

KAUFMANN, Arnim: *Lebendiges und Totes in Bindings Normentheorie. Normologie und Moderne Strafrechtsdogmatik*. Göttinger Rechtswissenschaftliche Studien. Otto Schwartz & Co. Göttingen, 1954 (XVII-311 páginas).

La gran figura de Carlos Binding (1841-1920) en la que encarnan las mejores y más sabias tradiciones del positivismo y el liberalismo jurídico de la Alemania guillermina, es sobradamente conocida en el campo de la ciencia del derecho penal, pero no lo es tanto en la del derecho general y en las dimensiones filosóficas del mismo, a lo cual tiende la obra aquí reseñada. Prescindiendo de lo que la misma contiene interesando a problemas específicamente penales, he de poner de manifiesto los que afectan a la teoría general del derecho, que son ciertamente los de mayor amplitud, ya que el libro de A. Kaufmann constituye una revisión del normativismo bindinguiano a la luz de las investigaciones ulteriores, notablemente las llevadas a cabo por v. Hippel, Binder, Kelsen, R. Laun, Félix Kaufmann, Carlos Cossio y F. Nowakowski. Pero donde el impacto de las ideas de Binding se hace más visible es, sin duda, en las construcciones de Kelsen y de Cossio, siendo efectivamente el vienés y el argentino los que revivifican el normologismo mediante sus respectivas órbitas binarias de las normas primarias y secundarias y de las endonormas y perinormas, respectivamente

El carácter normativo del derecho, indubitado en su aspecto objetivo ya que cualquiera de sus disciplinas se define como «conjunto de normas», es en la metodología científica general una aportación de la escuela badense, con su clásica distinción entre ciencias naturales y normativas. Ahondando en ello, Binding llevó a cabo una ulterior concepción separando la norma propiamente dicha, del precepto legal, constituyendo la primera un *quid* previo a la ley positiva encerrando aquélla el imperativo de prohibición, el «no matarás», «no hurtarás», etc., de la que la ley positiva se hace eco con la previsión de sanción a la hipótesis de su incumplimiento. De donde el maestro de Leipzig dedujo, en su capital obra *Die Normen und ihre Uebertretung*, la aparente paradoja de que el delito no constituye una infracción de la ley, no haciendo más que completar sus hipótesis, sino de la norma previa. Fácilmente visibles son en esta teoría los influjos kantianos, singularmente los que afectan al binomio «Moral-Derecho», correspondiente en lo epistemológico jurídico al del «ser» y el «deber ser». En el positivismo de Binding, empero, quedaba margen más que sobrado para la presencia de postulados iusnaturalistas y aun teológicos —recuérdese la alusión al Decálogo mosaico como fuente primera de las normas—. Fué precisamente este sedimento de Derecho natural el que se reprochó al maestro en el formalismo de la escuela de Viena, pretendiendo la pureza logística del Derecho, que en la materia que nos ocupa condujo a la integración de ambas normas, la primaria y la secundaria de Kelsen, en el ám-

bito del derecho positivo. Correspondiendo a la norma primaria kelseniana, la perinorma de Cossio, que es la que trae consigo la nota de coacción, lleva en sí la necesidad de una definición previa, que es materia de la norma secundaria —la endonorma cossiana—, estatuyendo el preciso y concreto deber jurídico. La posición de Kelsen frente a Binding es valorada por el autor de la obra como contraria, pero no como de decisiva crítica que ponga en riesgo la consistencia de la teoría de las normas. Sin atacar sus fundamentos, Kelsen se limita a negar las consecuencias que el de Leipzig pretende sacar, es decir, la sustantividad y el sentido jurídico de la norma en amplio sentido. El formalismo puro pretende así sustituir al formalismo acordado con el imperativismo. Mérito principal de la disidencia del egologismo de Cossio, siempre en el sentir de A. Kaufmann, es el de haber deslindado precisamente los terrenos entre purismo e imperativismo, bien que reduciendo la esfera de ambos, en lo metodológico, a la lógica jurídica formal. En cambio, puede servir como nota de aproximación del argentino a las prístinas teorías de Binding su preocupación por asentar ese logicismo metodológico en la dogmática como suprema realidad del derecho. Nowakowski, en fin, pone en su sentir la piedra final que corona el edificio de la teoría pura al dotar a la norma de un sentido axiológico. La norma, para él, es la expresión externa y jurídica del juicio del «deber ser», que reposa, a su vez, en un juicio de valor.

