los fueros, de una provincia á otra. En cuanto al derecho no escrito, era diverso y variable en su esencia. A pesar de que las costumbres tenían el mismo origen, variaban considerablemente. Tienen rasgos que les son comunes, pero hasta en los puntos en que más parecen ajustarse, reina una diversidad infinita. Una de las materias en que más se aparta del derecho romano el derecho no escrito es el régimen que arregla las relaciones pecuniarias de los esposos. En Roma el régimen dotal formaba el derecho comun, mientras que en los países de derecho no escrito lo constituía la comunidad de los bienes. Había, no obstante, costumbres que prohibían la comunidad. En unas, permitíase al marido dar á la mujer una parte de sus bienes, y la mujer tenía la facultad de disponer en favor de su marido; en otras se prohibía á los cónyuges darse una parte de su fortuna, bien por donacion mútua ó de otra manera. El derecho de las personas variaba como el derecho de los bienes. Una máxima de nuestras costumbres era que: *no cabe el derecho de potestad paterna*. Había á pesar de eso quien concediera al padre el derecho de potestad paterna. En los detalles era infinita la variedad (1).

Poco numerosas son las ordenanzas concernientes al derecho civil: y es digno de notarse que la de 1735 se adaptó á la division de Francia en países de derecho escrito y en los de derecho no escrito:

1 Pueden verse ejemplos en Froland, *Memorias concernientes á la naturaleza y calidad de los estatutos*, tomo I, pág. 4, núm. 4.

prescribió diferentes formas para los testamentos, segun fuesen hechos en el Sur de Francia ó en el Norte. ¡Tanto así estaba arraigada la diversidad en las costumbres! Más aún. Dice Merlin que habia allí, respecto de leyes, una singularidad muy enojosa, y era que tal edicto se observaba en tal parte del reino y se rechazaba en tal otra; en unos lugares se observaba la ley por completo; en otros no se adoptaban más que ciertas disposiciones de ellas (1). Es cierto, por lo mismo, como dice Portalis, que la diversidad del derecho formaba en un mismo Estado cien Estados distintos: "La ley opuesta á sí misma en todas partes, dividia á los ciudadanos en vez de unirlos (2)."

8. La Revolucion, desde los primeros dias de 89, tuvo la ambicion de reemplazar este derecho heterogéneo con una ley comun, igual para todos. En la célebre noche del 4 de Agosto, las órdenes habian renunciado sus privilegios para confundirse en una misma patria. La unidad nacional pedia un derecho nacional. En espera de que las asambleas legislativas pudiesen entregarse á ese dilatado trabajo, querian poner el derecho privado en armonía con el nuevo orden de cosas. La libertad y la igualdad eran el fundamento de la constitucion política. ¿Cómo podían seguir reinando en las relaciones individuales la dependencia de las clases y la opresion feudal? Uno de los primeros actos de la Revolucion fué proclamar la libertad de las personas y de las tierras. El feudalismo fué abolido hasta en sus últimos vestigios: por la primera vez, desde que existe el mundo, los hombres fueron libres é iguales. Aquella era una revolucion más radical aún que la que se verificaba en el orden político. El antiguo derecho era aristocrático como el antiguo régimen. Era preciso democratizarlo. Comenzóse por abolir los privilegios que tendían á concentrar las grandes fortunas en pocos individuos. No bastaba esto, sin embargo: se necesitaba repartirlas hasta lo infinito. Con ese espíritu organizó la Convencion nacional el derecho de sucesion. La pasion por la igualdad y la libertad hizo que el legislador revolucionario traspasara los límites de una innovacion legítima. No satisfecho con asegurar á los hijos naturales los derechos que les da la naturaleza, los colocó en

1 Merlin, *Repertorio*, en la palabra *Autoridades*.

2 Portalis, segunda Exposicion de los motivos del título preliminar (Loaré, *Legislacion civil*, t. 1.º, p. 299, núm. 1).

la misma línea que á los hijos legítimos, como si quisiera honrar el concubinato. ¿Qué digo? ¡La Convencion concedió recompensas á las madres solteras! La Asamblea legislativa tuvo razon en establecer el divorcio; pero al concederlo por simple incompatibilidad de humor ó de carácter, entregaba el matrimonio, y en consecuencia, la moralidad de las familias á todos los caprichos de la pasion.

