

L'esperit del dret públic català: Francesc Maspons i Anglasesell i el dret públic de Catalunya

Ferran Armengol Ferrer
Universitat de Barcelona

1. Introducció

L'any 1932, enmig del procés que va portar al primer estatut d'autonomia de Catalunya vigent en el segle XX, Francesc Maspons i Anglasesell publicà el llibre *L'esperit del dret públic català*.¹ Es tractava d'una edició econòmica de l'editorial Barcino, amb el mateix format d'altres monografies que Maspons havia publicat en aquella mateixa editorial sobre temes de dret privat. El títol, evidentment, evocava el de l'obra de Rudolph von Ihering *Geist des Römischen Rechts* (*L'esperit del dret romà*),² la qual cosa és prou indicativa de la intenció que perseguia el seu autor. Si a *Geist des Römischen Rechts* Ihering havia analitzat els textos del dret romà per tal d'extreure'n els principis universals —l'«esperit»— que permetrien interpretar el dret en general, Maspons buscava en la doctrina dels juristes catalans anteriors a 1714 els principis comuns que definien l'esperit del dret públic català i que podien ser útils per a interpretar i aplicar el dret emanat de les noves institucions republicanes.

Aquesta mena de plantejament s'explica en el context del debat que va sorgir en els primers anys de la República sobre el paper que la tradició jurídica històrica havia de tenir en relació amb aquell nou dret públic de Catalunya. Respecte a aquesta qüestió, Antoni Rovira i Virgili sostenia que «Catalunya ha d'assemblar-se més a l'organització que té avui un país del nord d'Europa que no pas a la que tenia Catalunya en el segle XIII, o en el XV, o en el XVIII». En l'extrem oposat se situava precisament Maspons, que afirmava que la llei fonamental «en lloc d'imitar o copiar alienes concepcions, ha d'infondre's en la vida jurídica catalana i en les seves institucions».³

1. F. MASPONS I ANGLASELL, *L'esperit del dret públic català*, Barcelona, Barcino, 1932. 2a ed.: Barcino, 1963. Reed. facs.: Barcelona, Escola d'Administració Pública de Catalunya, 2006.

2. R. VON IHERING, *Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung*, Leipzig, Breitkopf und Härtel, 1852-1865, 4 v. El llibre ha estat traduït al castellà en nombroses ocasions: *El espíritu del derecho romano en las diferentes fases de su desarrollo*, Granada, Comares, 2011. 1a ed.: 1890.

3. Veg. F. ARMENGOL FERRER, «La memòria del Consell de Cent i la reivindicació moderna de l'autogovern de Barcelona», a Ramon GRAU (coord.), *Recurs al passat i modalitats historiogràfiques a Barcelona*, Barcelona, Arxiu Històric de Barcelona, 2014, p. 105-152, esp. p. 140-141.

No es tractava, tanmateix, de tornar a les constitucions de 1705, sinó de basar la legislació que es promulgues en endavant a Catalunya en els principis que havien elaborat els juristes catalans clàssics. Per a Maspons, aquests principis eren plenament congruents amb les tendències constitucionals sorgides a Europa després de 1918. No calia, per tant, buscar models en altres països perquè la tradició catalana ja contenia els mateixos principis en què aquells altres països s'havien inspirat.

L'historicisme i la comparació amb els models europeus —des d'un profund coneixement, alhora, dels antecedents històrics i del dret comparat— van caracteritzar l'obra jurídica de Maspons en general, i el dret públic en particular. Per aquesta raó, *L'esperit del dret públic català* ofereix una bona perspectiva per sintetitzar l'obra iuspublicística de Maspons, des de les influències que va rebre fins a les propostes que va llançar, i valorar fins a quin punt els seus postulats poden ser encara útils en l'actualitat.

2. Context i influències doctrinals de l'obra jurídica de Francesc Maspons i Anglasesell: tradicionalisme, krausisme i l'obra de Ihering

A grans trets es pot afirmar que Francesc Maspons i Anglasesell representa el lligam entre el catalanisme conservador, catòlic i tradicional, dels segles XIX i XX, i les tendències polítiques i jurídiques que en aquells mateixos temps cristal·litzaven al centre d'Europa. En conseqüència, per a situar la seva obra i en particular els seus treballs sobre dret públic, cal tenir en compte, d'una banda, el context històric i polític català, espanyol i europeu d'aquell període, i, de l'altra, les influències intel·lectuals que van determinar el seu pensament.

En els àmbits català i espanyol, aquest context s'ha d'associar necessàriament amb l'evolució del catalanisme des de finals del segle XIX fins a mitjan segle XX. És a dir, l'eclosió a partir del Memorial de Greuges de 1885 i les Bases de Manresa de 1892, la consolidació com a moviment polític a partir del desastre colonial de 1898, el primer procés estatutari de 1919 i la proclamació, després de la dictadura de Primo de Rivera, de l'Estat català el 14 d'abril de 1931, que va donar pas a l'autonomia catalana dins l'«Estat integral» de la Segona República Espanyola fins que va acabar reduït a la clandestinitat en el franquisme. Aquesta evolució s'ha d'emmarcar a Europa en el context de la crisi i la decadència dels grans imperis plurinacionals europeus, com la monarquia dual austrohongaresa i els imperis rus i turc —als quals cal afegir la desfeta de l'Imperi alemany—, que van esclatar després de la Primera Guerra Mundial i la Revolució Russa i es van veure substituïts per una munió de nous estats, més petits i alhora tan o més plurinacionals que els imperis que havien succeït.

Això va provocar dos tipus de reaccions: d'una banda, l'aparició dels feixismes i de diversos règims dictatorials; de l'altra, una resposta pacifista i democràtica, encapçalada per la Societat de Nacions, primera organització internacional d'àmbit

universal, creada amb l'objectiu d'evitar el retorn a la guerra. A Europa, aquesta resposta es va orientar en dues direccions: d'una banda, el reconeixement del dret d'autodeterminació de les minories nacionals, i, de l'altra, la consciència de la necessitat d'una unió supranacional europea (Paneuropa) com a mitjà per protegir-se davant l'amenaça de l'expansió dels soviets. Després de la Segona Guerra Mundial, l'ocupació soviètica de la major part de l'Europa central i oriental va ser un fet i això va esperonar definitivament l'institucionalisme a l'Europa occidental, que es va veure reflectit sobretot en les Comunitats Europees.

Aquest entorn històric es reflecteix també en els corrents intel·lectuals que van influir Maspons al llarg de la seva obra. Cronològicament, el primer d'aquests corrents fou el regionalisme conservador, en la línia de Torras i Bages, que sintetitzava catalanisme i cristianisme. Sens dubte, aquesta opció ideològica va ser determinada pel seu entorn familiar. En particular, és important recordar que el seu oncle, Marian Maspons, havia estat l'impulsor del Memorial de Greuges presentat a Alfons XII l'any 1885, en l'elaboració del qual va participar el jurista Joan Josep Permanyer i Ayats, que va exercir també una poderosa influència sobre Maspons, el qual acostumava a citar-lo en els seus treballs.

Aquesta ideologia va experimentar en Maspons una primera evolució a través de la seva participació al Centre Escolar Catalanista, institució de la qual fou nomenat secretari l'any 1893, amb vint-i-un anys d'edat,⁴ i de la qual formaren part, entre d'altres, Narcís Verdager i Callís, Josep Puig i Cadafalch, Enric Prat de la Riba i Francesc Cambó. En aquest àmbit es va desenvolupar una línia de pensament, posteriorment reflectida en la *Revista Jurídica de Catalunya*, derivada del principi de les nacionalitats tal com havia estat definit per Pasquale Stanislao Mancini.

