

sible miembro de la humanidad. La posibilidad de que el hombre sea portador de posibles derechos subjetivos está en que la humanidad está en la persona de cada hombre. La idea de humanidad es la fuente de todo posible derecho de los hombres. Con ayuda de la razón el hombre configura la idea de la unión de la humanidad. Se llega con esto al jusnaturalismo racionalista del siglo XVIII. ¿Qué es un Derecho natural y cómo se relaciona con el concepto de un Derecho de la humanidad? Al Derecho natural pertenecen todas aquellas leyes de posibles limitaciones de la libertad exterior de los hombres, sin que esta libertad exterior pueda estar ligada, bajo ninguna posible condición humana, a las otras leyes. El Derecho natural es posible porque depende de una voluntad que, a su vez, es posible por la concordancia de toda voluntad humana y de las condiciones naturales de su querer. Nuestra teoría dice que el Derecho de todo poder de dominación está limitado por la idea del establecimiento de aquellas condiciones que son necesarias para la efectividad del Derecho de unos frente a otros, es decir, para la constitución de una justicia pública. En este terreno se cruzan los conceptos de Derecho natural y de Derecho según el positivismo como Derecho de la humanidad. Nuestra tarea consiste en la tarea que ha determinado la historia, o sea, la organización de la paz mundial, de acuerdo con los conceptos de Derecho de la humanidad.—RAFAEL GUTIÉRREZ GIRARDOT.

KAFKA (Gustavo E.): *Autorität und Norm*, en «*Osterreichische Zeitschrift für Öffentliches Recht*». Band IV. Heft 3. Marzo 1952 (págs. 291-330).

La función de la norma que Kelsen llama fundamental no es otra que la del establecimiento de una autoridad, que delega las otras autoridades. «El Derecho es (expresado en normas) la ordenación del poder». Pero la diferencia esencial consiste en que Kelsen señala la norma fundamental, o sea, la más alta autoridad, como fundamento justificativo del material que «se supone es empíricamente dado y que se presenta como Derecho»; lo cual está estrechamente ligado con su teoría de que la esencia de la ciencia jurídica está en la descripción de aquello que

producen las autoridades creadoras del Derecho sobre el material empíricamente dado. Esto lo hemos dicho en el artículo anterior a éste sobre la misma cuestión. Kelsen dice que una norma, en cuanto norma, nunca puede darse empíricamente. Pues la norma sólo es norma cuando y porque hay una autoridad a la cual puede ser ella referida. Empíricamente no se puede dar una norma, sino la afirmación de una norma. En sentido kantiano, el concepto de autoridad es una condición trascendente del conocimiento jurídico, pues entre el concepto de norma y el concepto de autoridad existe una íntima dependencia, la cual, empero, no es empírica. La «efectividad» de la norma, como condición de la normatividad de la norma, puede permitir que del pensamiento de Kelsen se concluya una identificación del Derecho y la conducta. Tal es el camino que ha seguido el argentino Carlos Cossio. Su teoría se llama egológica, porque, a diferencia de Kelsen, Cossio no contrapone el Derecho a la Naturaleza, como deber ser y ser, sino que su contraposición está basada en la polaridad de la Naturaleza y cultura. La tarea que se han impuesto Cossio y su escuela consiste en aclarar el sentido de Derecho en cuanto es un hecho cultural. La discusión del tema de la norma y la autoridad depende de este punto de partida, del cual diferimos nosotros. El reconocimiento de una autoridad es algo muy distinto al reconocimiento de un derecho. El reconocimiento de una autoridad y el de un derecho nos ponen de presente que el concepto de reconocimiento es un concepto fundamentalmente jurídico, y que, envuelto en él, viene a cuento el problema de la libertad, que Cossio ha solucionado valiéndose del axioma de que todo cuanto no está prohibido está permitido, a base de la frase de Nietzsche: «todo está permitido». De la discusión de estos problemas con Kelsen y Cossio puede resultar un esquema de las formas normativas, relacionado con el problema de la autoridad, y cuyos resultados nos apartan de uno y otro. El esquema es: 1) Según la forma de participación en el poder: a) Poder inmediato. Por ejemplo: luz roja: alto, o prohibido fumar. b) De poder a poder: una autoridad superior indica a una autoridad inferior la expulsión de un extranjero. c) La autorización concedida por un poder: una autoridad superior in-