Tampoco faltaron los excesos en el órden religioso. Podemos aplaudir sin reserva los decretos que establecieron la libertad religiosa. Portalis dice muy bien "que es preciso tolerar todo lo que la Providencia tolera, y que la ley, sin inquirir las creencias de los ciudadanos, no debe ver más que franceses, como la naturaleza no ve más que hombres (1)." En este nuevo órden de ideas, debe ser secularizada la legislacion civil, es decir, que las instituciones civiles no deben mezclarse con las instituciones religiosas. La Asamblea legislativa aplicó este principio al matrimonio, y su aplicacion debe hacerse general.

9. No hacemos más que indicar las principales innovaciones que la legislacion revolucionaria introdujo en el dominio del derecho privado. Esas innovaciones aumentaron la confusion que reinaba en el derecho civil. Las leyes parciales que dieron las asambleas legislativas no podian establecer la armonía entre la legislacion privada y la legislacion política; y de ello resultó un verdadero caos. No habia más que un medio de remediar el mal, y ese medio era codificar el derecho. Ya en el decreto de 21 de Agosto de 1790 la Asamblea constituyente declaró que se formaria un código general de leyes sencillas y claras. La constitucion de 1791 consigna "que se hará un código de las leyes civiles comunes á todo el Estado." En la constitucion de 93 (art. 85) hay tambien una disposicion análoga.

La Convencion tenia una ambicion más grande: concibió el deseo gigantesco de codificar todas las partes del derecho. Ese trabajo inmenso no espantaba á los hombres á quienes nada espantaba. Esos hombres se habian apresurado á borrar de la legislacion "la mancha repugnante del realismo que la infectaba," tales son las expresiones de Couthon, que hizo un relato acerca de la codificacion general. En ese relato se lee: "Por vasta que os parezca la obra cuyo plan os he

1 Portalis, Exposicion general del sistema del código civil, hecha en la sesion del Cuerpo legislativo el 3 fr mario, año X (Loché t. 1^o, p. 199, núm. 7).

anunciado, contad con que este espíritu revolucionario que precipita los acontecimientos hácia la felicidad del pueblo, señalará prontamente el término (1). La Convencion aprobó el plan y las medidas de ejecucion que la comision habia tomado. Se procedió á la obra.

10. La pasion revolucionaria no dudaba de nada. Experimentó más de un desengaño. Ni siquiera tuvo principio la codificacion general. Apénas fueron redactados sucesivamente varios proyectos de código civil. El 9 de Agosto de 1793 el representante Cambacérès presentó, en nombre de la comision de legislacion, un proyecto de código civil que era obra suya casi por completo. ¡Cosa notable! ese proyecto se apartaba mucho de los puntos del derecho romano para acercarse á las máximas del derecho de costumbre. No admitia ya la potestad paterna: sobrevigilancia y proteccion, tales eran los derechos de los padres: alimentar, educar, establecer á sus hijos, tales eran sus deberes. El legislador no dejaba completa libertad en la educacion de los hijos, y hacia bien, al ménos en cuanto al principio; ordenó que se les dedicara á un oficio ó á la agricultura, para inspirarles desde la infancia el amor á la igualdad y la inclinacion al trabajo. En el proyecto de Cambacérès hay todavía otras huellas del espíritu revolucionario. Consagraba el divorcio; abolia la incapacidad de los hijos naturales: siendo iguales los hombres ante la naturaleza, decia el relator, deben serlo tambien ante la ley. No valia más que la potestad paterna, la potestad marital: la mujer y el marido tenian iguales derechos en la administracion de la comunidad (2).

Un rasgo característico de ese primer proyecto de código civil, es su excesivo laconismo. Acerca del domicilio no hay en él más que un artículo, y otro único tambien relativo al estado civil. Tiene mucha razon Cambacérès cuando dice que seria entregarse á una esperanza quimérica concebir el proyecto de un código que previera todos los casos. Debe, pues, el legislador limitarse á dar principios generales; pero es preciso tambien que estos principios sean completos, porque deben guiar al juez al mismo tiempo que le sujetan. El laconismo favorece la arbitrariedad, y embaraza al magistrado, que, por el

1 *Moniteur* del 13 pradiar, año II.

2 Véase el relato de Cambacérès y la discusion de los primeros artículos en el *Moniteur*, 23, 24 y 26 de Agosto, y 1^o y 5 de Septiembre de 1793.

silencio de la ley, se convierte en legislador. En consecuencia, hay que evitar dos escollos: la prolijidad demasiado extensa que por los detalles debilita los principios, y la excesiva concision que deja al juez sin direccion ni freno.

