

EL PRIMER VOLUMEN
DE LAS OBRAS COMPLETAS DE HANS KELSEN

GREGORIO ROBLES MORCHÓN (*)

(*) Catedrático de Filosofía del Derecho en la Universidad de las Islas Baleares.

I

La publicación de las obras completas de Hans Kelsen fue anunciada solemnemente en el Parlamento de la República de Austria el 11 de octubre de 2006, con ocasión del 125 aniversario del nacimiento del ilustre jurista. Se celebró entonces en dicha institución un acto-homenaje presidido por el Presidente de la República y al que asistieron numerosas personalidades del mundo del derecho. La intervención de Matthias Jestaedt, profesor de la Universidad de Erlangen, tuvo por objeto principal dicho anuncio: las obras completas de Kelsen se publicarían por la conocida y prestigiosa editorial Mohr-Siebeck de Tübinga a partir de 2007. Explicó el citado profesor que el conjunto alcanzaría treinta volúmenes y que se trataba de una edición crítica con abundante material de apoyo para una mejor comprensión de los textos originales. Asimismo subrayó que se publicarían tanto las obras que ya habían visto la luz (en vida de Kelsen y las póstumas) como las aún no publicadas, en su orden cronológico de aparición (y en el caso de las no publicadas aún, atendiendo a la fecha en la que se supone que se redactaron) y respetando el idioma original en que fueron escritas. Hay que tener presente que si bien la mayor parte de la producción kelseniana fue originariamente impresa en lengua alemana, esa porción de su obra no sobrepasa el sesenta por ciento del conjunto de las páginas publicadas, correspondiendo el segundo lugar a la lengua inglesa, con un treinta por ciento del conjunto, y el tercer lugar a la lengua francesa.

Pues bien, en diciembre pasado ha aparecido efectivamente el primer volumen, que comprende los escritos publicados entre 1905 y 1910, así

como dos trabajos de índole autobiográfica. Los datos bibliográficos completos de este volumen son los siguientes: **Hans Kelsen Werke. Band 1. Veröffentlichte Schriften 1905-1910 und Selbstzeugnisse.** Herausgegeben von Matthias Jestaedt in Kooperation mit dem Hans Kelsen-Institut, Mohr Siebeck, Tübingen 2007 (1). El volumen tiene 719 páginas. La impresión es excelente; la edición, cuidadísima, supone un trabajo minucioso extraordinario que facilita enormemente la tarea de investigación sobre el pensamiento kelseniano y sobre sus conexiones y raíces. El texto principal del autor va acompañado de las notas originales a pie de página y de una segunda parte de notas, elaboradas por el editor, que aportan información de diverso género (histórico, conceptual, biográfico, bibliográfico, etc.).

Una ojeada sobre el índice nos da una idea del contenido del volumen que, según el propio editor, se parece, en el aspecto organizativo de la edición, a los que le sucederán. Después de un Prólogo de carácter general y de la expresión de agradecimientos, el libro se divide en cuatro secciones. En la Sección I se resumen las indicaciones de carácter editorial para uso del lector. La Sección II recoge dos escritos autobiográficos, a los que se añade una tabla cronológica de la vida y obra de Kelsen y un conjunto de 54 fotografías de éste, de su familia y de algunos amigos y discípulos. La Sección III, la más larga, recopila los escritos que Kelsen publicó entre 1905 y 1910, entre los que destaca su libro sobre la teoría del Estado de Dante y su Comentario de la ley electoral austriaca de 1907, y contiene además otros estudios menores y algunas reseñas. Por último, la Sección IV, de casi cien páginas, está dedicada a informes sobre la edición de las obras contenidas en el volumen y a índices de diverso género (abreviaturas y siglas; procedencia de las fotografías; bibliografía; índice de leyes; de personas; y de materias).

Por las características mencionadas estamos, pues, ante una obra que no puede faltar en una buena biblioteca de derecho y de la que no podrá prescindir en modo alguno quien se dedique a investigar el pensamiento

(1) Matthias Jestaedt es catedrático de derecho público de la Universidad de Erlangen. El Instituto Hans Kelsen tiene su sede en Viena y lo dirigen los catedráticos Robert Walter y Clemens Jabloner.

jurídico del siglo XX. Mucho menos, como es lógico, quien se proponga profundizar en la obra de Hans Kelsen. Sin titubeo alguno, por consiguiente, recomiendo muy vivamente su lectura. En lo que sigue me centraré en comentar tan sólo algunos aspectos del contenido del volumen.

II

Conviene destacar, en primer término, los dos escritos autobiográficos que el editor incluye en la Sección II del libro bajo el título «*Selbstzeugnisse*» (2).

El primero de ellos es una «Autoexposición» («*Selbstdarstellung*»), fechada en 1927. Se trata de una breve autobiografía académica cuya versión primera constaba de 12 páginas mecanografiadas y que Métall, discípulo de Kelsen, utilizaría para la elaboración de su biografía sobre Hans Kelsen (3). Adjunta a estas páginas iba una carta dirigida a Julius Moòr (4), escrita a mano por la mujer de Kelsen, Margarethe, debido, como se explica en la misma misiva, a que el profesor vienés tenía en aquellos días una lesión en la mano derecha. En la carta Kelsen expresa a Moòr su agradecimiento por la traducción de una de sus obras (se trata del *Grundriss* (5), el «Compendio de Teoría del Estado», que traduciría al español Luis Recaséns Siches). Es de suponer que este breve escrito autobiográfico estuvo motivado por la solicitud del, a la sazón, profesor de Szeged para escribir un prólogo o estudio introductorio a la edición húngara de la citada obra en el cual se diese cuenta de la trayectoria intelectual del jurista vienés.

Así se le suele mencionar a Kelsen: como el gran jurista vienés. Sin embargo, no nació en Viena, sino en Praga en 1881, en el seno de una

(2) *Hans Kelsen Werke (HKW)*, Band 1, pp. 17-91.

(3) RUDOLF ALADÁR MÉTALL, *Hans Kelsen. Leben und Werk*, Wien 1969; trad. esp. de Javier Esquivel, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México 1976.

(4) JULIUS MOÒR (1888-1950) es considerado como el filósofo del derecho húngaro más destacado del período que media entre las dos guerras mundiales. De 1929 a 1947 fue catedrático en Budapest.

(5) HANS KELSEN, *Grundriss einer allgemeinen Theorie des Staates*, Wien 1926.

familia de ascendencia judía. Bien es verdad que muy pronto, a la edad de tres años, la familia se trasladó a la capital del Imperio Austro-Húngaro. En Viena realizaría Kelsen sus estudios de la *Volksschule* y del *Gymnasium* así como de la Universidad, y en esa ciudad desarrollaría con gran entusiasmo su carrera de profesor y de miembro del Tribunal Constitucional, hasta que la abandonó en 1930 para trasladarse a la ciudad de Colonia. Sólo hay que mencionar como paréntesis en su vida vienesa tres semestres en Heidelberg, ciudad a la que acudió para preparar su escrito de habilitación para la cátedra. En esta ciudad alemana a orillas del Neckar, Kelsen participó en los seminarios de Georg Jellinek y Gerhard Anschütz, y trabajó intensamente en la que constituiría su primera gran obra de teoría general del derecho, la ya célebre *Hauptprobleme* (6), que se publicaría en 1911.

Antes había publicado Kelsen otros dos libros. Uno, sobre la teoría del Estado de Dante Alighieri (7), y otro, de derecho constitucional sobre la ley austriaca de elección del *Reichsrat* (8). No es infrecuente que se crea que el libro sobre Dante constituyó la tesis doctoral de Kelsen, y sin embargo no es así. El mencionado libro fue producto de un trabajo que Kelsen elaboró como alumno para la asignatura de historia de la filosofía del derecho.

Todos estos datos se expresan en este escrito autobiográfico que tiene un carácter esencialmente académico y en el cual apenas pueden encontrarse referencias de naturaleza más personal, a diferencia de lo que sucede en el segundo escrito, al que me referiré enseguida. En su

(6) HANS KELSEN, *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre entwickelt aus der Lehre vom Rechtssatze*, Tübingen 1911; la segunda edición es de 1923, diferenciándose de la primera exclusivamente en el importante y extenso prólogo añadido. De esta edición hay trad. al español de Wenceslao Flores, con notas, revisión y presentación de Ulises Schmill, Editorial Porrúa, México 1987.

(7) HANS KELSEN, *Die Staatslehre des Dante Alighieri*, Wiener Staatswissenschaftliche Studien herausgegeben von Edmund Bernatzik und Eugen von Philippovich, Wien und Leipzig (Franz Deuticke), 1905. Ahora en: *HKW*, Band 1, pp. 135-300.

(8) HANS KELSEN, *Kommentar zur österreichischen Reichsratswahlordnung (Gesetz vom 26. Jänner 1907, RGBl. Nr. 17)*, Manzsche k.u.k. Hof-Verlags-und Universitätsbuchhandlung, Wien 1907. Ahora en: *HKW*, Band 1, pp. 333-544.