La concepción axiológica del normativismo, que tuvo ya en la originaria de Binding claros destellos, lleva al autor de la obra a concordar la vieja teoría de las normas con el modernísimo finalismo de Welzel, del que se muestra adepto habiéndolo dedicado al propio maestro de Bonn. Por lo mismo considera como muerto y anticuado todo lo que en Binding recuerda al naturalismo, notablemente sus concepciones causales, en tanto que valora como vivo y eficiente lo que afecta a lo axiológico, tomando partido por el de Leipzig en su famosa polémica con Von Liszt. Prescindiendo del examen de estos extremos a la luz de la dogmática penal y en torno a la teoría del delito, que es donde ofrecen mayores ocasiones de expansión, afirmase la esencial identidad del objeto de la norma con el objeto del juicio de valor, identidad que reconociera Binding y que han confirmado las investigaciones de Nicolás Hartmann en lo filosófico y de H. Welzel en lo dogmático, éste refiriéndolo a la acción.

El positivismo de Binding nada tuvo que ver, sino todo lo contrario, con lo que se denominó positivismo en la escuela penal italiana. Fué un positivismo estrictamente jurídico, circunscrito a la esfera del derecho y opuesto a todas las fugas hacia otros terrenos, a que tan propensa fué la ciencia penal de su tiempo. De otra parte, en la teoría de las normas hubo siempre un lugar para el reconocimiento de valores iusnaturalistas, por lo que otros positivistas más ortodoxos le censuraron tal actitud «metafísica». Para él, en efecto, las normas *stricto sensu* tenían su fuente más allá del «derecho legal». Y aun en lo que respecta a éste, el propio de los preceptos positivos,

tampoco le fué reconocido una ilimitada amplitud y omnipotencia, puesto que siempre limitó su esfera de acción por la doble empalizada de la lógica y de la «naturaleza de las cosas», que Kaufmann califica de «cuerpos extraños en la dogmática de Binding». La entonces «moderna» doctrina de aunar el positivismo y el naturalismo, de que fuera portavoz Von Liszt, tuvo en Binding uno de los más irreconciliables enemigos. Su positivismo fué, ante todo y sobre todo, logicismo, en base a una «propia» lógica jurídica, esto es, normativa, la *Normlogik*, mediante la cual es posible llegar a la comprensión de las últimas estructuras de las instituciones, sentando de este modo las bases de la dogmática.

Llegados con esto al punto final del laborioso y profundo trabajo de A. Kaufmann, quizás no es impertinente sacar como suprema enseñanza del pensamiento de Binding la absoluta compatibilidad, mejor aún, la precisión, de aunar lo filosófico a lo estrictamente jurídico, que cierto «tecnicismo dogmático» italiano pretende desde Rocco divorciar. El ejemplo de Binding, como antes los de Ihering y Savigny, que con él forman la insuperable trilogía de la ciencia jurídica alemana del ochocientos es otra prueba más de que la filosofía es el mejor sustrato para la edificación de una poderosa dogmática.

A. QUINTANO RIPOLLÉS

KRUEGER, Félix: *Zur Philosophie und Psychologie der Ganzheit*. Schriften aus den Jahren 1918-1940. Berlín, Göttingen, Heidelberg. Springer Verlag. 1953. 348 páginas.

La obra literaria de F. Krueger (1874-1948) comienza ya por el año 1900. Una parte importante de ella, dispersa en artículos y conferencias, ha sido recogida por sus discípulos en este tomo que contiene, a más de una Introducción del editor Eugen Heuss, nueve trabajos de desigual extensión y contenido, pero centrados todos en el tema de la totalidad psíquica, especialidad de K. Son estos trabajos: I. *Über psychische Ganzheit* (publicado en 1926). II. *Der Strukturbegriff in der Psychologie* (1923). III. *Erlebniszanzheit und seelische Struktur* (1930). IV. *Das Problem der Ganzheit* (1932). V. *Die Tiefendimension und die Gegensätzlichkeit des Gefühlslebens* (en el *Festschrift*, Homenaje a los setenta años de J. Volket), 1918, refundido en *Nekrolog auf Johannes Volket* (1930). VI. *Das Wesen der Gefühle. Entwurf einer systematischen Theorie* (1928). VII. *Gefühlartiges im tierischen Verhalte*. VIII. *Der strukturelle Grund des Fühlens und des Wollens* (1936) y IX. *Entwicklungspsychologie der Ganzheit* (1939-40).

Krueger, sucesor de G. Wundt en el Instituto de Psicología Experimental de Leipzig desde 1917 hasta los tiempos del nazismo, puede pasar por uno de los pensadores más representativos de nuestro tiempo. En Estrasburgo, Berlín y Munich recibió su formación en contac-