En aquesta concepció, Catalunya es definia com una nació, preexistent a l'estat, que s'havia anat donant a si mateixa des de l'edat mitjana unes institucions i un dret que li permetien regular-se com a grup nacional i afrontar les diverses problemàtiques que se li presentaven. Aquesta construcció secular estava en perill com a conseqüència del jacobinisme que de forma creixent s'anava implantant des de la Revolució Francesa i que a partir de l'exalçament de l'individu per sobre dels cossos intermedis acabà provocant la desaparició de la nacionalitat catalana enfront de la castellana.⁵ Aquesta idea ocupa un lloc central en el pensament de Maspons, que la sintetitza molts anys més tard en l'obra *La crisi de l'edat moderna*,⁶ publicada el 1956.

La crisi de l'edat moderna descriu un tipus d'estat, sorgit en el Renaixement i que es va desenvolupar a través de la monarquia absoluta, que es caracteritzava primer per la sacralització de l'Estat, que personalitzava en Lluís XIV, i que va evolucionar després a través dels ideals de l'enciclopèdisme, reflectits en la Revolució

4. *La Dinastia* (23 febrer 1893).

5. Manuel P. NESPEREIRA, «Nació i identitat nacional a la *Revista Jurídica de Catalunya*. Materials per al debat», *Cercles*, núm. 5 (2002).

6. F. MASPONS I ANGLASELL, *La crisi de l'edat moderna*, Palma de Mallorca, Moll, 1956.

Francesa, que a partir de la teoria del contracte social de Rousseau portava a la despersonalització de l'individu davant del poder:

[...] A causa de la despersonalització, les relacions entre l'Estat i l'individu han quedat convertides en relacions entre l'Estat i un anònim *standard* [cursiva en l'original]. Les conseqüències del canvi són les pròpies de les situacions fonamentades en un error greu; entre un centenar de malalts d'una mateixa malaltia, no n'hi ha dos que hi estiguin idènticament i hagin d'ésser tractats idènticament: les seves diferents edats, els seus antecedents... el metge, en entrar a l'hospital, no els pot tractar com si fossin malalts *standard*, perquè si ho fes, en mataria un elevat tant per cent. L'error de concebre els homes com a ciutadans abstractes, és el d'aquest cas.⁷

Aquests plantejaments inicials de Maspons s'anirien universalitzant a partir de les influències que anà rebent des dels temps dels seus estudis de doctorat a Madrid, on va tenir com a mestre Gumersindo de Azcárate i com a condeixebles Ángel Ossorio i Gallardo i Javier Gómez de la Serna. Azcárate i de la Serna van ser dos dels principals epígons del moviment krausista, que tanta influència tingué en les elits intel·lectuals espanyoles en el trànsit del segle XIX al XX, i Ángel Ossorio és considerat com un dels precursors de la democràcia cristiana espanyola. Aquesta relació de Maspons amb el krausisme és prou interessant perquè sembla desmentir l'afirmació comunament acceptada que a Catalunya aquesta ideologia va quedar eclipsada per l'historicisme.

En el cas de Maspons és més exacte afirmar que va integrar la seva visió historicista del dret català amb els postulats del krausisme. Aquesta ideologia, que seguia les doctrines del filòsof alemany Karl Christian Friedrich Krause, integrava elements iusnaturalistes impregnats de valors cristians i situava el dret consuetudinari per sobre de la llei escrita. Per aquesta raó, precisament, van ser els krausistes els que van capitalitzar la recepció a Espanya del pensament de Rudolf von Ihering. Aquest jurista alemany —que procedia de la tradició de l'escola històrica del dret de Savigny— considerava el dret com una creació espontània del poble en funció dels seus interessos i en oposició a les construccions jurídiques abstractes, i així encunyà el concepte de *jurisprudència d'interessos* enfront del de *jurisprudència de conceptes*, alhora que fou el pioner del sociologisme jurídic.⁸ Certament, altres aspectes de la doctrina de Ihering defensaven el poder de coerció de l'estat, però aquests no interessaven als krausistes en un moment —després de la crisi de 1898— en què l'estat era qüestionat. Per això la influència de Ihering sobre els krausistes es pot condensar en l'antiformalisme jurídic, una certa inspiració sociològica i una idea un xic sublimada de la lluita pel dret.⁹

7. F. MASPONS I ANGLASELL, *La crisi de l'edat moderna*, p. 46.

8. Veg. A. LATORRE, *Introducción al derecho*, 6a. ed., Barcelona, Ariel, 1974, p. 163-167; J. VALLET DE GOYTISOLO, «Introducción», a R. VON IHERING, *Bromas y veras en la ciencia jurídica*, Madrid, Civitas, 1987, p. 13 i seg.

9. L. LOREDO ALIX, «La recepción de Rudolf von Ihering en Europa: un estudio histórico-comparado», *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, núm. 17 (2014), p. 203-250, esp. p. 248.

La concepció sociològica del dret de Ihering, passada pel sedàs dels krausistes espanyols, s'ajustava perfectament a la idea de l'existència d'un poble català amb un model jurídic propi, idea que compartien els juristes catalanistes des de finals del segle XIX. Això va portar Maspons a posar en relleu, per exemple, la importància de les institucions jurídiques pròpies dels diferents territoris catalans a l'hora de delimitar el mapa comarcal de Catalunya.¹⁰

[...] Els òrgans de la vida jurídica [...] han d'estar identificats amb la comarca en el doble sentit de conèixer íntimament les seves fórmules clàssiques i intensament també les seves necessitats noves, per anar ajudant l'evolució de manera que s'adigui, alhora, amb l'esperit del territori i amb la seva evolució [...] És inútil de delimitar comarques i situar els diferents òrgans en els llocs de més fàcil comunicació, si els que se n'han de servir, en arribar-hi, els troben desnaturalitzats i convertits en altres tants elements de perturbació.¹¹

Però la influència de Ihering sobre Maspons no s'esgota en aquesta concepció sociològica del dret. El jurista alemany és considerat també un dels pioners del dret comparat, ja que la recerca de principis o valors comuns del dret l'havia portat a l'estudi dels ordenaments jurídics de diversos països, que, per cert, també havia interessat el mestre de Maspons, Gumersindo de Azcárate. A partir d'aquests referents, Maspons va emprendre l'estudi del dret i les institucions d'altres països de cara a posar de manifest la irregularitat de la situació del dret català a Espanya, per comparació a les tendències que se seguien en la majoria d'estats europeus.

[...] On rau la causa del mal és [...] en l'arrel de la negació de substantivitat del nostre sistema de Dret; en l'aixecar a fonament del règim espanyol, el doctrinarisme d'una ficció, que confon la unitat amb la uniformitat. Per això, en les terres en què el fet polític respon a la situació real, cap d'aquests problemes existeix. No cal fer esment dels països federals, en què lleis, organismes, escalafons, tota l'organització funcional del Dret, s'adapta al reconeixement de les diversitats [...] a Suïssa, per exemple, els cantons d'origen francès tenen lleis processals inspirades en les franceses, i els d'ascendència alemanya en les alemanyes [...] la Rússia unitària i autòcrata reconeixia la vigència de lleis i organismes especials a les províncies que havien format els antics regnes de Polònia i Finlàndia [...] Croàcia-Eslavònia, estat confederat a la doble monarquia Austro-Hongaresa, tenint pel pacte federal sobirania jurídica [...] reconeix la vigència d'un règim divers a una de les seves ciutats, Riake, l'antiga Fiume [...] Dinamarca el reconeix a una de les seves províncies, que és Islàndia [...] a Grècia tenen reconegut règim especial les set illes, anomenades jòniques [...] fins a Egipte l'administració de justícia es fa en quatre llengües diverses. A cap d'aquests països tals

10. F. MASPONS I ANGLASELL, «L'aspecte jurídic del nostre problema comarcal», a *El problema comarcal de Catalunya*, Barcelona, Casa del Vallès, 1931, p. 60-74.