Selbstdarstellung Kelsen se refiere casi exclusivamente a los principales hitos de su carrera académica hasta el año 1927 y a sus demás escritos, entre los que destaca sobremanera, aparte de los mencionados y otros publicados en la década de los años veinte, su monumental *Allgemeine Staatslehre* (9), que vio la luz en 1925, pero también, antes de éste, *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts* (10), en 1920, y *Der soziologische und der juristische Staatsbegriff* (11), en 1922 (12).

De paso que Kelsen va enumerando sus obras se detiene un poco en algunas de ellas para explicar sus planteamientos teóricos. Parecen de interés ciertos pasajes que pueden aclarar el enfoque de sus obras y también la gestación de las mismas. Me referiré con brevedad a los que considero más significativos.

(9) HANS KELSEN, *Allgemeine Staatslehre*, Berlin 1925.

(10) HANS KELSEN, *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts. Beitrag zu einer reinen Rechtslehre*, Tübingen 1920, 2ª ed. 1928.

(11) HANS KELSEN, *Der soziologische und der juristische Staatsbegriff. Kritische Untersuchung des Verhältnisses von Staat und Rechts*, Tübingen 1922, 2ª ed. 1928.

(12) Además de las obras mencionadas esta «autoexposición» de 1927 también se refiere a trabajos quizás no menos importantes, pero más breves, de Kelsen. A) Primero, sus escritos referentes a la teoría del derecho y del Estado: «Zur Lehre vom öffentlichen Rechtsgeschäft», *Archiv des öffentlichen Rechts*, 31 Bd., 1913; «Reichsgesetz und Landesgesetz nach österreichischer Verfassung», *Archiv des öffentlichen Rechts*, 32 Bd., 1914; «Über Staatsunrecht. Zugleich ein Beitrag zur Frage der Deliktsfähigkeit juristischer Personen und zur Lehre vom fehlerhaften Staatsakt», *Grünhuts Zeitschrift für das Privat- und öffentliche Recht der Gegenwart* Bd. 40, 1913; «Rechtswissenschaft und Recht. Erledigung eines Versuchs zur Überwindung der Rechtsdogmatik», *Zeitschrift für öffentliches Recht* Bd. III, 1922/23; «Staatsform als Rechtsform», *Zeitschrift für öffentliches Recht* Bd. V, 1925; *Der Staat als Übermensch. Eine Erwiderung*, Wien 1926; *Grundriss einer allgemeinen Theorie des Staates*, Wien 1926; «Die Bundesexekution. Ein Beitrag zu Theorie und Praxis des Bundesstaates, unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Reichs- und der österreichischen Bundes-Verfassung», en: Zaccaria Giacometti/Dietrich Schindler (Hrsg.), *Festgabe für Fritz Fleiner zum 60. Geburtstag 24 Januar 1927*, Tübingen 1927. B) En segundo lugar los trabajos de teoría política: «Politische Weltanschauung und Erziehung», *Annalen für soziale Politik und Gesetzgebung* Bd. 2, 1913; *Vom Wesen und Wert der Demokratie*, Tübingen 1920, 2ª ed. 1929; *Sozialismus und Staat. Eine Untersuchung der politischen Theorie des Marxismus*, Leipzig 1920; *Marx oder Lasalle. Wandlungen in der politischen Theorie des Marxismus*, Leipzig 1924; *Das Problem des Parlamentarismus*, Wien und Leipzig 1925; «Zur Soziologie der Demokratie», *Der oesterreichische Volkswirt* 19. Jg., 1926. C) Por último, sus estudios de exposición e interpretación del derecho positivo: el citado *Kommentar; Die Verfassungsgesetze der Republik Oesterreich*, vols. I-V, 1919-1923; y *Oesterreichisches Staatsrecht. Ein Grundriss entwicklungsgeschichtlich dargestellt*, Tübingen 1923.

Respecto a su obra iniciática en la teoría del derecho y que además abre el camino hacia su concepción de una doctrina pura del derecho, me refiero naturalmente a *Hauptprobleme*, el maestro vienés puntualiza unos aspectos que conviene destacar. Enfatiza, en primer lugar, la idea de que esta obra, como bien indica su propio título, adopta como punto de vista decisivo el normativismo. Según las palabras de Kelsen, «la perspectiva relevante para este estudio la adquirí al entender que el derecho es, en su esencia, norma, que toda la teoría jurídica tenía que ser por consiguiente doctrina de las normas, de las proposiciones jurídicas y, en cuanto que tal, doctrina del derecho objetivo». De ahí se deducía con facilidad –sigue Kelsen– que el dogma de la voluntad del Estado no podía ser concebido en términos psicologistas sino en su significado normativo, como una «expresión antropomórfica del *sollen* propio del ordenamiento estatal». De ese mismo punto de partida había que derivar que el derecho subjetivo había que reconducirlo al objetivo, sometiendo a crítica radical el dualismo tradicional de ambos conceptos. Y de similar manera era preciso poner en entredicho la tradicional distinción entre derecho público y derecho privado.

Kelsen subraya que su trabajo de habilitación se orientaba a conseguir la pureza del método de la ciencia jurídica en contra, más que de las tendencias políticas, de los enfoques sincretistas propios del sociologismo y del psicologismo. Y en esta aspiración se declara seguidor de Kant: «La filosofía de Kant fue para mí desde un principio la estrella que me guiaba. La acepté al principio en la forma que había tomado en los filósofos de la dirección sudoccidental, sobre todo en Windelband. Sólo debido a una recensión de mis *Hauptprobleme* publicada el año 1912 en los *Kantstudien* (13) caí en la cuenta de los poderosos paralelos existentes entre mi tratamiento del problema de la voluntad en el derecho, en especial de la voluntad del Estado, y la filosofía de la voluntad pura de Cohen. Fue entonces cuando me dediqué al estudio de los kantianos de Marburgo, especialmente a Cohen, cuya teoría del conocimiento ejerció sobre mí notable influjo, sin que no obstante le siguiese en todos los aspectos» (14).

(13) OSCAR EWALD, «Die deutsche Philosophie im Jahre 1911», *Kant-Studien* Bd. XVII, 1912, pp. 382-433.

(14) Cfr. *HKW* Band 1, pp. 20 y sgs.

Son reseñables otras facetas, como el hecho de que, tras la crítica a los dualismos mencionados propios de la teoría general del derecho, Kelsen sostendría en un trabajo del año 1913 (15) la identidad entre Estado y derecho desde el punto de vista jurídico. Y también su referencia a la teoría de la estructura piramidal o escalonada del sistema jurídico, que toma de su discípulo y amigo Adolf Merkl, y la incorpora a un estudio publicado en 1914 (16).

En suma, este primer escrito se limita prácticamente a subrayar los aspectos más destacados de su carrera académica, y en especial a mencionar sus trabajos, con unas concisas referencias a la índole y la ocasión de los mismos. Mayor amplitud y más sentido de una auténtica autobiografía académica tiene el segundo de los escritos.

III

En efecto, la denominada por el propio Kelsen «Autobiografía», del año 1947, entra en más detalles de la vida, sobre todo académica, de su autor, sin perder sin embargo ese carácter de objetividad que preside todos los escritos del creador de la doctrina pura del derecho. Pero, además de ser más pormenorizada que el escrito comentado antes, se extiende a veinte años más de su vida, por lo que es natural que sea mucho más extensa que el primer escrito (17). En lo que sigue evitaré repeticiones con lo expresado en el epígrafe anterior, y me centraré en algunos aspectos que me parecen relevantes y que completan lo ya señalado.

Primero, en cuanto a su familia. Su padre, Adolf Kelsen (1850-1907), había nacido en Brody, pequeña localidad de Galizien y perteneciente hoy a Ucrania. Con catorce años emigró a Viena, carente de medios económicos, y se puso a trabajar a esa edad. Más tarde se trasladó a Praga, donde instaló un pequeño negocio de fabricación de lámparas, y después

(15) HANS KELSEN, «Zur Lehre vom öffentlichen Rechtsgeschäft», cit. N. 12.

(16) HANS KELSEN, «Reichsgesetz und Landesgesetz nach österreichischer Verfassung», cit. (N. 12)

(17) *HKW* Band 1, pp. 30-91.

a Viena, ciudad en la que siguió con ese negocio, algo ampliado. Murió en 1907, cuando Kelsen estaba comenzando su formación como profesor, dedicado a su trabajo de habilitación. Su madre, Augusta Kelsen (de nacimiento, Löwy) (1859-1950) nació en Neuhaus, Bohemia, y murió en Bled, entonces perteneciente a Yugoslavia, a donde emigró en 1940 con su hija Gertrude y el marido de ésta, Richard Weiss. Relata Kelsen los esfuerzos de su padre para sacar adelante una familia de cuatro hijos, de los cuales el mayor era Hans. Sus hermanos fueron: Ernst, nacido en Praga en 1883 y fallecido en Londres en 1937; Gertrude, nacida en Viena en 1886 y fallecida en Hertford (Gran Bretaña) en 1951; y Paul Friedrich, nacido en Viena en 1897 y fallecido en esa misma ciudad en 1975. Kelsen era, pues, el mayor de los hermanos, lo que hizo que, a la muerte de su padre, tuviera que dejar sus investigaciones por unos meses para poder mantener a la familia.