11. No satisfizo á la Convencion el proyecto de 93 porque creyó ver en él demasiadas huellas del antiguo derecho civil, y queria más innovaciones, más ideas grandes en armonía con la grandeza de la República. Deseosa de tener un código de leyes formado segun las nuevas ideas, la Convencion dió un decreto estableciendo una comision de filósofos encargada de este trabajo. El decreto, dado durante la fiebre revolucionaria, no fué ejecutado. Era una idea falsísima querer un código enteramente nuevo. El derecho es uno de los elementos esenciales que constituyen la vida de un pueblo; no se puede cambiar en un solo día, como tampoco se cambia de esa suerte el idioma ó la religion. Esto quiere decir que las leyes deben tener su raíz en el pasado, que deben descansar en la tradicion. Escuchemos á uno de los autores del código civil: "Se discurre muy á menudo como si el género humano acabase y comenzase á cada instante, sin ninguna especie de comunicacion entre una generacion y la que ocupa su lugar. Las generaciones, al sucederse, se mezclan, se enlazan y se confunden. Un legislador aislaria sus instituciones de todo lo que puede naturalizarlas en la tierra, si no observáse cuidadosamente las relaciones naturales que ligan siempre, más ó ménos, el presente con el pasado y el porvenir con el presente, y que hacen que un pueblo no cese nunca, en cierta manera, de parecerse á sí mismo (1)." En este sentido es en el que Portalis dice que los códigos se forman con el tiempo; pero que, hablando con propiedad, no se les forman (2).

12. Los legisladores revolucionarios tenian otras ideas. Siendo su mision innovar, no podian tener por la tradicion ese respeto que tiende á conservar aún los errores y las preocupaciones. Querian destruirlo todo y reconstruirlo de nuevo. Esto era una obra imposible; de aquí el que fracasaran todos los ensayos de codificacion. Cambacérés presentó otro proyecto el 23 fructidor, año II. En la forma y en

¹ Portalis, Discurso preliminar del proyecto de código civil (Loché, t. 1.º, p. 163, núm. 34).

² Portalis, Discurso preliminar (Loché, t. 1.º, pág. 160, núm. 18).

el fondo el código de 94 se parecia al de 93, conteniendo principios generales en 297 artículos. El comité de legislacion, decia el relator, se ha sujetado á reducir el código á axiomas que pueda, sin esfuerzo, seguir la inteligencia en sus consecuencias, y cuya aplicacion da lugar á pocas dudas. No advertia el legislador, que á fuerza de laconismo, haria nacer dificultades, y que por ese medio se favoreceria el espíritu de embrollo, aun cuando el objeto fuese, como decia Cambacérés, "cortar de un solo golpe todas las cabezas de esa hidra (1)."

La discusion del proyecto de 93 nos revela los sentimientos de aquella época. Nada más característico que el desprecio de los legisladores revolucionarios hácia el derecho romano. "El Código civil de Roma, dice Barère, tan elogiado por los que no han sido condenados á leerlo ó á estudiarlo, era un volúmen descomunado, corrompido por el cauciller perverso de un emperador imbécil." No tenia Barère mejor opinion del derecho consuetudinario: "Nuestras leyes civiles, nuestras costumbres, eran como todas las de los pueblos europeos, una mezcla rara de leyes bárbaras y disparates." La Revolucion quiso adelantarse á esas obras informes. "Solamente á los fundadores de la República correspondia realizar el sueño de los filósofos, y formar leyes sencillas, democráticas é inteligibles para todos los ciudadanos (2)." Citaremos una de esas innovaciones. Decia el proyecto que "los esposos tienen y ejercen un derecho igual para la administracion de sus bienes." Merlin y todos los legistas combatian esta igualdad que tendia necesariamente á la anarquía. Los más famosos revolucionarios tomaron la palabra para defender el proyecto, Danton, Couthon y Camilo Desmoulins. Este último dijo "que era forzoso no conservar por más tiempo la potencia marital, creacion de los gobiernos despóticos; que era importante hacer que las mujeres amaran á la Revolucion, y que esto se conseguiria poniéndolas en el goce de sus derechos (3)." Un código basado en estas ideas no habria tenido más que una existencia pasajera. Verdad es que las leyes civiles deben estar en armonía con el orden político, pero ántes que todo deben ser la expresion de la justicia eterna y no de las pasiones de un momento.

¹ Relato de Cambacérés, en el *Moniteur* del 18 frimario, año III.

² *Moniteur* del 22 fructidor, año II.

³ *Moniteur* del 26 de Agosto de 1793.