11. F. MASPONS I ANGLASELL, «L'aspecte jurídic del nostre problema comarcal», p. 72-73.

diversificacions entorpeixen el normal funcionament de la màquina administrativa ni política, sinó que s'hi expandeixen com a naturalíssims complements d'ella.¹²

Aquesta diversitat de règims implicava, naturalment, disposar d'institucions pròpies, que era justament el que Maspons reivindicava per a Catalunya: «[...] les Dietes russes, els Landtags austríacs, els seus similars a Alemanya, la cambra dels Lords a Escòcia, la corporació municipal de Fiume, són per als territoris als quals llur jurisdicció s'estén, orgues (sic) de la funció en què es tradueix l'expansió de la seva vida jurídica [...]. El reconeixement d'aquest orgue [...] és l'únic camí que pot restablir la normalitat: aquest és forçosament, inexorablement, el punt central de tota la reivindicació nostra. Sens ell, cada nova necessitat apareixerà exigència, cada petició es traduirà en un conflicte, cada nova peça que es posi a la màquina serà un nou instrument de desordre».¹³

Maspons veia aquest organisme en la Mancomunitat de Catalunya, i així ho va proposar en l'Assemblea d'Organització Jurídica, celebrada a Barcelona l'abril de 1918 amb la presència de representants de totes les regions espanyoles amb dret propi.¹⁴ En endavant, però, els esdeveniments van seguir un camí molt diferent del previst per Maspons i la Mancomunitat no arribà a veure reconeguda la seva capacitat per aprovar normes jurídiques. Encara més: va ser suprimida per la dictadura de Primo de Rivera.

3. La Societat de Nacions i les minories nacionals

Entretant, Europa vivia els canvis derivats de la fi de la Primera Guerra Mundial, dels quals cal esmentar, sobretot, la creació d'un nou organisme internacional amb vocació universal, la Societat de Nacions, i la dissolució dels imperis multinacionals europeus a partir de la invocació del dret d'autodeterminació dels pobles. En ambdós casos l'objectiu era el mateix: garantir que la guerra no es tornaria a repetir. La Societat de Nacions significava la introducció d'un primer sistema de seguretat col·lectiva, mentre que el principi d'autodeterminació partia del convenciment que els pobles als quals es reconegués l'autodeterminació no tindrien raons per anar a la guerra.¹⁵ Però és clar que aquests objectius van quedar lluny de ser assolits.

La Societat de Nacions —en la qual els Estats Units ni tan sols hi van participar— no va aconseguir, a la llarga, evitar l'esclat d'una nova guerra mundial. I pel que fa al «principi de les nacionalitats» i el dret d'autodeterminació, ni tan sols es

12. «La reivindicació jurídica de Catalunya», discurs llegit per Francisco de P. Maspons i Anglasesell, president accidental de l'Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Barcelona, en la sessió inaugural del curs 1917-1918, celebrada el 27 de novembre de 1917, *Revista Jurídica de Catalunya*, 1917, p. 553-573, esp. p. 566-569.

13. «La reivindicació jurídica de Catalunya», p. 569.

14. F. MASPONS I ANGLASELL, «La situación jurídica de Cataluña y los apéndices al Código civil», *Revista Jurídica de Catalunya*, 1918, p. 368-398.

15. H. KISSINGER, *Diplomacia*, trad. de Mónica Utrilla, 1a. ed., Barcelona, Ediciones B, 1996, p. 231-237.

va arribar a trobar llavors una definició satisfactòria, raó per la qual la Societat no es va poder imposar a les ambicions dels diferents estats europeus. Per això en alguns casos es va negligir obertament (per exemple, en les restitucions territorials que es van aprovar a favor d'Itàlia i Polònia) i en altres es va supeditar la creació de nous estats a l'anomenat *principi de viabilitat*, és a dir, només es constituïrien els estats que es consideressin viables unint diverses nacionalitats. Els exemples més clars de l'aplicació d'aquest principi van ser Txecoslovàquia i el «Regne dels serbis, els croates i els eslovens», anomenat Iugoslàvia des de 1929. En conseqüència, els estats sorgits dels tractats de Versalles, Sèvres i Trianon van ser tant o més plurinacionals que els imperis als quals van substituir.

Per tant, la dissolució dels imperis multinacionals europeus no va servir per resoldre el problema de les minories, que va esdevenir un problema clau dins la política europea, atès el risc potencial de conflicte que comportava. A la vegada, però, aquells nous estats van generar tota una onada de nous textos constitucionals, coneguda com el «constitucionalisme de la primera postguerra», que plantejaven unes fórmules radicalment innovadores respecte de les existents fins llavors, algunes de les quals estaven destinades, precisament, a resoldre els equilibris existents entre les diferents minories que convivien dins d'un mateix estat.

Aquests moviments van ser seguits amb interès des de Catalunya, on el 1919 es va iniciar el primer procés estatutari, influït pel wilsonisme i el dret d'autodeterminació. Sens dubte, Maspons estava perfectament al cas d'aquells nous corrents, per la qual cosa no és estrany que el 1924 participés en la redacció de l'*Apel·lació a favor de Catalunya* presentada per Manuel Massó i Llorens a la Societat de Nacions per denunciar la supressió de la Mancomunitat. En tot cas, el contacte de Maspons amb la Societat de Nacions va començar formalment el juliol de 1926, quan va ser designat membre d'un dels comitès consultius d'aquell organisme. Tot just després, a finals d'agost, va ser nomenat també vicepresident del Congrés de Nacionalitats Europees, organisme creat per a garantir la interlocució de les minories europees amb la Societat de Nacions.¹⁶

El contacte amb el dret i la pràctica de la Societat de Nacions i la relació directa amb alguns dels líders dels moviments nacionalistes del moment, com l'estonià de nacionalitat alemanya Ewald Ammende, l'eslovè Joseph (Josip) Wilfan o els sionistes Leo Motzkin i Jacob Robinson, van donar un nou caire a la doctrina de Maspons.¹⁷ En endavant, la visió historicista i espiritualista de Catalunya es va relacionar amb les tendències europees de reconeixement dels drets de les minories i també amb el pacifisme i l'europeisme. Així es desprèn de la conferència que va pronunciar la nit del 3 de desembre de 1926 al teatre Bartrina, a Reus, el text de la qual es va publicar l'any següent amb el títol *Els drets de ciutadania i la Societat de Nacions*.¹⁸

16. X. M. NUÑEZ SEIXAS, *Internacionalitzant el nacionalisme. El catalanisme polític i la qüestió de les minories nacionals a Europa (1914-1936)*, Catarroja, Afers, 2010.

17. F. MASPONS I ANGLASELL, *Viatge entorn de la Societat de Nacions*, Barcelona, Josep Ma. Bosch Editor, 1955.

18. F. MASPONS I ANGLASELL, *Els drets de ciutadania i la Societat de Nacions*, conferència pronunciada al

En aquella ocasió, Maspons va fer una acurada descripció del concepte de minoria i els problemes que plantejava, els acords que van portar a la creació del Congrés de Nacionalitats Europees, les bases a les quals havia d'ajustar el seu funcionament i les solucions donades a temes com l'articulació de la relació amb l'Estat, la ciutadania o la llengua. És important destacar que en aquests acords i principis s'aplicava el dret d'autodeterminació tal com ja havien proposat Springer, Karl Renner i Otto Bauer a Àustria-Hongria abans de la Guerra.¹⁹ És a dir, un sistema de relació de les minories amb l'estat, que, tanmateix, exclouia el separatisme.