Confiesa Kelsen que en sus estudios del *Gymnasium* no fue un alumno que sobresaliera especialmente. Sus intereses, más que a las asignaturas que debía estudiar para los exámenes, iban dirigidos a la literatura y a la filosofía, y a medida que avanzaba en edad era ésta última la que más le atraía. Primero le sedujo la concepción materialista (18), pero por poco tiempo, ya que enseguida sintió el hechizo de la filosofía idealista. Así nos lo cuenta: «Aún hoy me acuerdo vivamente del estremecimiento anímico que me produjo –yo entonces tenía 15 o 16 años– cuando por primera vez fui consciente de que la realidad del mundo externo es problemática. Debido al influjo de un amigo mayor de yo (19) conocí la obra de Schopenhauer y comencé, estando aún en el *Gymnasium*, a leer a Kant. Consideré entonces –con razón o sin ella– que el centro de su filosofía era la idea del sujeto, el cual, en el proceso de su conocimiento, crea el objeto. La conciencia de mí mismo, lastimada permanentemente por la escuela y ansiosa por ser satisfecha, encontró evidentemente la adecuada expresión psicológica en esta interpretación subjetivista de Kant, en la idea del yo como centro del

(18) Cita expresamente el libro de Ludwig Büchner, *Kraft und Stoff. Empirisch-naturphilosophische Studien. In allgemein-verständlicher Darstellung*, Frankfurt a.M. 1855.

(19) Se trata, supuestamente, de Ludwig von Mises (1881-1973), aunque nacieron en el mismo año. Von Mises llegó a ser un economista de renombre.

mundo». Kelsen durante algún tiempo, antes de ingresar en la Universidad, acarició la idea de estudiar filosofía, matemáticas y física. Ahora, en la «Autobiografía», dirá: «Durante buena parte de mi vida he lamentado no haber llevado a efecto esos planes» (20). Su cambio de proyectos profesionales los atribuye Kelsen a dos circunstancias. La primera, al haber hecho un año de servicio militar tras concluir su *Matura*; eso le desvinculó de sus inquietudes más intelectuales, acercándole al pensamiento práctico de dedicarse a una profesión que tuviera más salidas que la filosofía. La segunda, el medio social en el que vivía, en el cual la abogacía y el ejercicio de la medicina eran las más típicas ocupaciones de las personas con cierto nivel intelectual. «En el medio social en el que me desarrollé hombres como el filósofo Gomperz, el médico Nothnagel, o el romanista Exner eran como dioses de un Olimpo inalcanzable para los comunes mortales» (21). Por fin, sin gran convicción, decidió estudiar derecho, «con la perspectiva probable de ser abogado, pero con la oculta esperanza de llegar a ser juez» (22).

Relata Kelsen que su primera impresión de las lecciones de la facultad fueron para él una «amarga decepción». Pronto abandonó la asistencia a clase y la sustituyó por la lectura de obras filosóficas, animado en ello por un amigo suyo, Otto Weininger (23). Con respecto a éste señala Kelsen: «La personalidad de Weininger y el éxito póstumo de su obra influirían de manera esencial en mi decisión de dedicarme al trabajo científico» (24). Sin embargo, Kelsen no sabía si ello iba a ser posible en la carrera que había elegido. Por aquel entonces comenzó a asistir a las lecciones de Leo Strisower sobre historia de la filosofía del derecho —«las únicas clases que seguía con regularidad», confiesa—, y se interesó por una obra de Dante Alighieri sobre filosofía del Estado, «De Monarchia». Consultó a Strisower sobre la conveniencia de redactar un estudio sobre el clásico, pero el mencionado profesor se lo

(20) *HKW* Band 1, p. 33.

(21) *HKW*, Band 1, p. 34.

(22) *Ibidem*.

(23) OTTO WEININGER (1880-1903) se hizo famoso por su libro *Geschlecht und Charakter. Eine prinzipielle Untersuchung*, Wien und Leipzig 1903, que tuvo 47 ediciones. Weininger se suicidó con 23 años.

(24) *HKW*, Band 1, p.35.

desaconsejó, indicándole que sobre Dante la bibliografía era inmensa y que le era más conveniente dedicarse a las asignaturas de las que tenía que examinarse. Kelsen, sin embargo, se decidió por hacer el trabajo proyectado, primero porque no encontró entre las obras destinadas a Dante una que tratara de la teoría del Estado, y en segundo lugar porque estimó que hacer el mencionado trabajo era para él la mejor forma de no perder definitivamente el gusto por los estudios de derecho. Fue así cómo Kelsen se internó en los problemas relativos a la teoría del Estado. Su trabajo sobre Dante vería la luz en 1905, en los *Wiener Staatswissenschaftliche Studien*, gracias al apoyo del profesor Bernatzik. Kelsen comenta que el éxito de este librito no fue malo. Y añade con cierta ironía: «Fue el único de mis libros que no ha sufrido el rechazo de la crítica. Incluso fue bien recibido en Italia». Puntualiza, reconociendo el carácter descriptivo de su estudio: «Sin duda no era sino un trabajo escolar carente de originalidad» (25). Aun así, el libro demostraba que el joven Kelsen poseía una clara disposición para el trabajo científico.

Nos dice Kelsen en esta densa «Autobiografía» del año 1947 que durante el tiempo que se dedicó a trabajar sobre Dante también le empezaron a interesar los problemas de teoría del derecho, tales como el de la persona jurídica, el del derecho subjetivo y sobre todo el concepto de norma jurídica (*Rechtssatz*). «Lo que más me chocaba del tratamiento que habitualmente se daba a estos problemas, era la falta absoluta de exactitud y de fundamentación sistemática; pero, ante todas las cosas, me chocaba la confusión a la hora de plantear las cuestiones, la permanente mezcla, por una parte, entre lo que es el derecho positivo y lo que debería ser desde un punto de vista valorativo, y por otra, la borrosidad de los límites entre la cuestión de cómo deben comportarse los sujetos según el derecho positivo y la cuestión de cómo se comportan de hecho. Me parecía que era urgente exigir la separación tajante, por un lado, entre la teoría del derecho y la ética, y por otro, entre la teoría del derecho y la sociología» (26). A tenor de estas declaraciones no es difícil concluir que el plan de trabajo de toda una vida lo tenía ya trazado el joven Kelsen en sus tiempos de estudiante en la facultad de derecho de Viena.

(25) *HKW*, Band 1, p. 36.

(26) *HKW*, Band 1, p. 36.

El profesor de la facultad que más impresionó a Kelsen y que sería decisivo en su vida académica fue Edmund Bernatzik (1854-1919), catedrático de derecho público. Le impresionó no tanto por sus publicaciones y ardor científico, más bien escasos, sino por su aguda ironía y por su penetrante talento. Los alumnos acudían a sus clases no sólo porque en ellas aprendían sino quizás principalmente porque en ellas se divertían. Bernatzik era un especialista en sacar punta a los textos, en especial a la Constitución. Kelsen no sólo asistió a sus clases sino también a sus seminarios en los cuales presentó alguna ponencia, que obtuvo los parabienes de Bernatzik. Éste además le publicó su estudio sobre Dante en la colección que dirigía. Todas estas experiencias le influyeron notablemente en su decisión de intentar habilitarse como profesor (27).

En la época en que Kelsen estudió en la facultad los estudios de derecho estaban divididos en dos partes. La primera se dedicaba a las disciplinas de carácter histórico-jurídico: historia e instituciones de derecho romano, historia del derecho germánico, historia del derecho austriaco, etc.; y la segunda comprendía el resto: derecho civil y penal, derecho público y economía. Para pasar del primer ciclo al segundo había que aprobar el primer examen de Estado. Pues bien, nada más superar esta prueba Kelsen comienza a trabajar en una investigación proyectada con amplitud hacia la crítica de los principales problemas de la doctrina del derecho público (*Staatsrechtslehre*) (28). Declara Kelsen que su proyecto lo limitó al derecho público por razones de orden práctico: por una parte, para que el estudio no fuera absolutamente inabarcable, y por otra, por pensar que la relación personal con Bernatzik le planteaba menos dificultades para la habilitación (29). Sin embargo, pronto se daría cuenta de que Bernatzik se mostraba algo frío con él y que prefería a otros jóvenes como candidatos para habilitarse como profesores bajo su dirección. Kelsen no está seguro de lo que motivó a Bernatzik a mantener esa actitud con él en aquellos años, pero supone que el motivo podría ser que, aun no siendo dicho profesor antisemita, lo cierto es que el número de profesores no arios en la facultad de derecho era considerable, por lo

(27) *HKW*, Band 1, p. 37.

(28) *HKW*, Band 1, p. 37.

(29) *HKW*, Band 1, p. 38.

cual el ambiente no era muy favorable para los jóvenes de origen judío que aspiraran a una carrera académica (30).