13. Apenas habia discutido la Convencion algunos artículos del proyecto de 94, cuando tuvo que retirarse para dejar su lugar al Directorio creado por la Constitucion del año III. Cambacérés presentó al Consejo de los *Quinientos* un tercer proyecto de código civil. En la forma y en las ideas sirve de transicion entre la época revolucionaria y la del consulado. El proyecto contenia 1104 artículos, establecia diferencia entre los derechos de los hijos naturales y los de los hijos legítimos, y reconocia al marido el poder exclusivo sobre los bienes de la comunidad. Los Consejos no discutieron este proyecto. Dejéronse arrastrar por el espíritu de reaccion que debía dar por resultado la caída de la Constitucion republicana. Para salvarla tuvo que recurrir el Directorio á los golpes de Estado; despues fué arrollado él mismo por el ejército armado. Los golpes de Estado no salvan la libertad; al contrario, la arruinan. Bonaparte, primer cónsul, facilitó el camino á Napoleon, emperador. Francia ganó con ello el orden y una gloria militar sin igual; pero perdió el bien más precioso, la libertad.

III

14. Creia el primer cónsul que con la leyes civiles que daba á Francia, la indemnizaba de la libertad que le quitaba. En el acto mismo en que estableció el gobierno consular, anunció la publicacion próxima de un código de leyes civiles (1). Efectivamente, las comisiones encargadas de redactar la nueva constitucion, presentaron tambien un proyecto de código. Formado apresuradamente, para satisfacer algo la opinion pública, ese cuarto proyecto no comprendia más que una exposicion de principios generales. El trabajo de codificacion no comenzó en toda forma sino hasta el 24 termidor, año VIII. Un decreto de ese dia nombró una comision compuesta de Tronchet, presidente del tribunal de casacion, Bigot-Préameneu, comisario del gobierno (procurador general) ante aquel tribunal, Portalis, comisario del consejo de las prisiones, y Maleville, miembro del tribunal de ca-

1 Ley de 19 brumario, año VIII, art.

sacion, que debía desempeñar las funciones de secretario redactor. El decreto de los cónsules expresaba que se remitirian á la comision los tres proyectos redactados por orden de la Convencion y el que acababa de formular la seccion legisladora: debía estar terminado el nuevo proyecto en la última década de brumario, año IX. Al comunicar este decreto á los miembros de la comision, el ministro de Justicia les anunció que el primer cónsul deseaba que su obra estuviese terminada lo más pronto posible. "Nos hemos apresurado á satisfacer este deseo, dice Maleville. El orden de los títulos quedó convenido desde luego, y divididas las materias; hemos logrado, á fuerza de trabajo, formar en cuatro meses un proyecto de código civil (1)." Tronchet, presidente de la comision, era un profundo jurisconsulto de la escuela consuetudinaria; Bigot-Préameneu y Maleville eran prácticos; el miembro más distinguido era Portalis. Ya ántes de la Revolucion, en 1770, habia publicado una memoria en la que sostenia la validez del matrimonio de los protestantes. Voltaire aplaudió este trabajo, que denominó un verdadero tratado de filosofía, de legislacion y de moral política. Portalis era un jurisconsulto filósofo; débensele las mejores apreciaciones sobre el código civil.

El gobierno hizo imprimir el proyecto de la comision; lo remitió á la corte de casacion y á las cortes de apelacion para que hicieran observaciones, y convocó á todos los ciudadanos con el mismo fin. Publicáronse las observaciones de los tribunales, que casi fueron unánimes en sus elogios. La magistratura aplaudió un proyecto que iba á llevar la unidad y la claridad en medio de la diversidad infinita de la jurisprudencia. Aplaudió sobre todo los sabios principios que habian guiado á la comision: respeto hácia el derecho antiguo, en todo lo que es compatible con las nuevas costumbres.

15. La discusion en el seno del consejo de Estado comenzó el 28 mesidor, año IX. El consejo de Estado estaba encargado por la constitucion del año VIII, de redactar los proyectos de ley y los reglamentos de administracion pública. Se dividió para este fin en cinco secciones: de justicia, de gobernacion, de hacienda, de guerra y de marina. El proyecto de código civil, dividido en leyes especiales, comprendiendo cada una un título, fué enviado á la seccion de justi-

1 Maleville, *Análisis razonado de la discusion del Código civil*, tit. 1.º, p. 10.

cia. Una vez discutido, se sometió el proyecto de ley á la asamblea general del consejo de Estado, presidido por uno de los cónsules, sufriendo en ese cuerpo nueva discusion. Cuando quedaba definitivamente acordado un proyecto, el primer cónsul nombraba del seno del consejo de Estado *oradores del gobierno*, encargados de fundarlo ante el cuerpo legislativo y defenderlo en caso necesario.