Els nous estats sorgits després de 1918 buscaven una fórmula semblant per acomodar els drets de les diferents minories. En aquest sentit, Estònia va aprovar, el 1925, una llei que va ser considerada el model més acabat. A la vegada, aquest tipus de moviments tenien una dimensió europeïsta. Els juristes austríacs de la preguerra ja havien considerat que el model de relació que proposaven amb les minories podia adoptar també una dimensió europea i internacional. No és estrany, doncs, que fos un aristòcrata txec, el comte Coudenhove-Kalergi, qui llancés el projecte de Paneuropa.²⁰ El lligam entre europeïsmes i els drets de les nacionalitats va ser captat per Maspons en els termes següents: «[...] En una sola desena del passat agost, coincidien a Ginebra una de les reunions del Congrés de la Pau, el míting central de les Lligues internacionals femenines per la pau, una reunió general del Rotary Club, les conferències de les Associacions per la Societat de Nacions i el Congrés de nacionalitats minoritàries. Totes aquestes iniciatives deslligades entre sí, amb orígens i espandiment diversos, són expressió del mateix esperit i tenen essencialment els mateixos procediments i finalitat que el Congrés de la Pan-Europa, que es celebrà al cap de poc temps a Viena i de les reunions periòdiques de l'Assemblea interparlamentària. La finalitat consisteix en assegurar una pau estable, per medi de la pacificació dels esperits i els procediments d'actuació [...]».²¹

Maspons enllaça aquesta perspectiva europeïsta i pacifista amb una lectura historicista en clau catalana. Així, en referir-se als sistemes pacífics de solució de les divergències (que anomena «solució del sentit comú»), al·ludeix de forma irònica a l'episodi de la conquesta catalana de Sardenya, on el «procediment de dominació» (sic) consistí a «[...] reunir els prohoms sards i constituir-los en Parlament, atorgant-los les facultats que tenia el català; en reconèixer als consellers de Càller el dret de fer les seves ordinacions, i en obrir a Càller i Sàsser estudis públics amb les mateixes prerrogatives per als nacionals de l'illa que tenien els de Lleida per als catalans [...]».

Centre de Lectura de Reus el 3 de desembre del 1927, Reus, Gráficas Navas, 1927.

19. Veg. K. RENNER, *Estado y nación: El derecho de las naciones a la autodeterminación*, estudi preliminar de Xabier Arzoz Santisteban, trad. de José Borja y Álvarez, Madrid, Tecnos, 2015.

20. R. N. COUDENHOVE-KALERGI, *Panewropa. Dedicado a la juventud de Europa*, trad. d'Àngel Gamboa Sánchez i corr., posada al dia de la trad. i estudi prel. de Ricardo M. Martín de la Guardia i Guillermo Á. Pérez Sánchez, Madrid, Tecnos, 2003.

21. F. MASPONS I ANGLASELL, *Els drets de ciutadania*, p. 26.

Més endavant, en referir-se als problemes de ciutadania derivats de l'existència de minories nacionals, manifesta que «[...] és un problema que als catalans no ens afecta [...] L'interès català hi és sols indirecte, i prové de què la solució que fan seva els Estats d'esperit més jurídic, és igual a la que tenien estatuides les lleis catalanes; les Corts de Barcelona de 1520, emancipant-se del criteri llavors corrent d'imposar la territorialitat sobre la racialitat, consagraren el principi de què la ciutadania s'estenia als *originaris e nadius* [en cursiva en el text original], és a dir, als que encara que no haguessin nascut a Catalunya, eren fills de catalans, i les de 1534 repetiren que ho eren els *fills d'aquells encara que no sien nats en terra catalana*. Interès platònic, però no del tot mancat de fonament, perquè demostra el valor d'actualitat de les lleis nostrades».

I conclou amb aquestes paraules:

En una Europa que, repetint unes paraules de Níntxitx,²² no s'amaga d'aver-gonyir-se públicament d'haver confiat en la força, i que s'afanya en assolir la que ha estat perennal essència de l'espiritualitat catalana; aquella que als segles deu i onze ja conseguia l'unitat del territori català per tractes jurídics, capítols matrimonials i successions, en lloc de confiar-la a la força; la que, amb Ramon Llull, predicava una croada de predicadors, en lloc d'exèrcits; la que preferí un Compromís de Casp a una guerra de dinastia; la que en plena setzena centúria supeditava les prerrogatives dels legisladors a la supremacia del costum contra-llai; la que matava els abstraccionismes de les Corts de Cádiz, impeding la unificació civil contra les diversitats de la vida real, i en els dies presents ha fet oració predilecta seva aquella que recorda que Montserrat és muntanya voltada d'oliveres, signe de pau.

Sembla que estigui arribant l'hora en què l'esperit pairal és cridat a presidir les directrius dels pobles; i per això no en dubteu (sic) senyors, en aquesta Europa que s'atança, Catalunya s'hi trobarà bé».²³

Malauradament, els fets no tardaren a desmentir aquell optimisme. El 1928 Espanya tornava a la Societat de Nacions —d'on s'havia retirat dos anys abans— i aconseguia imposar el seu punt de vista sobre la qüestió catalana.²⁴ Això va provocar en Maspons un cert desencís, que es fa palès en el seu llibre *Tornant de Ginebra: impressions sobre la crisi de les llibertats nacionals*.²⁵ Allà manifesta el seu temor en relació amb les amenaces que ja patia el sistema instaurat per la Societat de Nacions com a conseqüència del feixisme i d'altres dictadures que s'anaven estenent per Europa. Això no obstant, hi referma les seves opinions sobre els conceptes d'estat, individu i

22. Ministre iugoslau, president del Congrés de la Pan-Europa.

23. F. MASPONS I ANGLASELL, *Els drets de ciutadania*, p. 27.

24. Veg. X. M. NÚÑEZ SEIXAS, *Internacionalitzant el nacionalisme*, p. 174; I. SAZ, «La dictadura de Primo de Rivera: un revisionismo a media tensión», a S. BALFOUR i P. PRESTON (ed.), *España y las grandes potencias en el siglo XX*, Barcelona, Crítica, 2002, p. 34 i seg.

25. F. MASPONS I ANGLASELL, *Tornant de Ginebra: impressions sobre la crisi de les llibertats nacionals*, Barcelona, Llibreria Catalònia, 1929.

nació, amb la primacia de l'individu i la nació sobre l'estat, i hi afegeix unes altres reflexions a l'empara del creixement dels feixismes, del comunisme i d'altres dictadures a Europa. Així, doncs, Maspons rebutjava el govern de les «minories intel·ligents» i l'estatisme —entès com posar la nació al servei de l'estat i invertir els termes naturals— i postulava la necessitat del nacionalisme i del respecte a les minories.

Però Maspons no es va limitar a queixar-se. També va fer públiques unes reflexions crítiques sobre el sistema de protecció de les minories establert per la Societat de Nacions, que va recollir en un opuscle publicat inicialment en francès perquè tingués difusió a tot Europa.²⁶ Aquesta reflexió partia de la necessitat de la «recta coordinació» dels drets de les minories amb la sobirania dels estats: segons la seva opinió, ambdós principis són indiscutibles i admesos per tothom, de manera que cap d'aquests principis no es pot interpretar en el sentit d'eliminar l'altre.

Des d'aquesta perspectiva, Maspons condemnava la imprecisió d'aquests conceptes (podien variar en funció dels diferents estats), els abusos que els estats feien en la seva interpretació dels drets minoritaris, i la inutilitat de les fórmules de solució que s'establien al si de la Societat de Nacions «[...] perquè qualsevol que sigui la manifestació d'un sol home serà suficient per aturar-les [...] ha estat suficient que el representant d'un estat digués que tal o qual minoria no existeix, o que les seves peticions són maniobres separatistes, o que les qüestions que vol plantejar són d'ordre interior, perquè la Societat de Nacions acceptés les seves manifestacions com a veritats indiscutibles i amb totes les seves conseqüències».