Para poder concentrarse en su trabajo de habilitación pensó Kelsen en pedir una beca. Así lo hizo, al principio sin éxito, a pesar de haber publicado el libro sobre Dante, el trabajo sobre la nueva regulación del las elecciones al *Reichsrat* austriaco y otros ensayos. Fue en 1908 cuando por fin consigue un estipendio «presumiblemente por ser el único solicitante» (31). Esta ayuda le permitiría una estancia en la Universidad de Heidelberg, donde buscaba el magisterio de Georg Jellinek (1851-1911). Kelsen nos cuenta su estancia en esa bella ciudad a orillas del Neckar, su entusiasmo científico al sumergirse en las obras de los juristas más destacados del siglo XIX, sus paseos, con cerveza incluida en el hotel Perkeo (32), y asimismo su relación no muy fluída con Jellinek. El juicio de Kelsen sobre Jellinek no es demasiado entusiasta: su seminario no le motivó especialmente, «era mucho mejor como autor que como docente», «no toleraba que se le contradijera en lo más mínimo», «en el terreno jurídico su teoría era endeble y carente de originalidad», si bien «en el ámbito histórico y sociológico-filosófico ha realizado una gran aportación a la doctrina del Estado del siglo XIX» (33). Sin embargo, el juicio de Kelsen sobre Jellinek no siempre fue tan acerbamente crítico como muestra en la «Autobiografía» de 1947. Así, podemos leer una impresión más matizada en el Prólogo a su monumental *Allgemeine Staatslehre*, de 1925: «Compréndese que de modo especial me haya referido a la Teoría general del Estado de Georg Jellinek, cuyo mérito más duradero es el de haber sintetizado de modo *perfecto y magistral* la Teoría del Estado de la última centuria; en la mayoría de los casos, sus concepciones representan lo que podríamos llamar el patrimonio científico del universitario medio. Por eso, cuantas veces necesitaba referirme a esto, encontré un apoyo esencial en el *standard work* de *mi inolvidable maestro*» (34).

(30) *HKW*, Band 1, p. 40.

(31) *HKW*, Band 1, p. 39.

(32) *HKW*, Band 1, p. 41.

(33) *HKW*, Band 1, p. 40.

(34) HANS KELSEN, *Teoría general del Estado*, trad. de Luis Legaz Lacambra, Ed. Labor, Madrid, 1934, p. IX (cursivas añadidas).

El intenso trabajo en su *Hauptprobleme* ocupa en esa época todo su tiempo y sus ilusiones. Nos dice: «Estaba totalmente embargado por el sentimiento de hollar un nuevo camino en el ámbito de mi ciencia. Sólo muchos años después descubrí que ya medio siglo antes el gran teórico del derecho inglés John Austin había llevado a cabo un intento muy similar de fundamentación de la ciencia del derecho» (35).

Kelsen tuvo que interrumpir su estancia en Heidelberg a causa de las dificultades económicas por las que atravesaba su familia. Volvió a Viena y trabajó por breve tiempo en un bufete de abogados, que enseñada abandonó por no interesarle esa profesión y porque no le dejaba tiempo para seguir trabajando en su escrito de habilitación. Encontró enseñada otra ocupación, y una tercera como *Konzeptsadjunkt* en el *k.k. Österreichische Handelsmuseum*, lo que le permitía dedicar dos o tres horas diarias a su habilitación. Los últimos trabajos los compaginaba con clases particulares. (36) Superada la situación, consigue otra beca para una segunda estancia en Alemania (de nuevo Heidelberg, pero también Berlín) y para pagar los costes de impresión del trabajo de habilitación. Los dos informantes del trabajo fueron Edmund Bernatzik y Adolf Menzel. Éste le hizo un informe muy favorable, probablemente, dice Kelsen, a causa de la buena relación que mantenía con él, aunque no fuera muy estrecha, unida al hecho de que los problemas de la teoría del derecho no eran lo que más le interesaba (37). Por su parte, Bernatzik, según la opinión de Kelsen, no debió de leer la obra, si se tiene en cuenta que siempre eludió dar su opinión cuando Kelsen se la pidió. Limitóse a suscribir lo que ya había informado el profesor Menzel. En la sesión de la facultad que decidía la habilitación, supone Kelsen que Bernatzik se debió mostrar favorable a la misma, aunque dejando claro que no le consideraba candidato para una futura cátedra (38). El que presentó un informe contrario a la habilitación de Kelsen fue el catedrático de historia del derecho Ernst

(35) *HKW*, Band 1, p. 42.

(36) *HKW*, Band 1, p. 42.

(37) ADOLF MENZEL (1857-1938) provenía del derecho civil y de ahí había pasado al derecho administrativo. También se interesó por la historia de la filosofía política de la antigüedad, sobre la que es autor de importantes publicaciones.

(38) *HKW*, Band 1, p. 43.

Schwind (1865-1932). Años después, siendo Kelsen ya catedrático de la facultad de derecho, dirigió contra él un escrito (39)

Kelsen fue nombrado *Privatdozent* de derecho público (*Staatsrecht*) y filosofía del derecho en 1911. Hasta el comienzo de la Primera Guerra Mundial publicó importantes trabajos (40) y fundó la «Revista Austriaca de Derecho Público», la cual atravesaría los años siguientes por circunstancias no siempre fáciles. En 1934 Kelsen fue obligado a renunciar a la dirección de la Revista (41) (42).

Por esos años que comentamos Kelsen había entrado como ayudante del profesor Ernst Seidler, que en 1917 llegaría a ser Primer Ministro, en la *k.k. Exportakademie* (43). Seidler renuncia a su puesto docente en 1914 y le sustituye Kelsen para explicar Derecho público. Con tan mala suerte que al poco tiempo estalla la Guerra y le movilizan para el frente. Pocas semanas después cae enfermo con una pulmonía grave, a consecuencia de lo cual, tras recuperarse en el hospital, es declarado inhábil para el frente y le envían a oficinas. Pronto es destinado al Departamento de Justicia del Ministerio de la Guerra. Por un malentendido se publica en una revista de derecho militar, recientemente fundada, un artículo suyo, lo cual desata las iras del General Rudolf Stöger-Steiner. Éste llama a Kelsen a su presencia y al final de la conversación, que al principio es tensa y en la que Kelsen le explica al General las circunstancias concretas en que se ha producido la publicación,

(39) ERNST SCHWIND, *Grundlagen und Grundfragen des Rechts. Rechtstheoretische Betrachtungen und Erörterungen*, München 1928. Schwind fue Rector de la Universidad de Viena en 1919/1920. Kelsen contestó al escrito de Schwind con agudeza y sarcasmo: HANS Kelsen, *Rechtsgeschichte gegen Rechtsphilosophie? Eine Erwiderung*, Wien 1928.

(40) Véase N. 12.

(41) La *Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht* aparece durante los años 1914-1918 en la editorial Manz (Viena), bajo la dirección de los profesores Bernatzik, Menzel, Lammasch y Hussarek, si bien todo el trabajo de organización y redacción corrió a cargo de Hans Kelsen. En tiempo de entreguerras es Kelsen quien figura como su director y a partir de 1934, su discípulo Alfred Verdross. La Revista cambiaría varias veces de denominación, incluso alguno en lengua inglesa. Desde 1996 se publica bajo la dirección de Heinz Schäffer con el título *Zeitschrift für öffentliches Recht*.

(42) HKW, Band 1, pp. 44-45.

(43) La *k.k.Exportakademie* se funda en 1898. En 1919 se transforma en *Hochschule für Welthandel*, y en 1975 en la *Wirtschaftsuniversität Wien*.

Stöger-Steiner le propone nombrarle secretario suyo (*Referent*) (44). Así, gracias a la enfermedad que sufre al principio de la guerra Kelsen va a cambiar su destino personal y profesional. En este punto de su «Autobiografía» Kelsen se explaya en detalles sobre la guerra y sobre la política austriaca, así como sobre sus actividades en relación con los políticos en su condición de asesor jurídico. Declara paladinamente que su posición en el Ministerio de la Guerra habría de traerle consecuencias muy favorables para su carrera académica. Se le ofrecen diversas posibilidades interesantes para trabajar en la Administración, mas antes de decidirse por una de ellas Kelsen se propone intentarlo de nuevo en la Universidad. Para su sorpresa, se encuentra con un Bernatzik que en la entrevista que tiene con él le pregunta para qué disciplinas quería la cátedra. Dice Kelsen: «Propuse derecho público, con especial referencia al derecho militar». Y concluye en relación al profesor Bernatzik: «No tengo ninguna duda de que la actitud de Bernatzik estuvo determinada de manera decisiva por mi posición en el Ministerio de la Guerra. Dicha posición le había hecho más impresión que todas mis publicaciones» (45). En 1915 obtiene el título de *ausserordentlicher Professor* y el 8 de julio de 1918 es nombrado Profesor Extraordinario numerario, con efectos desde el 1 de octubre de 1918 (46).

