



CARL GOTTLIEB SVAREZ Y LA DISOLUCIÓN DEL DERECHO NATURAL EN ALEMANIA

por Maximiliano Hernández Marcos
(Universidad de Salamanca)

La imagen historiográfica del jurista prusiano Carl Gottlieb Svarez tiende a proyectar la figura gris y laboriosa del funcionario honesto que consagró su vida principalmente a la elaboración del *Allgemeines Landrecht* de 1794, sin que su voz o su doctrina resonara más allá de los escritorios secretos de la cancillería del Estado¹.

¹ Sobre la vida y obra de Carl Gottlieb Svarez (1746-1798) v. especialmente C. GOSSLER, "Beiträge zur Lebensgeschichte des Geheimen-Ober-Justiz- und Tribunal-Rathes Carl Gottlieb Suarez", *Juridische Miscellen*, 1. Heft, Berlin 1810, pp.60-90; A. STÖLZEL, *Carl Gottlieb Svarez. Ein Zeitbild aus der zweiten Hälfte des achtzehnten Jahrhunderts*, Berlin 1885; E. SCHWARTZ, "Carl Gottlieb Svarez, der Vater des preussischen Rechts", *Nord und Süd* 58 (1891), pp. 81-97, 200-216, 308-325; F. EBERT, "Carl Gottlieb Svarez", en: F. GÜRNTER (Hrsg.), *200 Jahre Dienst am Recht. Gedenkschrift aus Anlass des 200jährigen Gründungstages des Preussischen Justizministeriums*, Berlin 1938, pp. 367-396; E. WOLF, "Carl Gottlieb Svarez", en: *Grosse Rechtsdenker der deutschen Geistesgeschichte*, Tübingen 1951 (3ª ed.), pp.421-463; H. THIEME, "Carl Gottlieb Svarez in Schlesien, Berlin und anderswo. Ein Kapitel aus der schlesischen und preussischen Rechtsgeschichte", *Juristen Jahrbuch* 6 (1965-1966), pp.1-24; G. BIRTSCH, "Carl Gottlieb Svarez. Mitbegründer des preussischen Gesetzesstaates", en: P. ALTER/W.J. MOMMSEN/T. NIPPERDEY (Hrsg.), *Geschichte und politisches Handeln. Studien zu europäischen Denkern der Neuzeit. Theodor Schieder zum Gedächtnis*, Stuttgart 1985; y P. KRAUSE, "Carl Gottlieb Svarez (1746-1798). Bürgerliche Staatsbedienung im aufgeklärten Absolutismus", *Die Verwaltung* 19 (1986), pp.277-304. Sobre el pensamiento jurídico-político de Svarez cabe destacar principalmente tres estudios monográficos: G. KLEINHEYER, *Staat und Bürger im Recht. Die Vorträge des Carl Gottlieb Svarez vor dem preussischen Kronprinzen (1791-92)*, Bonn 1959; E. BUSSI, *Stato e amministrazione nel pensiero di Carl Gottlieb Svarez, precettore di Federico Guglielmo III di Prussia*, Milano 1966; y T. KARST, *Das Allgemeine Staatsrecht im Rahmen der Kronprinzenvorträge des Carl Gottlieb Svarez unter besonderer Berücksichtigung des Strebens nach Glückseligkeit*, Hamburg 2000 [este último libro no ha podido ser consultado aún durante la elaboración de este trabajo]. De los escritos principales de Svarez hay actualmente dos ediciones: *Vorträge über Recht und Staat von Carl Gottlieb Svarez (1746-1798)*, hrsg. von H. Conrad und G. Kleinheyer; y C.G. SVAREZ, *Die Kronprinzenvorlesungen 1791/1792*, hrsg. von Peter Krause, 2 Bände, Stuttgart/Bad Cannstatt 2000. Puesto que aún no hemos podido acceder a esta última edición, este trabajo toma como base de referencia la edición de Conrad y Kleinheyer. Tanto esta obra como otros escritos de Svarez se citan usualmente a lo largo de este ensayo sin mención del autor.