Com a solució a aquest problema, Maspons proposava l'aplicació dels principis de la Societat de Nacions, tenint en compte que les minories no existien per una concessió de l'estat, ja que els tractats van incloure aquestes minories per una causa, que és que gaudeixen d'uns drets que són superiors i independents dels tractats. De l'esperit dels tractats, Maspons en desprenia els drets següents: la igualtat de majories i minories en la protecció de la vida i la llibertat per part de l'estat; la igualtat de drets civils i polítics; la igualtat en el dret d'admissió a càrrecs públics, funcions i honors; la igualtat en emprar la llengua pròpia, no sols en la vida privada, en les relacions comercials, en les escoles i en la producció literària, sinó també davant dels tribunals de justícia i els organismes de l'estat, malgrat l'existència d'una llengua oficial; l'organització d'institucions benèfiques, religioses o socials; la participació proporcional a les subvencions amb fons públics i el respecte envers els seus dies de festa.

26. F. MASPONS I ANGLASELL, *Point de vue catalan sur la procédure de protection des minorités nationales*, París, s.n., 1929. Trad. cat.: *Punt de vista català sobre el procediment de protecció de les minories nacionals*, Barcelona, Tip. Occitània, 1930.

4. De la Catalunya-minoria a la Catalunya-estat

Malgrat tot, Maspons va intentar traslladar les idees i la pràctica de la Societat de Nacions i el Congrès de Nacionalitats Minoritàries a la solució dels problemes de la relació Catalunya-Espanya. Amb aquest objectiu va elaborar un Projecte de constitució de l'Estat espanyol que fou publicat el 1930.²⁷

Aquest projecte —potser l'únic projecte de constitució espanyola redactat originalment en català— reflectia una visió d'Espanya com a estat plurinacional i en el seu article 1 enumerava els territoris que l'havien de formar. A aquest efecte distingia dos grups: el primer estava format per Andalusia, Aragó, Castella i Lleó, Galícia, València, les illes Balears, Canàries i la vila de Madrid, i el segon estava format per Navarra, les Províncies Bascongades (sic) i Catalunya. El Projecte mantenia la forma monàrquica de l'Estat i s'estructurava en cinc capítols, referents, respectivament, als ciutadans, als poders i òrgans de l'Estat, a la Hisenda pública i al Tribunal Constitucional. Aquest text es complementava amb unes «lleis constitucionals» de caràcter territorial.

La primera d'aquestes lleis s'havia d'aplicar als «territoris de règim jurídic o llengua diferenciats», en els quals incloïa els que mantenien el dret civil propi, és a dir, Aragó, Galícia i les illes Balears. València —que havia perdut el seu dret civil propi amb el Decret de Nova Planta— i els territoris de «dret comú» (Castella i Lleó, Madrid i les Canàries) es regirien exclusivament per la constitució estatal. En canvi, Navarra, el País Basc i Catalunya havien de tenir cadascun d'ells la seva pròpia llei constitucional, si bé Maspons només va arribar a completar la catalana, potser amb la idea que servís d'exemple per als altres casos.

La llei constitucional relativa a Catalunya s'obria amb la derogació dels decrets de Felip V de 9 d'octubre de 1715 i 16 de gener de 1716 (Decret de Nova Planta) i disposava que l'Estat espanyol «reconeix la personalitat jurídica de Catalunya i li retorna els drets, serveis i pertinençies (sic) que li corresponen», si bé a continuació establia una mena de règim pactat de competències entre Catalunya i l'Estat, per la qual cosa delimitava l'àmbit de competències corresponent a cada territori tenint en compte que les competències bàsiques estatals havien quedat fixades en la mateixa constitució i que Catalunya havia de disposar també del seu propi text constitucional. Finalment, és important assenyalar que la participació de Catalunya en el finançament de l'Estat es fixava a través d'un sistema de *cupò* similar al basc.

La proclamació de la República Catalana per Francesc Macià el 14 d'abril de 1931 va capgirar totalment aquests postulats. Per a Maspons, el fet que aquella proclamació es fes públicament, sense contradicció (és a dir, sense resistència dels poders públics, civils i militars de l'Estat) i amb la finalitat «expressa i concreta» (sic) de retornar a Catalunya la condició d'estat, implicava el reconeixement de Catalunya com a estat tot emparant-se en la doctrina del Tribunal Permanent de Justícia Internacional (cas Lotus), que establia la vinculació dels estats amb els seus actes

27. F. MASPONS I ANGLASELL, *Projecte de Constitució de l'Estat espanyol*, Barcelona, 1930.

propis.²⁸ A això s'afegia que, a causa de la desaparició de la monarquia, havia quedat trencat el vincle entre Catalunya i Espanya, de manera que Catalunya només es podia reconèixer com un ens sobirà.²⁹ Aquest argument és important. Cal tenir present que la *Memòria en defensa dels interessos morals i materials de Catalunya* (el Memorial de Greuges), de 1885, es va presentar directament al rei Alfons XII, i no a cap altre poder de l'Estat, perquè els seus promotors van considerar que, segons la Constitució de 1876, el poder reial era l'únic poder permanent de l'Estat, ja que les Corts i els altres poders eren temporals i transitoris, atès que els cossos colegiadors estaven subjectes a renovació cada cinc anys i, a més, el monarca conservava importants prerrogatives, com la promulgació de les lleis, el comandament de l'Exèrcit i la conclusió dels tractats internacionals.³⁰

Aquesta idea de permanència de la Corona era, sens dubte, compartida per Maspons, que provenia directament de la tradició del Memorial de Greuges i havia previst la forma monàrquica en el seu Projecte de constitució. Per això mateix, quan el monarca va abandonar el país, el 14 d'abril de 1931, això va significar el trencament d'aquesta continuïtat, la qual cosa convertia la proclamació de la República Catalana per Francesc Macià en un acte perfectament legítim i legal, d'acord amb la pràctica internacional. A diferència, per cert, de l'«estrident i antijurídic gest» que havien estat per a Maspons els fets de Prats de Molló.³¹

El reconeixement d'aquest caràcter sobirà de Catalunya va ser confirmat, sempre segons Maspons, per la reunió del 17 d'abril de 1931 entre els representants del Govern de la República Espanyola i els de la República Catalana, que van reconèixer a Catalunya el dret d'aprovar un estatut d'autonomia (acordat ja en el Pacte de San Sebastián) i, fins i tot, el canvi de nom de «Govern de la República Catalana» per «Generalitat de Catalunya», que havia aprovat el mateix Consell de Govern català.

Aquesta estatalitat de Catalunya comportava una relació d'igual a igual amb l'Estat espanyol. Catalunya gaudia d'una plenitud de facultats estatals, de manera que no es podia considerar ni un estat protegit (com era el cas de la ciutat lliure de Dantzig) ni un estat vassall, és a dir, una colònia. Això implicava el reconeixement de la sobirania de Catalunya, d'acord amb els criteris establerts en el dictamen consultiu del Tribunal Permanent de Justícia Internacional de 5 de setembre de 1931, referent al règim duaner entre Alemanya i Àustria,³² en el qual el jutge Anzilotti, en un vot particular, va definir la sobirania com el fet de no dependre de cap altre poder. Per aquesta raó, el Govern de la República Espanyola no es considerava amb dret a imposar al Govern català els termes del pacte de convivència, i així ho demostraven a parer seu els decrets signats per l'executiu espanyol en relació amb la qüestió

28. F. MASPONS I ANGLASELL, *La Generalitat de Catalunya i la República Espanyola*, Barcelona, 1932.

29. F. MASPONS I ANGLASELL, *La Generalitat de Catalunya*, p. 13.

30. *Memòria en defensa dels interessos morals i materials de Catalunya presentada directament a S. M. lo Rey en virtut d'acort pres en la reunió celebrada en la Llotja de Barcelona lo dia 11 de Janer de 1885*, part preliminar.