Kelsen había comenzado ya desde 1911 a impartir lecciones en la facultad de derecho y muy pronto, durante los años de la guerra, comenzó a reunir en un seminario privado, que normalmente tenía lugar en su domicilio de la Wickenburggasse, número 23, y que con el tiempo constituirían lo que se denominó y se denomina la Escuela de Viena: Adolf Merkl, Alfred von Verdross, Fritz Sander, Walter Henrich, Felix Kaufmann, Fritz Schreier y Leonidas Pitamic. Su trabajo científico tampoco se resintió en esos años, ya que tuvo tiempo suficiente para comenzar la investigación de un tema fundamental para la teoría del derecho: las relaciones entre el derecho internacional y el derecho estatal. Estas investigaciones culminarían con la publicación de su libro *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts. Beitrag zu einer reinen Rechtslehre*, Tübingen 1920.

(44) *HKW*, Band 1, pp. 46 ss.

(45) *HKW*, Band 1, p. 54.

(46) *HKW*, Band 1, p. 55, nota 131.

En 1919 muere Edmund Bernatzik debido a un infarto de miocardio y la Facultad, a instancias de Adolf Menzel, propone a Hans Kelsen como sucesor de aquel en la cátedra. El Ministerio de Educación nombró a Kelsen el 1 de agosto de ese mismo año Catedrático Ordinario de la Universidad de Viena, aun a pesar de que el segundo propuesto era miembro del Partido Socialdemócrata y el Ministerio estaba en manos de dicho Partido. Comenta Kelsen: «Yo era, y sigo siendo hoy, de la opinión de que el profesor e investigador en el ámbito de las ciencias sociales no debe adscribirse a ningún partido político ya que la militancia partidista menoscaba la independencia científica» (47). No obstante, Kelsen siempre mostró sus simpatías por el socialismo democrático, como reconoce en su «Autobiografía» (48).

Durante diez largos años, hasta 1930, enseñaría Kelsen Teoría del Estado en la Facultad de Derecho. En 1922 publica su libro *Der soziologische und der juristische Staatsbegriff. Kritische Untersuchung des Verhältnisses von Staat und Recht*, Tübingen, concebido como un trabajo previo para la que sería su obra cumbre de ese decenio: su *Allgemeine Staatslehre*, Berlin 1925. El libro del año 1922 está dedicado a su amigo Franz Weyr, profesor en Brünn (Brno). El libro de 1925 lo dedica Kelsen a su padre.

Subraya en la «Autobiografía» que para él la Teoría del Estado tenía que ser considerada como una parte de la Teoría del Derecho, y así la ha desarrollado no sólo en la obra de 1925 sino también en las que pueden considerarse las más importantes de la teoría pura del derecho: en *Reine Rechtslehre* (49) (1934) y en *General Theory of Law and State* (50) (1945). Para Kelsen, constituye un elemento esencial y permanente de su

(47) HKW, Band 1 p. 58.

(48) HKW, Band 1 p. 59.

(49) HANS KELSEN, *Reine Rechtslehre. Einleitung in die rechtswissenschaftliche Problematik*, Leipzig und Wien 1934. Segunda edición: HANS KELSEN, *Reine Rechtslehre. Mit einem Anhang: Das Problem der Gerechtigkeit*, Wien 1960. En la «Autobiografía» Kelsen sólo se refiere, como es lógico, a la primera edición.

(50) HANS KELSEN, *General Theory of Law and State*, trad. al inglés de Anders Wedberg, Cambridge (Massachusetts) 1945. Hay traducción en español de E. García Maynez: HANS KELSEN, *Teoría general del Derecho y del Estado*, México, 1949.

teoría del derecho el considerar al Estado en su esencia como un orden jurídico relativamente centralizado, y, en consecuencia, niega el dualismo de derecho y Estado como una de tantas ficciones. Subraya que esta visión unitaria desde el punto de vista jurídico de lo que es el Estado se adapta muy bien al Estado austriaco, en el cual no puede encontrarse elemento común que no sea el derecho, debido a la variedad de grupos humanos que lo constituyen. Y apostilla: «En la medida en que esta teoría del Estado constituye un elemento esencial de la teoría pura del derecho, puede esta última valer como una teoría específicamente austriaca». Sin embargo se presenta como una teoría *general* del derecho y del Estado, aplicable a cualquier orden estatal. Alejada de todo planteamiento ideológico, es criticada con pasión desde distintos ámbitos del espectro político, «en especial desde los círculos nacionalistas». Y concluye Kelsen: «Donde mayor éxito ha tenido la teoría pura del derecho, hasta allí donde yo conozco, es en España, en Latinoamérica y en Japón; y el más reducido, en Alemania, en Inglaterra y en Norteamérica» (51).

Dice Kelsen que entre 1919 y 1929 son pocas las incidencias académicas que sean dignas de reseñar, como no sean tres asuntos relacionados con compañeros suyos: Leo Strisower, Max Adler y Fritz Sander. Como decano que era por esa época, Kelsen impulsó el nombramiento del primero como catedrático habida cuenta de que había alcanzado reconocimiento internacional en su especialidad: derecho internacional público y privado (52). Asimismo apoyó la habilitación de Max Adler, conocido representante del llamado austromarxismo; lo que según sus propias palabras, le granjeó un buen número de enemigos (53). Pero lo que le causó de verdad amargura fue el asunto relacionado con el tercero, Fritz Sander.

Relata Kelsen que Sander era uno de los discípulos por los que él sentía mayor consideración. No sólo se habilita bajo su dirección, sino

(51) HKW Band 1, pp. 59-60. En España lo introdujeron tempranamente, sobre todo, Luis Recaséns Siches y Luis Legaz Lacambra. Véase G. ROBLES, «La recepción de Kelsen en la ciencia jurídica española», en G. ROBLES, *Epistemología y Derecho*, Madrid 1982, pp. 151-197.

(52) HKW, Band 1, p. 60.

(53) HKW, Band 1, p. 61.

que en gran parte gracias a Kelsen consigue cátedra en la Universidad de Praga. «Apenas se sintió seguro en su cátedra, cuando manifestó públicamente contra mí que yo había tomado de él partes esenciales de mi teoría sin prestarle el debido reconocimiento. Se trataba de un claro reproche de plagio». Kelsen solicitó entonces apertura de expediente disciplinario contra sí mismo, de resultas del cual su honor académico salió incólume. Tras este episodio, Kelsen no quiso saber nada de Sander; pero la mediación amistosa de Franz Weyr hizo que volvieran a tener contacto. «Era una naturaleza tremendamente contradictoria, y su relación conmigo un típico ejemplo de amor-odio o, para servirme de una expresión psicoanalítica, de complejo de Edipo». La relación con Sander fue, a pesar de la reconciliación, muy difícil, demostrando de nuevo su ambivalencia hacia Kelsen cuando éste fue profesor de la Universidad de Praga en 1936. Sander moriría de repente en 1939, a la edad de 50 años. «Por diversas personas que estaban entonces en Praga se me comentó –dice Kelsen– que era una suposición extendida que Sander se había suicidado» (54).

Otro aspecto del máximo interés en la vida de Hans Kelsen, y sobre el cual se detiene especialmente en su «Autobiografía», es el de sus trabajos para redactar la Constitución austriaca de 1920 así como el de sus funciones de magistrado del Tribunal Constitucional. Karl Renner, canciller del Gobierno provisional, le pide en octubre de 1918 su colaboración para la definitiva Constitución de Austria, y le proporciona para ello determinadas directivas políticas: estructura federal del Estado, democracia representativa, y tomar como modelo la Constitución de Weimar, que se encontraba también en preparación, aunque esto último sólo podía ser tomado en cuenta en escasa medida, ya que se pretendía dar mayor peso democrático a la Presidencia de la República y además no se consideraba la posibilidad de introducir un catálogo de derechos fundamentales (55). «Mi tendencia fue codificar los principios políticos que se me habían proporcionado de una manera técnico-jurídica irreprochable y para ello introducir garantías eficaces de la constitucionalidad de la función del Estado. El capítulo sobre las garantías de la Constitución y de la Administración lo consideré como el núcleo central. En

(54) *HKW*, Band 1, pp. 61-65.

(55) *HKW*, Band 1, pp. 65-66.

esa dirección pudo conectar con instituciones de la antigua monarquía: el *Reichsgericht* y el *Verwaltungsgerichtshof*. Este último podía ser recepcionado con modificaciones no esenciales. El *Reichsgericht* fue transformado en un verdadero Tribunal Constitucional (*Verfassungsgerichtshof*) –el primero de esta especie en la historia del derecho constitucional. Hasta entonces ningún tribunal había tenido la competencia de invalidar leyes a causa de su inconstitucionalidad, y hacerlo con eficacia general, no limitada a un caso singular» (56).

