

De lo expuesto se deduce que existen *Tratados* muy superiores para el que desee adquirir una visión de conjunto sobre la actual situación de la dogmática de la *Parte General*.

Pero junto a esos inconvenientes la obra tiene también aspectos muy positivos. El autor, ante cualquier problema, se preocupa, más que de referir lo que dicen los demás, de exponer su posición personal. Y esta posición personal es a veces extraordinariamente sugerente. El iniciado Derecho penal, por consiguiente, encontrará a menudo en el *Tratado* de Schmidhäuser ideas más o menos discutibles, pero inéditas, que habrá de tener en consideración. En este sentido, la obra de Schmidhäuser recuerda inevitablemente al manual de Hellmuth Mayer: ambos son libros de penalistas que siguen un camino propio y marginado de las corrientes mayoritarias. Precisamente por ello hay que consultarles.

El personalismo de Schmidhäuser condiciona la irregularidad del libro. Su estudio de la imprudencia —incomprensiblemente breve— no está a la altura de la importancia del tema. Que para distinguir entre coautoría y complicidad proponga el criterio de lo que la intuición le diga al juez, después de una contemplación conjunta del acontecimiento delictivo, es, más que un criterio, una capitulación ante la dificultad del problema. El estudio de los fines de la pena es, en cambio, magistral. Su crítica a la dogmática dominante de la legítima defensa es tan demoledora como correcta; pero la parte constructiva no convence: negar ante los ataques de inimputables la posibilidad de la legítima defensa y operar en tales casos sólo con el estado de necesidad y la consiguiente ponderación de bienes, significa —expresándolo con un ejemplo extremo— que el que mata al enajenado mental que trata de amputarle el brazo debe responder por homicidio; lo que difícilmente puede admitirse.

Por sus virtudes y por sus defectos el *Tratado* de Schmidhäuser, que, si lo comparamos con lo astronómico de los precios de los libros alemanes, tiene además uno bastante razonable (34 marcos, en rústica), es muy de recomendar.

Enrique GIMBERNAT ORDEIG

**WÄLDER, Heribert:** «Die Bedeutung der Lehre von den subjektiven Rechtfertigungselementen für Methodologie und Systematik des Strafrechts» (El significado de la doctrina de los elementos subjetivos justificativos para la metodología y la sistemática del Derecho penal) (Berlín, 1970, Walter de Gruyter) pág. 270.

El autor de este libro es ya conocido en el campo del Derecho penal por sus publicaciones sobre otros temas jurídico-penales, como el aborto, el delito de asociaciones secretas, la sanción penal de las personas psicopáticas, etc.

La obra que ahora comentamos fue presentada en el semestre de verano de 1968, en la Facultad de Derecho en la Universidad de Colonia, como escrito de Habilitación. Contiene una introducción y cinco capítulos. El primero trata del método, el sistema y la interpretación. Este capítulo encontrará, sin duda alguna, mucho eco entre los penalistas españoles, sobre todo entre

Los jóvenes, pues analiza con gran claridad y orden, así como con abundante información bibliográfica, los temas más centrales que el opositor debe estudiar en la preparación de su Memoria sobre el concepto y el método de Derecho penal. Muchas páginas merecen subrayarse, por ejemplo, al comentar la oportunidad de mantener un método que conjugue la sistemática con la problemática (págs. 44 sigs.), la presencia inevitable de elementos irracionales en el campo del Derecho penal (págs. 52 sigs.), las relaciones entre el Derecho y la Moral (págs. 54 sigs.), el pluralismo metodológico (págs. 73 siguientes), la naturaleza de las cosas (págs. 79 sigs.), etc. Waider aborda con profundidad filosófica los puntos más cuestionables de éste y de los siguientes capítulos.

El segundo capítulo trata brevemente de algunas preguntas concretas dentro del campo de la legítima defensa. El tercero, estudia los elementos subjetivos justificativos en las restantes causas de exención de la antijurisdicción. El cuarto, investiga el significado de los elementos subjetivos del injusto; y el quinto, expone las conclusiones metodológicas y sistemáticas de las páginas anteriores.

Como el libro no pretende concretar el contenido de los elementos subjetivos justificativos, sino investigar la significación de estos elementos para la metodológica y la sistemática del Derecho penal, no espere el lector encontrar aquí un tratado completo acerca de estos elementos, pero sí, en cambio, la respuesta detallada y sólidamente fundada al título del libro, a la luz de la *más moderna doctrina, con exhaustivo conocimiento de la literatura alemana actual y pretérita*. Llama la atención la fecunda dimensión histórica del autor y sus dotes pedagógicas al escribir. A pesar de la densidad de estas páginas, resulta fácil su lectura por los frecuentes y ordenados planteamientos iniciales de los temas y por las recapitulaciones al final de cada problema.

La confrontación de este libro es indispensable para cualquiera que pretenda estudiar y escribir algo acerca del método jurídico-penal.

A. BERISTAIN.

**ZIPF, Heinz:** «Die Strafmasrevision» («La revisión de la medición de la pena»), Munich, 1969.

De nuevo vuelven a preocupar los problemas que se plantean en la teoría de la pena. Mientras que la dogmática de la teoría del delito ha alcanzado en la dogmática jurídico-penal un nivel tan elevado que se puede considerar como modelo para la dogmática de otros sistemas jurídico-penales, se encuentra la dogmática en la determinación de las consecuencias del delito sólo en sus comienzos.

De todas las importantes cuestiones que se plantean en la teoría de la pena, ninguna tan interesante y de tan destacada importancia práctica como la de su determinación y medición. Ella sirve, además, de piedra de toque a muchas de las teorías formuladas en torno al injusto, a la culpabilidad, a las formas imperfectas de ejecución, a la distinción entre autor y cómplice, etc. La medición de la pena sirve también a la realización de su función, representando, pues, la inmediata aplicación práctica de las teorías sobre la esencia y fines de la pena. Al mismo tiempo, al ser la medición de la pena una fun-