31. F. MASPONS I ANGLASELL, «Els catalans a Ginebra», *Diari de Vic*, 30 d'agost de 1930.

32. COUR PERMANENTE DE JUSTICE INTERNATIONALE, *Régime douanier entre l'Allemagne et l'Autriche. Avis consultatif du 5 septembre 1931*, série A/B, núm. 41.

catalana, que reconeixien expressament l'existència de la competència de la nova Generalitat. Catalunya, doncs, havia passat de ser una minoria —no reconeguda— dins la monarquia espanyola a ser un estat sobirà dins la República Espanyola.³³

La història posterior és prou coneguda: l'Estatut d'autonomia de Catalunya es va aprovar i votar per referèndum el 1931, si bé en la seva tramitació a les Corts Espanyoles va ser retallat considerablement. Encara més: entre octubre de 1934 i febrer de 1936 va estar en suspens. Davant d'aquests fets, Maspons va mantenir sempre una actitud obertament crítica, que ja es va manifestar en els seus comentaris sobre l'Estatut de 1932, des de la seva tramitació a les Corts fins a l'aprovació del text definitiu, i es va confirmar en la denúncia de la inconstitucionalitat de la seva suspensió arran dels fets del Sis d'Octubre. A la inversa, es va oposar a un projecte de constitució catalana que havia de desenvolupar l'Estatut de 1932, aduint que si Catalunya era només una autonomia, no sentit aprovar una constitució. L'esmena, continguda en un vot particular al dictamen de la Comissió Jurídica Assessora sobre aquell projecte de constitució, es va acceptar i la constitució catalana va quedar en «estatut interior».

5. La construcció historicista l'un estat català

L'esperit del dret públic català representa la confluència de les influències intel·lectuals esmentades amb el context polític del trànsit de la monarquia a la república. En aquesta obra Maspons aplicava el mètode de Ihering per a analitzar el dret públic català a fi d'extreure'n uns principis, un «esperit» que pogués informar la legislació i la pràctica jurídica de Catalunya. No era la primera vegada que Maspons es referia a una «espiritualitat jurídica catalana»³⁴ i als principis que integraven el dret públic català.³⁵ Tanmateix, en les circumstàncies del nou règim republicà, aquesta reivindicació es podia transformar en una guia per a definir els principis del dret que en endavant podia emergir dels poders públics de Catalunya.

Aquella tasca no resultava, per cert, gens senzilla, tal com reconeixia ell mateix a la «Nota preliminar» que encapçala el llibre:

Donar testimoni d'un esperit no és escriure una història ni explicar la contextura d'un organisme. Un esperit és una unitat sense parts ni divisions possibles, que sempre actua internament i que trobant-se en tant d'actes com anima, no té fórmules per a ésser concretat. La tasca de mostrar-lo, fàcil quan es refereix a un règim autoritari, esdevé plena de dificultats si es tracta d'un règim com el català les orientacions del qual

33. F. MASPONS I ANGLASELL, «Catalunya-Estat», conferència pronunciada a la seu de l'associació La Falç el 23 de març de 1932, Barcelona, Tipografia Emporium, 1932.

34. F. MASPONS I ANGLASELL, «La situació jurídica de Catalunya», p. 395.

35. F. MASPONS I ANGLASELL, «Fisonomia del dret públic català», *Revista Jurídica de Catalunya*, 1930, p. 335-341.

convergeixen a l'extrem oposat, car les lleis per ell informades són la mínima expressió d'ordenació coercitiva; no presenten, en conjunt, un panorama arquitectònic, sinó un camí obert a la més àmplia llibertat, i llur excel·lència no consisteix a tenir una unitat d'emmotllament, sinó, precisament, a consagrar la facultat d'emancipar-se'n [...].³⁶

Aquesta peculiar morfologia del dret públic català va determinar el mètode seguit en el llibre. En no respondre a un sistema estructurat («panorama arquitectònic», en paraules de Maspons), l'anàlisi del dret públic català s'havia de fer a partir d'uns conceptes objectius que fessin possible aplegar al seu entorn «[...] alguns textos que, relligant-se uns amb els altres, delimitin, tant com sigui possible, el sentit que els dona el poble que els ha produïts (sic)». Amb aquesta finalitat, Maspons va destriar una trentena (per a ser més exactes, trenta-dos) de conceptes de dret públic que comprenien des de les idees d'estat, poder i autoritat fins als estaments socials, els ciutadans i els títols professionals, passant per les fonts del dret, les idees de justícia i equitat o el paper del municipi, i els va associar amb diversos textos que donaven testimoni de llur desenvolupament a Catalunya abans de 1714. Entre aquests textos es trobaven disposicions legals, opinions doctrinals, parlaments de corts i obres com el *Regiment de la cosa pública*, de Francesc Eiximenis, i les *Memorias históricas sobre la marina, comercio y artes de la antigua ciudad de Barcelona*, d'Antoni de Campmany, única obra citada posterior a 1714. A partir d'aquests textos, Maspons traçava els trets definitoris del dret públic català, que definia en contraposició amb l'espanyol i relacionava amb els ordenaments jurídics sorgits a Europa després de 1918.

Tot seguit s'analitzaran a grans trets aquests conceptes, situant-los en el context general de l'obra de Francesc Maspons i Anglasesell. A aquest efecte, és important tenir present el concepte que Maspons tenia del dret públic de Catalunya. Maspons mantenia, en efecte, la concepció sociològica de Ihering per a sostenir l'existència d'un dret català entès com un sistema complet que incloïa el dret públic. És a dir, «[...] un conjunt orgànic, obra de l'experiència de segles dels nostres antics governs i més dels simples ciutadans avantpassats nostres, amb el qual hagueren d'afrontar per a resoldre'ls segons la nostra manera d'esser la continuada sèrie de problemes que planteja la vida d'un poble i, entre ells, tants com són els de regulació del dret públic».³⁷ Així, les qüestions de dret públic «[...] són tan de dret català com podrien ésser-ho les dedicades a estudiar les substitucions fideïcomissàries, els heretaments o els tractes de mitja guanyeria».³⁸ És a dir, segons l'opinió de Maspons, el dret català constituïa un ordenament jurídic complet, que comprenia normes tant de dret privat com de dret públic —contra l'estesa opinió que el reduïa a unes poques institucions disperses de dret privat—, i s'havia anat formant al llarg dels segles a través de l'acció de governs, juristes i simples ciutadans.

36. FRANCESC MASPONS I ANGLASELL, *L'esperit del dret públic català*, Barcelona, Barcino, 1963, p. 5.

37. F. MASPONS I ANGLASELL, *Discussions sobre temes de dret públic*, Barcelona, Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya, 1935, p. 17.

38. *Ibidem*, p. 17.

Aquest dret públic, d'altra banda, tenia per a Maspons unes característiques diferents del dret històric castellà. Mentre que en aquest el poder legislatiu és un dret privatiu del cap de l'Estat, en el règim català la llei és expressió de la voluntat del poble: el legislador es limita a donar-li forma externa. El poder executiu, mandant en el règim castellà, és un mandatari en el sistema català, i pel que fa al poder judicial, és prou eloqüent la institució del jurat i el deure de decidir «segons dret e rahó», en contrast amb el jurament de fidelitat al rei que s'exigia als jutges de Castella.³⁹ Una altra diferència important, que Maspons, d'acord amb els krausistes, apreciava molt, era la possibilitat d'imposar el costum sobre la llei. Aquest caràcter consuetudinari quedà, però, anorreat a partir de la Compilació de dret civil de Catalunya de 1960.