Kelsen fue nombrado miembro del Tribunal Constitucional poco después de aprobada la Constitución, en concreto en julio de 1921. Esta alta función la compatibilizaría con su cátedra en la Universidad hasta la disolución del Tribunal Constitucional en 1929, motivada por una reforma que trae causa de las luchas políticas (57). En medio de ellas se encontró Kelsen y su familia, que tuvieron que soportar una campaña en su contra. El azar quiso que por entonces Kelsen recibiese la invitación o llamada de la Facultad de Derecho de Colonia para incorporarse a su claustro como profesor de derecho internacional. Acepta y comienza su actividad en octubre de 1930 (58). 1929/30 fue, por consiguiente el último curso en que Kelsen impartiría su docencia en la Universidad de Viena, justo el curso durante el cual el profesor español Luis Legaz Lacambra, que preparaba su tesis doctoral (59) sobre el maestro de la Escuela de Viena, sería alumno suyo.

(56) *HKW*, Band 1, p. 66.

(57) El asunto que desencadenó la reforma fue el de las dispensas matrimoniales. Kelsen se expresa en su «Autobiografía» sobre el conjunto de circunstancias que le llevó a poner tierra por medio. Cfr. *HKW*, Band 1, pp. 67-77.

(58) Al parecer, Kelsen se equivoca al situar en 1929 su acceso a la cátedra de Colonia. En la nota a pie de página introducida por los editores (*HKW*, Band 1, p. 77) puede leerse: «Kelsen está aquí en un error: fue nombrado el 11.7.1930, con efectos desde el 1.10.1930, profesor ordinario de derecho público, especialmente teoría general del Estado y filosofía del derecho, en la Universidad de Colonia. Su actividad comenzó el 15.10. 1930, y sus lecciones el 3.11.1930. Su lección inaugural, que pronunció el 20.11.1930, versó sobre el tema «La justicia platónica».

(59) LUIS LEGAZ LACAMBRA, *Kelsen. Estudio crítico de la teoría pura del Derecho y del Estado de la Escuela de Viena (Tesis Doctoral)*, Prólogo de Luis Recaséns Siches, Librería Bosch, Barcelona 1933. En concreto, Legaz estuvo en Viena el semestre de invierno de 1930, justo antes de que Kelsen se fuera a Colonia. Cfr. LEGAZ, *op. cit.*, p. 15. Legaz leyó su tesis doctoral en Madrid el 28 de marzo de 1931, ante un tribunal formado por Luis Mendizábal, Galo Sánchez, Francisco Beceña, Leopoldo Palacios y Francisco Rivera Pastor.

Kelsen recuerda su estancia en Colonia como un tiempo muy agradable para él y su familia. Las condiciones de trabajo son excelentes: tiene su propio instituto, profesores asistentes, y medios económicos para reunir una buena biblioteca de derecho internacional. Con sus colegas de la facultad su relación es excelente, muy especialmente con Fritz Stier-Somlo (1873-1932), el profesor de derecho público que había posibilitado su nombramiento por Colonia (60). Sin embargo, la dicha duraría poco. En 1933 Hitler llega al poder y se convierte en Canciller del Reich. Kelsen relata que se enteró de su destitución de la cátedra un día que leía el periódico a la hora del desayuno. Su mujer, sentada enfrente suyo, le advirtió de que su nombre venía en la página que ella, desde su sitio, podía ver. Se trataba de la noticia de su destitución. De pronto se encontró Kelsen en una situación muy comprometida: se percató de que en las nuevas circunstancias le iba a ser muy difícil salir de Alemania. Tenía para ello que obtener un salvoconducto de la policía, y la de Colonia estaba ya en manos de los nazis. Había solicitado dicho permiso cuando, inopinadamente, recibió la visita de un funcionario de la administración universitaria. Éste le informó de que era un viejo militante del partido nazi y que tenía amigos en la policía, por lo que le iba a ser relativamente fácil obtener para Kelsen el salvoconducto deseado. Por supuesto, Kelsen aceptó el ofrecimiento siendo consciente de que no le quedaba otra opción. También pensó que el favor que le hacía el mencionado funcionario sería a cambio de una suma de dinero, probablemente no pequeña. Cuál no sería su sorpresa cuando el miembro del partido nazi se negó en redondo a aceptar recompensa alguna. Aquel desconocido, de quien Kelsen no sabía ni el nombre, le salvó la vida (61).

Primero fue a Viena, en cuya Universidad ya no pudo encontrar acomodo; así que tuvo que preocuparse por el derrotero que habría de tomar su existencia, y con la suya, la de su mujer y sus dos hijas. Del extranjero recibió tres ofertas: una de la *London School of Economics*, otra de la *New School of Social Research* de Nueva York, y la tercera,

(60) *HKW*, Band 1, pp. 77-79.

(61) *HKW*, Band 1, pp. 79-80.

del *Institut Universitaire de Hautes Études Internationales*, en Ginebra. Se decide por esta última, sobre todo por tener mejores conocimientos de francés que de inglés, y a partir del semestre de invierno de 1933/34 imparte un curso de dos horas más un seminario a la semana. Su lección inaugural versa sobre «La técnica del derecho internacional y la organización de la paz». Dice Kelsen que, aunque el sueldo no era tan bueno como el de Colonia, era suficiente y además disponía de mucho tiempo para dedicarse al trabajo científico. Al no ser demasiado bueno su conocimiento del francés al principio se ve obligado a dedicar bastante tiempo a preparar sus lecciones universitarias: las escribía completamente y las leía en voz alta para ejercitarse (62).

Una vez que supera las dificultades de tipo idiomático, Kelsen retoma un trabajo que había comenzado años antes, cuando aún era profesor en Viena. Nos dice que su plan originario era presentar «una teoría sistemática del positivismo jurídico, junto con una crítica de la doctrina del derecho natural» (63). Durante la preparación de este libro llega al convencimiento de que era imprescindible presentar una historia de la doctrina del derecho natural, lo cual le llevaba a investigar esta doctrina en Grecia, así como su vinculación con la religión, y retrotrayéndose más en la investigación, por necesidad de llegar a la raíz de las cosas, a un asunto que le parece fascinante: la idea de justicia en su relación con las creencias animistas, las cuales cumplen importantes funciones sociales. Así, de la historia de la doctrina del derecho natural desemboca en la sociología de las creencias en el alma (64). Ahora bien, «puesto que la creencia animista constituye el centro de toda metafísica, una sociología de las creencias animistas tenía que transformarse en una crítica fundamental de toda metafísica». Para llevar a cabo ese trabajo Kelsen ya había recopilado material etnológico en Viena y en Colonia, tarea que continúa ahora en Ginebra; especialmente lo encontró en los trabajos de Tylor, Frazer y Levy-Bruhl, que sin embargo tratan el problema como una cuestión relativa a las supersticiones, «sin ver sus funciones eminentemente sociales». Kelsen trabajó en esta investigación unos doce años, y del manuscrito de aproximadamente

(62) *HKW*, Band 1, pp. 80-81.

(63) *HKW*, Band 1, p. 81.

(64) *HKW*, Band 1, p. 82.

2000 páginas escritas a máquina se publican una parte con el título *Vergeltung und Kausalität* (65) (66).

Durante la época de Ginebra se le otorgan dos doctorados *honoris causa*: por la Universidad de Utrecht el 20 de abril de 1936, y por la Universidad de Harvard el 18 de septiembre de 1936. También se le llama por la Universidad de Praga para que imparta derecho internacional. Al principio ese llamado fue hecho con una gran mayoría de acuerdo en la Facultad, pero debido a una serie de intrigas hubo que repetir la votación obteniendo en esta segunda ocasión una mayoría más restringida. Estaba en el ambiente la cada vez más enérgica influencia de los nazis (67). Kelsen duda en aceptar el llamado de Praga, pero al fin se decide con la condición de compatibilizarlo con Ginebra: un semestre en cada ciudad. Así, a mediados de octubre de 1936 se desplaza a Praga para comenzar allí su docencia. Al ir solo, sin familia, vive al principio en hoteles y después en una habitación alquilada. Su experiencia en Praga fue bastante desagradable: desde el principio los estudiantes nazis hicieron lo posible para que así fuera. En el primer día de clase «cuando entré en el aula –relata Kelsen– nadie se levantó de sus asientos, lo que constituía una afrenta directa al ser costumbre de los estudiantes el ponerse de pie cuando el profesor entraba. Apenas pronuncié mis primeras palabras cuando una voz exclamó: ¡Abajo los judíos, los que no lo sean que abandonen el aula!. Todos los allí presentes se marcharon y yo me quedé solo en el aula». Era evidente que los estudiantes nazis habían impedido que los alumnos matriculados en el curso de Kelsen accedieran al aula donde éste había de impartir su primera lección (68). Sus comienzos en Praga no presagiaban, por tanto, nada bueno. De hecho, el auditorio de sus clases se reduce a unos pocos alumnos, y además recibe varios anónimos amenazantes con la cruz gamada. Estos anónimos no había que tomarlos a broma,

(65) HANS KELSEN, *Vergeltung und Kausalität. Eine soziologische Untersuchung*, 1946. La publicación, que estaba lista para 1939, se retrasa debido a la guerra. Antes se publica una versión, algo diferente, en inglés: HANS KELSEN, *Society and Nature. A Sociological Inquiry*, Chicago 1943, que se traduce al español: HANS KELSEN, *Sociedad y Naturaleza. Una Investigación Sociológica*, trad. de Jaime Perriau, Buenos Aires 1945.