dica a una autoridad inferior la participación en una concesión. 2) Según la forma de autorización: a) Autorización inmediata. Por ejemplo: luz verde: se puede cruzar la calle. O está permitido fumar. b) Autorización para una autorización: el legislador autoriza a un superior administrativo la participación en una concesión a una industria. c) Autorización para un poder: se autoriza, por una autoridad principal, a dar poderes a otros. Este esquema, en su complejidad, nos dice que poder y autorización pueden ser condicionados o incondicionados. También puede decirse que imperativo y norma no son formas de la normatividad misma. Para la normatividad es siempre necesario el que sea relacionada por la decisión de los juristas a la autoridad fundada. El Derecho no es sólo una realidad que vivimos, sino más aún: una vivencia que nosotros realizamos. Con esto nos separamos del punto de partida de Kelsen y del egologismo de Cossio.—RAFAEL GUTIÉRREZ GIRARDOT.

SCHRÖDER (Hans): *Rudolf Launs und C. A. Emges Rechtsphilosophie*, en «Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie», XL/1 (págs. 115-128).

Vivimos en un tiempo donde se plantea en serio el problema de la justificación del Derecho. Esta situación nos empuja a buscar aquellas figuras que han destacado en esta orientación. Entre ellos sobresalen los nombres R. Laun y C. A. Emge. Ambos filósofos se han propuesto un mismo fin y, pese a los muchos puntos que les separan, hay otros tantos en donde coinciden. El objeto del presente trabajo es hacer un estudio comparativo entre los dos filósofos del Derecho, ya que su autor reconoce a los dos como a sus maestros, con los que ha tenido contacto personal y a los que les agradece sus enseñanzas.

La situación de la filosofía del Derecho en la segunda década del siglo se caracterizaba por el dominio del positivismo y la presión que ejerció el relativismo. La extraordinaria significación de la filosofía del Derecho de Laun y de Emge consiste en haber vivificado la relación que con la ética tiene la idea del Derecho, acentuando a su vez su acento normativo. Laun se remonta a la doctrina kantiana de la autonomía de la ética, a la que no deja de hacer algunos correctivos. El mismo determi-

na su teoría como una autonomía del Derecho. Emge también entronca en Kant, pero en otro sentido, y si bien no reconoce el principio automático, resalta el método trascendental tal como fué cultivado y aplicado por la escuela de Marburg. También aprovechando el *factum* de la ciencia como material de orientación expone de una manera distinta que Laun la cuestión de la posibilidad lógica de la ciencia dogmática del Derecho como ciencia de las normas. La idea del Derecho en Emge es determinada por la heteronomía, que para Laun, desde su punto de vista autonómico, constituiría una clara contradicción lógica. Las direcciones de la doctrina del Derecho de ambos encarnan una posición en la esfera normativa del deber ser. Afirman conjuntamente el carácter ético del derecho, y queda en pie la cuestión de si el círculo del Derecho en sí es una esfera independiente o si posee una limitación sistemática o entra en otra esfera. Particularmente lo último es negado por Laun, que confunde el Derecho con la esfera de la ética autónoma, volviendo radicalmente las espaldas al positivismo. A esto hay que añadir que el entronque del Derecho con la filosofía de la historia, en la que se hace mención a una vertiente sociológica del Derecho, es algo que no pertenece a los fundamentos de la teoría de Laun. Para Emge, sin embargo, el Derecho en sentido dogmático presupone de antemano distintas relaciones sociológicas. El fundamento sociológico, tanto como el objeto sociológico del Derecho, constituye para Emge un plano que determina la función de modificación (*Modifikationsfunktion*) y que hace en la dogmática jurídica lo propiamente *fictivo*. Desde las coordinadas sociológicas se obtiene lo que auténticamente es debido. No obstante, Emge desarrolla los principios aprióricos que no están sujetos a la ley de causalidad empírica. En cambio Laun rechaza la presión sociológica.—VICENTE MARRERO.

FECHNER (Erich): *Helmut Coings Grundzüge der Rechtsphilosophie*, en «Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie», XXXIX/3 (págs. 403-422).

Tres años después de la aparición de un estudio que llamó tanto la atención, *Die obersten Grundsätze des Rechts. Ein Versuch zur Neubegründung des*