A la vegada, Maspons posava de manifest la coincidència dels principis del dret públic català amb els que informaven les tendències del dret públic posterior al 1918. Així, feia referència al retorn al iusnaturalisme, després del predomini que havia tingut el positivisme en el segle anterior, a la subjecció de l'autoritat a la llei, a la prohibició de l'abús de dret continguda en el Codi civil suís o al concepte d'estat de la Constitució alemanya de Weimar, que Maspons assimilava a l'establert per Tomàs Mieres.

A continuació es concreten els conceptes fonamentals que sostenien el concepte català del dret públic segons Francesc Maspons i Anglasesell.

a) El concepte d'estat

Maspons obre el text evocant el concepte de Catalunya com a estat, concepte que lliga amb la identitat històrica de Catalunya a partir del comentari que Tomàs Mieres va fer dels acords de les Corts de Montsó de 1363, on es definia Catalunya com una unió de deu ciutats agermanades per la «communicatio idiomatum et privilegiorum ac iurium», és a dir, idioma, privilegis i drets. Barcelona era la principal d'aquestes ciutats, però això no volia dir entendre-la superior a la resta, sinó com a casa comuna dels catalans, tal com havien expressat Fontanella, Oliba i Xammar. Maspons puntualitza aquesta idea d'unitat, que no deriva de la submissió a una potestat única, sinó del fet d'ésser d'igual natura, és a dir, compartir una mateixa llengua i tenir un mateix dret. Confirma, doncs, la personalitat jurídica de Catalunya com a unitat històrica consolidada des de temps medievals.

Aquest estat, d'altra banda, tenia una única finalitat: assegurar el benestar («benestança», sic) dels ciutadans. Aquest concepte de benestar anava lligat amb una idea de pau basada «en una àmplia llibertat en la qual tothom sigui respectat i tingui respectades les seves coses» i derivada, al seu torn, d'una idea de justícia «fonament principal de la cosa pública», segons Eiximenis.

b) Poder i autoritat

Per a definir l'autoritat, Maspons es referia a un text de Jaume I, recollit en les Constitucions i altres drets de Catalunya, segons el qual el rei, que és qui encarna

39. Veg. FRANCESC MASPONS I ANGLASELL, *L'esperit del dret públic català*, p. 99 i seg.

l'autoritat, ha d'esforçar-se a «ressemblar la voluntat e beneplàcit de Déu». Ara bé, per al jurista català això no s'havia de confondre amb la «monarquia de dret diví» absolutista: «No reconeix al sobirà un absolutisme de facultats sobre els ciutadans per a fer-se obeir, ans, al contrari, li senyala l'obligació d'assemblar-se-li en la recta administració d'aquelles, principalment no sent injust».⁴⁰ El monarca gaudia, doncs, de la plenitud del poder (el rei podia manar tot allò que la llei i el dret no li prohibeixen) amb dues limitacions: la primera, el dret natural, es resumia en la fórmula de Fontanella «l'autoritat, que és el cap de la llei, està sota els peus del dret natural»; i la segona era la prohibició d'autoritzar res contra la utilitat pública, ni tampoc contra el dret constituït. En aquest sentit, cal fer esment de les restriccions que s'imposaven per llei a les facultats que eren autoritat del rei. Aquesta subjecció a la llei era per a Maspons «un dels perns mestres del règim».

c) La llei. Les fonts del dret

Maspons dedica diversos apartats a tractar de la llei («Concepte de llei», «La fórmula legal», «Característiques de la llei», «La llei com a pacte», «Dret de rebutjar la llei», «Dret de faltar a la llei», «Innecessitat [sic] de la llei»), als quals cal afegir els que fan referència a la funció legislativa, la supremacia del costum sobre la llei i el valor de la jurisprudència. La primera idea important que Maspons extreu dels clàssics és que no hi ha una equivalència entre llei i dret. La funció legislativa consisteix a expressar el dret en fórmules, i la llei no és el dret, sinó l'expressió externa del dret, que s'estableix com una garantia de pau i de llibertat per als qui obren bé. En aquest aspecte Maspons cita Mieres quan afirma que el seny aconsella d'estatuir lleis perquè la maldat humana resti cohibida i la vida dels qui compleixen sigui segura enmig de la dolenteria.

Per això mateix l'autoritat, quan exerceix la funció legislativa, no crea el dret, sinó que es limita a recollir-lo, i la llei no crea el dret, sinó que es limita a expressar-lo. Això comporta que la llei estigui sempre subjecta a una norma superior d'actuació, que és el dret natural. En ser una fórmula externa, la llei no pot ser una pura teoria, sinó que s'ha d'encarnar en realitzacions concretes. Això requereix que sigui «santa, equitativa i justa», ajustada a la manera d'ésser del poble i eminentment intel·ligible i practicable pels administrats, la qual cosa requereix que els textos legals siguin breus. Ha de tenir caràcter general i el seu objectiu principal ha de ser salvaguardar les llibertats ciutadanes. Aquest caràcter de salvaguarda de les llibertats té, al seu torn, diverses conseqüències. La primera és que la llei s'ha d'entendre com un pacte entre l'autoritat i els governats. La segona és el dret de rebutjar la llei, ja que és l'ús pels ciutadans el que la vivifica, i la llei que no s'aplica és lletra morta. La tercera conseqüència és el dret de faltar a la llei quan aquesta és contrària a la justícia. Aquest paper atribuït a la llei és coherent, d'altra banda, amb el paper del costum i la jurisprudència.

Així, Maspons defensava la validesa del costum contra llei i. pel que fa a la

40. Francesc MASPONS I ANGLASELL, *L'esperit del dret públic català*, p. 19.

jurisprudència, si bé reconeixia que no podia tenir valor de llei, considerava que la repetició de sentències en un mateix sentit podia generar costum.

d) Justícia i equitat

Maspons advertia que el dret de rebutjar o faltar a la llei no implicava una orientació anarquitzant, sinó que representava la superioritat del principi de justícia, la qual cosa donava al jutge el paper d'interpret últim de la norma («vox iudicis est vox legis», deia Joan Pau Xammar). Ara bé, aquesta justícia no es contenia en una fórmula teòrica i abstracta, sinó que s'havia de reflectir cas per cas, en funció de les circumstàncies. Aquesta justícia aplicada l'associava a l'equitat i tenia com a conseqüència la proscripció de l'abús.