(66) HKW, Band 1, pp. 82-83.

(67) HKW, Band 1, p. 84.

(68) HKW, Band 1, pp. 84-85.

como demostró el asesinato del profesor Theodor Lessing (1872-1933), defensor de un socialismo pragmático. Dice Kelsen: «La viuda de Lessing se puso en contacto conmigo para advertirme. Me dijo que su marido también había recibido cartas con amenazas, pero que no se las había tomado en serio. Un día me llamaron a la dirección de policía, donde se me informó de que en (...) una organización de estudiantes totalmente controlada por los nacional-socialistas se había acordado un plan de atentado dirigido contra mí. Al salir del aula sería rodeado por estudiantes y entonces abatido». En estas circunstancias se le adjudicaron a Kelsen dos detectives que siempre le acompañaban; durante sus clases uno se sentaba en la primera fila y otro en la última, por lo que Kelsen comenta: «¡una imagen grotesca de la libertad académica!». El presidente de la asociación mencionada era un agente nazi alemán que figuraba como alumno inscrito en la facultad de medicina. Fue juzgado y declarado libre de todo cargo. En el juicio el agente sostuvo que no había dicho que Kelsen debía ser «abatido» (*niederschlagen*), sino «golpeado» (*geschlagen*). Todas estas circunstancias y la debilidad que mostraban las autoridades checoslovacas empujaron a Kelsen, en una conversación que tuvo con el Presidente Benes, a sugerir su dimisión pero éste le insistió en que no lo hiciera pues en ello se jugaba el prestigio del Gobierno. De hecho, el último semestre que Kelsen daría clase en Praga fue el del invierno 1937/38 (69).

Dice Kelsen: «Desde el otoño de 1938 yo estaba convencido de que se acercaba una guerra. (...) Cuando estalló en 1939, tomé la decisión de abandonar Europa». Y añade: «Con gran pena mi mujer y yo abandonamos Ginebra, ciudad en la que había disfrutado siete años de trabajo satisfactorio en un medio ideal, para comenzar de nuevo desde el principio mi carrera académica con casi sesenta años y en un país cuya lengua no conocía sino de manera muy imperfecta». Así es como la familia Kelsen emigra a los Estados Unidos. Las cosas tampoco se le presentan fáciles en su nuevo país. Con la ayuda de la Fundación Rockefeller y algo de docencia primero en la escuela de derecho de Harvard durante un año y después como asociado a la investigación así como en el *Wellesley College* como profesor visitante. También impartió un

(69) *HKW*, Band 1, pp. 86-87.

curso de sociología del derecho en el departamento de sociología de la Universidad de Harvard. Pero no pudo continuar un tercer año, al oponerse el presidente de dicha Universidad con pretextos que Kelsen estima no eran los verdaderos. Este fracaso le dolió mucho, sobre todo si se tiene en cuenta que, como él mismo dice, al ser doctor *honoris causa* por la Universidad de Harvard, esperaba un trato muy diferente (70).

En el verano de 1942, a punto de umplir 61 años, la Universidad de California invita a Kelsen a impartir durante un año clases en el *campus* de Berkeley. Kelsen acepta, y en 1945 es nombrado *full professor*. El centro en el que imparte su docencia no es la Escuela de Derecho, sino el Departamento de ciencia política, siendo sus asignaturas las siguientes: derecho internacional (*international law*), teoría general del derecho (*jurisprudence*) y origen de las instituciones jurídicas (*origin of legal institutions*) (71). A pesar de que Kelsen se equivocó al creer que las tropas del Tercer Reich invadirían Suiza y a pesar de las dificultades que encontró al comienzo de su aventura americana, declara paladinamente: «Nunca me he arrepentido de haber venido a Estados Unidos» (72).

Comenta Kelsen que se siente contento con su actividad académica en Berkeley. Reconoce que con su teoría pura del derecho estaría mejor en una Facultad de Derecho, pero dado que las Escuelas de derecho americanas están orientadas más a la práctica de la abogacía que a la ciencia jurídica, también es normal la falta de interés que para ese tipo de formación tiene su propia concepción teórica. Por otra parte, subraya que las disciplinas que imparte en Berkeley en el Departamento de ciencia política tienen más bien el carácter de disciplinas secundarias o de apoyo (*Nebenfächer*). Esa es la razón probable –añade– de que en estos años (no se olvide que escribe la «Autobiografía» en 1947) no haya tenido ningún alumno que se quisiera especializar en dichas materias. Pero no se queja, pues esas circunstancias hacen que le quede mucho tiempo para el trabajo científico (73).

(70) *HKW*, Band 1, pp. 88-90.

(71) *HKW*, Band 1, p. 90.

(72) *HKW*, Band 1, p. 89.

(73) *HKW*, Band 1, p. 90.

Kelsen concluye su «Autobiografía» aludiendo a tres nombramientos: doctor honorífico por la Universidad de Chicago en 1943; profesor honorario de la Universidad de Viena, en 1947; y Miembro correspondiente de la Academia Austriaca de las Ciencias, en este mismo año. Y termina así:

«Durante la redacción de estos recuerdos he llegado al año 66 de mi vida. A través de la amplia ventana que está frente a mi mesa de trabajo puedo ver, detrás del jardín, la Bahía de San Francisco y el Golden Gate, detrás de los cuales brilla el Océano Pacífico. Aquí se encuentra ‘el último lugar de reposo del fatigado caminante’ (74). Octubre, 1947» (75).

IV

La cuarta sección del volumen recoge los escritos de Kelsen publicados entre los años 1905 a 1910, ambos inclusive, y conforma como es lógico la parte más amplia, unas 450 páginas. Me limitaré a comentar algunos aspectos de dichos trabajos.

El primero de ellos es la monografía sobre Dante, a la cual ya se ha aludido antes. Titulada *Die Staatslehre des Dante Alighieri*, es un trabajo que Kelsen elaboró siendo aún estudiante. Se publica en 1905 (76). En el primer volumen de las obras completas ocupa de la página 135 a la página 300 (77). En la breve introducción justifica Kelsen la monografía en el hecho de que hasta entonces si bien era inmensa la bibliografía de carácter histórico-literario y filológico sobre el genio florentino, así como sobre su pensamiento político, no sucedía lo mismo con su doctrina general del Estado contemplada desde una perspectiva jurídica. Este aspecto no había sido sistemáticamente expuesto

(74) Verso de Heinrich Heine (1797-1856), de su poesía titulada *Wo?*

(75) *HKW*, Band 1, p. 91.

(76) HANS KELSEN, *Die Staatslehre des Dante Alighieri*, Wiener Staatswissenschaftliche Studien (editados por Edmund Bernatzik y Eugen von Philippovich, volumen sexto, cuaderno tercero), Wien und Leipzig 1905. Esta obra está traducida al italiano y al japonés.

(77) En la edición original el libro tiene 152 páginas.

ni tampoco sometido a una investigación crítica. «Llenar esta laguna es lo que se ha propuesto el presente trabajo» (78).

El libro es básicamente descriptivo y explicativo. Se divide en 10 capítulos. En el primero se resume el marco político del siglo XIII, especialmente en lo que respecta a Italia y más en concreto a Florencia. El editor ha introducido numerosas notas haciendo referencia a datos históricos y a los personajes a los que se refiere Kelsen en el texto. En las páginas 149 y siguiente se reproducen tres fotos de un busto de Dante, que le fue regalado a Kelsen a la muerte de Weininger en 1903 por el padre de éste. Kelsen durante toda su vida tuvo en su escritorio dicho busto junto a una fotografía de su propio padre, en la que se le ve de pie entre dos lámparas y manipulando una de ellas. Concluye este primer capítulo, que relata la situación de guerra civil que vive Italia, producto de las divisiones entre el Papado y el Imperio así como de la pluralidad de estadículos enfrentados entre sí, con un anhelo: la paz. Dice Kelsen en referencia a Dante: «¡Paz para sí, para su ciudad patria y para Italia, para toda la humanidad! ¡Paz es el anhelo de su vida, es el concepto central de su sistema político!» (79). Años después este lema lo haría suyo Kelsen en relación con el derecho internacional.

El segundo capítulo está dedicado a un análisis breve del contexto intelectual de la época, en torno a su publicística. Kelsen centra todo este período en la tensión entre cristianismo y antigüedad, y su influencia en el siglo XIII. Concluye este capítulo diciendo: «En relación al problema de la monarquía mundial vemos, pues, que la publicística del siglo XIII se encuentra dividida en tres direcciones. Una primera, surgida del pensamiento nacional que aparece de nuevas, combate la idea de un poder universal unitario. Esta dirección surge en Francia, país en el que ya entonces eran fuertes las tendencias nacionales. Las otras dos direcciones, defensoras de la monarquía universal, se distinguen en que una reserva al Papa y la otra al Emperador la suprema misión de ese fantástico reino mundial. A esta última corriente pertenece Dante» (80).

(78) *HKW*, Band 1, p. 138.

(79) *HKW*, Band 1, p. 157.