El poder legislativo estaba repartido entre el gobierno, el Tribunalado, el Cuerpo legislativo, y el Senado conservador. El gobierno, confiado á tres cónsules, magistrados temporales y electivos, proponia las leyes; sólo tenia el derecho de iniciativa. El Tribunalado era una asamblea deliberante de cien miembros; discutia las leyes y emitia un voto de aprobacion ó de reprobacion. Este voto era trasmitido al Cuerpo legislativo, que aprobaba ó reprobaba los proyectos de ley, despues de oír á los oradores del gobierno y á los del Tribunalado, pero sin deliberacion. Dentro de los diez dias siguientes á la aprobacion de un decreto, podia el Tribunalado presentar un recurso, por causa de inconstitucionalidad, ante el Senado, cuyo cuerpo tenia poder para anular la ley, si era inconstitucional.

Esta organizacion del poder legislativo imitaba á la de los tribunales. La concepcion era poco feliz. Los jueces oían á los abogados y al Ministerio Público; despues deliberaban y discutian, y el juez daba las razones de su fallo. Bajo la Constitucion del año VIII, discutian los tribunales, pero no votaban; ni siquiera tenian el derecho de presentar reformas; el cuerpo legislativo votaba sin haber deliberado, y consiguientemente sin fundar su voto. Esto era convertir á las asambleas legislativas en máquinas de votar, resultando de aquí un gran tropiezo para el intérprete, que no puede saber qué fundamentos tuvo el cuerpo legislativo para aprobar un proyecto de ley, puesto que los legisladores estaban condenados al mutismo. Más que nadie, el Tribunalado tenia una posicion falsísima. No pudiendo enmendar los proyectos que le eran sometidos, se encontraba en la necesidad de emitir un voto de aprobacion, aun cuando desaprobaba el proyecto en algunas de sus disposiciones, ó un voto de reprobacion, aun cuando aprobara la mayor parte de las disposiciones del gobierno. Formado de los restos de la Revolucion, era natural que tomara el último partido.

16. A propuesta del Tribunalado, el cuerpo legislativo reprobó el primer proyecto de ley, que comprendia el título preliminar; y ya los tribunos habian manifestado la opinion de pedir que se aprobara el segundo proyecto, porque restablecia indirectamente el derecho de Sucesion Régia que la Asamblea constituyente declaró abolido para siempre. Entónces el primer cónsul retiró los proyectos de código civil. Al anunciar esta resolucion, el cuerpo legislativo declaró "que no sin pena se veía obligado á diferir las leyes esperadas con tanto interés por la nacion; pero que estaba convencido de que aún no era llegado el tiempo de que se tuvieran en esas discusiones la calma y la unidad de intencion que exigian (1). Bonaparte trató á los tribunos de *reyes destronados*; no era posible la paz entre él y los hombres que se consideraban como los representantes del pueblo, miéntras el primer cónsul creía ser el único órgano del poder nacional. Quebrantó la oposicion del Tribunalado con un nuevo golpe de Estado, bajo la forma de senadoconsulto. El Senado redujo el Tribunalado á cincuenta miembros, siendo eliminados los oposicionistas (2). Esta manera de obrar hacia imposible toda resistencia. Para prevenir hasta la menor sombra de oposicion, decidió el gobierno que los proyectos de ley acordados por el consejo de Estado se comunicaran oficiosamente al Tribunalado. Cuando la comision encargada de este exámen preparatorio propusiese modificaciones, deliberaria sobre el particular la seccion correspondiente del consejo de Estado, y si no estaban de acuerdo, se establecerian conferencias entre los consejeros de Estado y los tribunos. Terminadas estas conferencias seria cuando se acordaran definitivamente los proyectos de ley y se trasmitirian al cuerpo legislativo.

17. Volvióse á empezar el trabajo de codificacion el 22 fructidor, año X, continuando la discusion durante los años XI y XII. Sinceramente hablando, no hubo ya discusion. El Tribunalado no era más que una comision de legislacion, que emitia invariablemente un voto aprobatorio en vista del relato que se le hacia; y el cuerpo legislativo, despues de oír por fórmula los discursos de los oradores del gobierno y del Tribunalado, votaba tambien con entera regularidad la aprobacion de los proyectos que se le dirigian. A partir del senado consulto del

1 Mensaje del 12 nivoso, año X (Loché, *Legislacion civil*, t. 1º; pág. 51.

2 Senadoconsulto del 16 termidor, año X.