Això comportava que els jutges actuessin sempre «segons Dret e justícia e bona equitat e rahó», la qual cosa implicava la vigència del principi que prohibeix ser jutge i part en un plet. També s'hi reconeixia la independència del poder judicial, en disposar que el rei no podia immiscir-se en els expedients de recusació i substitució de jutges. Una altra institució amb paral·lelismes en els segles XX i XXI va ser el judici per jurats.

e) La ciutadania

El concepte de ciutadà es caracteritzava pel dret a l'honor i el manteniment dels bons costums, que no s'havien de relacionar amb l'«honorament mundà», sinó amb les virtuts del treball. D'aquesta manera, Maspons donava continuïtat a la idea tradicional mantinguda pels publicistes catalans des del segle XVII i que de forma molt destacada es va veure reflectida en l'obra d'Antoni de Campmany,⁴¹ per bé que no el citava expressament. És important també destacar l'opció per un concepte obert de ciutadania, no restringit, per tant, als nascuts a Catalunya, al qual ja havia fet esment a *Els drets de ciutadania i la Societat de Nacions*. En aquest concepte tenen un tractament especial els pobres, a partir del reconeixement de la igualtat entre les persones i la seva protecció amb avantatges i exempcions.

f) La Catalunya-ciutat

Un altre aspecte interessant és el que fa referència a les «facultats de la ciutat». Aquest text es remet a Joan Pau Xammar i evoca la Barcelona «estat dins d'un altre estat» de l'època del Consell de Cent. Ara bé, aquest text s'ha de posar en relació amb la referència a les deu ciutats a què abans s'ha fet esment. Es dibuixava així un model territorial per a l'Estat català basat en un règim singular per a Barcelona i en una àmplia descentralització per a les altres ciutats. Això s'ha de posar en relació amb els debats que tenien lloc en aquell moment arran del Regional Planning i el Pla Macià, en els quals Maspons hi estava implicat indirectament com a president de la cooperativa La Ciutat del Repòs i les Vacances, impulsada des del GATCPAC. Aquesta mena de lligam entre les antigues llibertats medievals i el planejament modern no va

41. F. ARMENGOL FERRER, «La memòria del Consell de Cent», p. 118-120.

ser, tanmateix, una idea exclusiva de Maspons. Maluquer i Viladot ja havia invocat, en el llibre *Derecho especial de Barcelona y su término*,⁴² el reconeixement jurídic d'un «territori de Barcelona» amb la idea de justificar l'agregació dels municipis limítrofs que va tenir lloc entre el final del segle XIX i la primera del XX. I encara a mitjan segle XX, Josep Maria de Porcioles plantejà reconstituir el Consell de Cent com a òrgan administratiu de l'àrea metropolitana de Barcelona, proposta que més endavant va donar lloc a la Carta municipal de 1960.⁴³

g) L'òrgan de coordinació

Una constitució de les Corts de Lleida, aprovada el 1299, atribuïa a un òrgan de quatre persones —un cavaller, un ciutadà, un «savi en dret» i un notari— la funció de resoldre, de manera independent de l'executiu, les dificultats d'interpretació que poguessin plantejar els acords adoptats per les Corts en la seva aplicació per part de la Corona. Aquest òrgan, transformat més tard en el Tribunal de Contrafaccions, fou suprimit *de facto* per Felip V. Maspons veia en aquest organisme —que denominava «òrgan de coordinació»— un precedent dels tribunals constitucionals que es van constituir a l'Europa central per a resoldre els contenciosos territorials entre els poders dels estats. A aquest efecte, Maspons citava el tribunal constituït a Txecoslovàquia per resoldre a els conflictes amb els rutens. Per això mateix, en el seu Projecte de constitució de l'Estat espanyol va preveure un tribunal constitucional concebut com un òrgan de caràcter arbitral, amb membres nomenats a parts iguals per l'Estat i pels territoris i també finançat de manera compartida pels uns i els altres.

6. Conclusió: Té «esperit», el dret públic català actual?

Malgrat els esforços de Francesc Maspons i Anglasesell, ni la legislació de la Generalitat republicana ni tampoc l'aprovada en el règim constitucional i estatutari actual han tingut en compte aquesta continuïtat entre les antigues normes de dret públic i les actuals. L'única excepció, una norma de dret públic que esmenta expressament l'existència d'una tradició jurídica catalana, és la Llei de política lingüística.⁴⁴ Les causes d'aquesta situació són moltes i analitzar-les ens portaria molt lluny, a banda que ja s'hi ha fet referència en altres ponències d'aquesta jornada. Això no obstant, podríem preguntar-nos si aquells principis del dret clàssic català que Maspons va extractar poden tenir alguna vigència avui en dia.

La resposta ha de ser afirmativa, si s'ha entès correctament el pensament d'aquest autor: Maspons no buscava la mera «resurrecció» de les normes antigues,

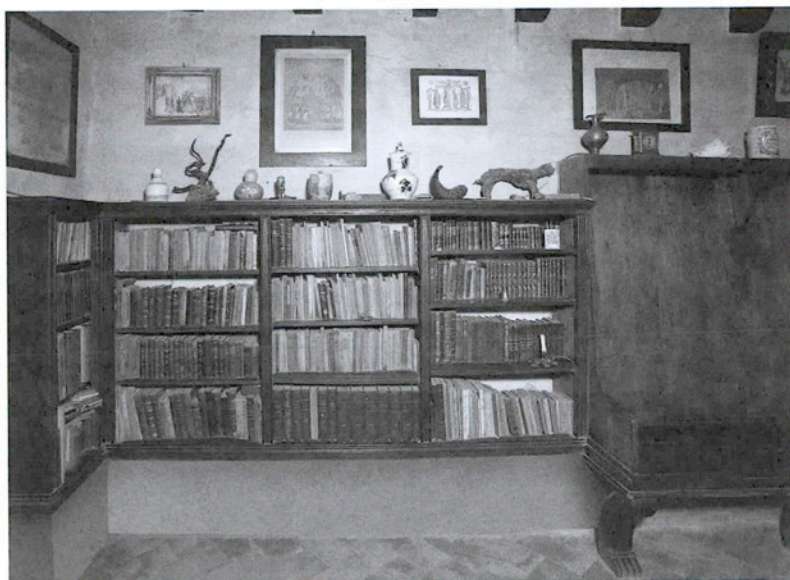
42. J. MALUQUER I VILADOT, *Derecho especial de Barcelona y su término*, Barcelona, La Renaixensa, 1889.

43. F. ARMENGOL FERRER, «La memòria del Consell de Cent», p. 141-150.

44. Llei 1/1998, de 7 de gener, de política lingüística (*Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya* [DOGC], núm. 2553, de 9 de gener de 1998), disposició final tercera: «La Llei 7/1983, del 18 d'abril, de normalització lingüística a Catalunya, és substituïda pels preceptes d'aquesta Llei, sens perjudici que, en tot allò que no hi resulti contradictori, passi a formar part de la tradició jurídica catalana».

sinó extreure'n l'esperit per a adaptar-les a les circumstàncies del moment, tal com es fa, sense anar més lluny, als països anglosaxons. En aquest sentit, cal tenir present, d'entrada, que el retrat del dret públic històric que fa Maspons és el d'un ordenament jurídic basat en els principis de justícia i llibertat dels ciutadans, que es poden considerar actualitzats en el reconeixement constitucional dels drets fonamentals, si bé ens podem preguntar si els sistemes de protecció actuals són prou eficients o caldria buscar fórmules més simples. La idea de pacte o contracte entre els ciutadans i l'estat es pot actualitzar també, seguint les idees de Maspons, a través de l'aplicació del principi d'autodeterminació, que trasllada a la societat la decisió sobre la seva relació amb l'estat al qual pertany.

Altres reflexions es poden aplicar a l'àmbit d'intervenció de l'Administració en la societat. En aquest sentit, els principis descrits per Maspons s'oposen a l'excés de regulació per part dels poders públics i afavoreixen les fórmules alternatives d'autoregulació i coregulació per part dels agents implicats. Això implica una idea d'intervenció mínima per part de l'Administració pública i també menys normes i més clares. Qüestions, totes elles, de plena actualitat en el debat sobre el dret i la gestió pública. I tot això sense oblidar el que fa referència a les relacions entre els poders de l'Estat, basades en fórmules de cooperació entre els diferents nivells, amb un «òrgan de coordinació» o tribunal constitucional de composició mixta com a mecanisme arbitral. En la mesura que els poders públics de Catalunya apliquin tots aquests principis, es mantindrà l'esperit del dret públic català.



Biblioteca del mas Maspons

Família Maspons Artús. Ferran Capdevila. Fotografia: Andreu Xofra