(80) *HKW*, Band 1, p. 180.

Los restantes capítulos se dedican directamente a la doctrina del Estado en Dante: sus fundamentos (cap. III), justificación y origen del Estado (cap. IV), el fin del Estado (cap. V), las formas de Estado (cap. VI), la relación entre príncipe y pueblo (cap. VII), Estado e Iglesia (cap. VIII), el Imperio y el ideal de Estado (cap. IX), y las fuentes de la doctrina del Estado de Dante y su posterior influjo (cap. X).

El siguiente trabajo que recoge el volumen primero de las obras completas de Hans Kelsen es un estudio de derecho electoral centrado en dos temas básicos: la elaboración de las listas y el derecho de reclamación (81).

Similar temática desarrolla su libro sobre la regulación de las elecciones al *Reichsrat*, en concreto sobre la Ley de 26 de Enero de 1907 (82). Tras un breve prólogo y una introducción histórica, la obra comenta uno a uno los cuarenta y dos párrafos que constituyen el contenido de dicha Ley. Al final hay un apéndice que recoge unas tablas sobre los distritos electorales, en las cuales se especifican el *Land*, el número del distrito electoral, el distrito electoral mismo y el número de diputados que les corresponde. En total esta obra ocupa 212 páginas del volumen.

Le sigue un trabajo sobre naturalización y permiso (o carta) de vecindad en el derecho austriaco (83). En nota a pie de página explica Kelsen que este trabajo surge en el marco de un seminario dirigido por el profesor Adolf Menzel sobre el derecho austriaco de la nacionalidad. Se trata de un trabajo doctrinal y crítico en el que se mencionan abundantes estudios (84).

(81) HANS KELSEN, «Wählerlisten und Reklamationsrecht. Unter Berücksichtigung der jüngsten Regierungsvorlage, betreffend die Wahlreform», en *Juristische Blätter* 35, 1906. Ahora en *HKW* Band 1, pp. 301-331.

(82) HANS KELSEN, *Kommentar zur österreichischen Reichsratswahlordnung (Gesetz vom 26. Jänner 1907, RGBl Nr. 17)*, Manzsche k.u.k. Hof-Verlags-und Universitäts-Buchhandlung, Wien 1907. Ahora en *HKW* Band 1, pp. 332-544.

(83) HANS KELSEN, «Naturalisation und Heimatberechtigung nach österreichischem Rechte», *Österreichisches Verwaltungsarchiv* 4 (1907), pp. 195-204. Ahora en *HKW* Band 1, pp. 545-560.

(84) Entre ellos el de Manuel Torres Campos, «Das Staatsrecht des Königsreichs Spanien», en *Handbuch des Öffentlichen Rechts*, Band 4.

Por último, el volumen recoge siete reseñas, que a juzgar por su reducido tamaño más bien son reseñas.

La primera se ocupa del libro de teoría general del Estado, de Conrad Bornhak (85). Interesante es este comentario: «Como el autor señala ya en el prólogo, el título promete más que lo que proporciona el contenido. Ahora bien, esto sucede en un sentido diferente al que Bornhak se refiere. La obra que se presenta como una teoría general del Estado es evidentemente tan sólo una teoría del *derecho* del Estado. Contempla al Estado como sujeto del orden jurídico, y no se dice una palabra sobre el Estado como objeto de la sociología o de la psicología social. Se echa de menos una referencia a dicha delimitación, tal como ha hecho por ejemplo Jellinek en una obra que lleva el mismo título y en la cual se presenta una clara separación entre la doctrina social y la doctrina jurídica del Estado» (86).

La segunda, del libro de Johann Victor Bredt sobre la expropiación por zonas en Prusia, en la que se aborda la cuestión del concepto de interés público. El título de la obra es: *Die Zonenenteignung und ihre Zulässigkeit in Preussen. Zugleich ein Beitrag zur Lehre vom öffentlichen Interesse* (Leipzig, 1909) (87).

La tercera, de apenas 15 líneas, sobre el libro de Julius Hatschek, *Allgemeines Staatsrecht* (Leipzig, 1909), publicado en tres pequeños volúmenes en la Colección *Götschen*. Kelsen refiere muy escuetamente el asunto de cada volumen, y concluye recomendando vivamente su lectura (88).

La cuarta reseña lo es de un libro del mismo autor sobre el derecho de interpelación y la responsabilidad de los ministros del Gobierno (89).

(85) CONRAD BORNHAK, *Allgemeine Staatslehre*, 2ª ed., Berlin 1909.

(86) La reseña de Hans Kelsen se publica en *Archiv für Sozialwissenschaften und Sozialpolitik* 31 (1910), p. 650. Ahora en *HKW* Band 1, p. 562.

(87) La reseña de Kelsen se publica en *Archiv* (N 86), p. 650 y s. Ahora en *HKW* Band 1, p. 564-5.

(88) Reseña publicada en el mismo número del *Archiv* (N 86), p. 651.

(89) JULIUS HATSCHKEK, *Das Interpellationsrecht im Rahmen der modernen Ministerverantwortlichkeit. Eine rechtsvergleichende Studie*, Leipzig 1909.

Kelsen resalta el carácter comparatista del enfoque así como lo acertado de la propuesta de Hatschek de querer hacer del derecho de interpelación un verdadero derecho subjetivo (90).

La quinta reseña (91) es un breve comentario de obras de tres constitucionalistas: uno, francés (92); otro, griego (93); y el tercero, luxemburgués (94). Las tres publicadas en una colección dirigida por Jellinek, Laband y Piloty (95).

La sexta reseña tiene por objeto el comentario de una obra del jurista austriaco-checoslovaco Emil Spira sobre el deber de votar (96). Kelsen se muestra algo crítico en cuanto a la disonancia entre el título y el enfoque real: Spira califica su libro como una investigación de derecho público, cuando en realidad los resultados a los que llega son de naturaleza ética y de política jurídica. Critica asimismo la inseguridad terminológica y la falta de claridad de los conceptos de derecho subjetivo y deber jurídico (97).

Por último, la séptima recensión (98) se ocupa de una obra de von Wieser, economista y cofundador (junto a Menger y Böhm-Bawerk) de la llamada Escuela austriaca de economía, que lleva el sugerente título de «Derecho y Poder» (99).

(90) La recensión de Kelsen aparece publicada en el mismo volumen del *Archiv* citado antes (N 86), pp. 651-653. Ahora en *HKW* Band 1, pp. 569-572.

(91) Recensión publicada en *Archiv* (N 86), pp. 653 y s.

(92) ANDRÉ LEBON, *Das Verfassungsrecht der französischen Republik*, Tübingen 1909.

(93) NIKOLAUS N. SARIPOLOS, *Das Staatsrecht des Königreiches Griechenland*, Tübingen 1909.

(94) PAUL EYSCHEN, *Das Staatsrecht des Grossherzogtums Luxemburg*, Tübingen 1909.

(95) La colección se titula «Das öffentliche Recht der Gegenwart» (El Derecho Público actual), de la editorial J.C.B. Mohr (Paul Siebeck).

(96) EMIL SPIRA, *Die Wahlpflicht. Öffentlich-rechtliche Studie*, Wien 1909.

(97) La recensión de Kelsen se publica en el mismo núm. del *Archiv* ya mencionado (N 86). Ahora en *HKW* Band 1, pp. 578-580.

(98) Publicada igualmente en *Archiv* (N 86), pp. 260-262. Ahora en *HKW* Band 1, pp. 582-584.

(99) FREIDRICH FREIHERR VON WIESER, *Recht und Macht. Sechs Vorträge*, Leipzig 1910.

V

El volumen termina en su cuarta sección con un conjunto de aportes que enriquecen extraordinariamente la edición. En primer lugar, los «informes editoriales» sobre cada una de las obras recogidas en el libro. En dichos informes se da cuenta de la composición de la obra de que se trate y de su vida posterior, que en el caso de los escritos autobiográficos tienen gran interés; asimismo se informa del estilo de redacción del escrito y de las correspondientes aportaciones críticas de los editores. Siguen un conjunto de apéndices: de abreviaturas y siglas, referencia a las fuentes de las fotografías, índice bibliográfico (en el cual se añaden a los títulos de las obras citadas por Kelsen otras de interés general), índice de las leyes citadas, así como índice de personas e índice analítico.

Nos encontramos, en definitiva, ante una obra absolutamente imprescindible en una buena biblioteca de derecho y/o de ciencias sociales. El trabajo crítico-histórico de la edición es francamente impresionante. El autor, Hans Kelsen, lo merece. No nos queda sino felicitar a los profesores Matthias Jestaedt, de la Universidad de Erlangen, Robert Walter y Clemens Jabloner (ambos, del Instituto Hans Kelsen de Viena) por la iniciativa y el trabajo realizado. Esperamos con impaciencia el segundo volumen, programado para este año, 2008, y que reeditará una de las obras más importantes y sin embargo más desconocidas del jurista vienés, su impresionante trabajo de habilitación: *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre entwickelt aus der Lehre vom Rechtssatze*, publicada en 1911.