Quisiera dejar constancia de que este trabajo constituye una profunda revisión y ampliación de las ideas centrales expuestas por mí en un artículo anterior sobre el tema (M. HERNÁNDEZ MARCOS, "Conoscenza razionale e storia. Sulla relazione tra diritto naturale e diritto positivo nella codificazione prussiana del 1794", en: L. FONNESU/B. HENRY (ed.), *Diritto naturale e filosofia classica tedesca*, Pisa 2000, pp.39-54), motivada en buena parte por la lectura y discusión posterior del libro de D. CANALE, *La costituzione delle differenze. Giusnaturalismo e codificazione del diritto civile nella Prussia del '700*, Torino 2000, algunos de cuyos luminosos planteamientos conceptuales son aquí incorporados y matizados. A Damiano Canale y a Franco Todescan quiero agradecer asimismo la invitación que me han hecho a colaborar en este volumen colectivo.

En: Marta FERRONATO (a cura di), *Dal <<De jure naturae et gentium>> di Samuel Pufendorf alla codificazione prussiana del 1794*, Padova: CEDAM, 2005, pp.269-301



Apenas suele recordarse, salvo de manera anecdótica, su predilección por la filosofía práctica, sus intervenciones ocasionales en la opinión pública o su participación en los círculos de la Ilustración berlinesa. De este modo, se omite o se deja en un segundo término al pensador ilustrado que cumplió una función política en la época como 'ideólogo' de la empresa legislativa federiciana, sin la cual la esforzada labor del burócrata y del jurista no habría encontrado entre el público la acogida suficiente para asegurar el éxito de un proyecto de Estado de tal magnitud. Ciertamente Svarez no ofrece un pensamiento original; su obra teórica es más bien el precipitado de una articulación ecléctica de doctrinas y tradiciones bien distintas. Pero constituye acaso por ello la expresión sintomática de la mentalidad dominante que llegó a convertirse, en su tiempo, en 'oficialidad' histórica y a prolongarse en la posteridad mediante un código normativo. Un capítulo de esa mentalidad 'oficial', el que se refiere concretamente a la concepción del Derecho Natural² en las postrimerías de la escuela wolffiana, se examina en este ensayo, a sabiendas de que el pensamiento iusnaturalista no sólo sirvió de pauta metodológica para el trabajo de codificación, sino también de instrumento teórico fundamental en el proceso de explicación, concienciación y legitimación social de la obra legislativa ante el público prusiano.

Este uso 'ideológico' del iusnaturalismo se entiende claramente cuando se tiene a la vista no sólo que este último constituyó la fuente doctrinal básica de la comprensión ilustrada de la vida política, sino sobre todo, en el caso de Svarez, la convicción de que la *Aufklärung*, a través de la estructura emergente de la 'publicidad' (*Öffentlichkeit*), podía contribuir a la *legitimación* del Estado monárquico absoluto. Tanto las conferencias educativas del príncipe heredero como particularmente los escritos de difusión y esclarecimiento de la reforma legislativa ante el público responden, en este aspecto, a la idea -ciertamente ingenua- de que el adoctrinamiento en los conceptos 'claros' y 'correctos' sobre la vida civil procedentes del 'Derecho Natural Prusiano' (doctrina del 'contrato civil', teoría de los 'fines del Estado', definición de los derechos y deberes tanto naturales como políticos, etc.) es el medio tal vez más idóneo para coadyuvar a un gobierno 'sabio y prudente' e inducir al mismo tiempo la obediencia 'voluntaria y complaciente' del pueblo que se requería para consolidar el orden de dominio monárquico.

Aunque no es nuestro tema aquí exponer la peculiar concepción de la Ilustración como forma de legitimación en el pensamiento de Svarez (la asumimos como un

² A lo largo de este trabajo mediante la expresión con mayúsculas 'Derecho Natural' (*Naturrecht*) me referiré a la 'ciencia' o doctrina filosófica de los derechos (y deberes) naturales, y reservaré la expresión en minúsculas 'derecho natural' (*natürliches Recht*) para aludir al 'objeto' material de dicha ciencia o teoría filosófica. Esta observación no afecta, en cambio, al empleo de los términos latinos correspondientes.



supuesto de partida), sí queremos hacer hincapié, no obstante, en que la incardinación del Derecho Natural en el plano de la legitimidad es inherente a su comprensión ilustrada, a la vez que es una consecuencia del proceso de disolución del mismo como sistema científico. Esto se pone de manifiesto tan pronto como nos percatamos de que en la cosmovisión ilustrada del jurista prusiano el *Naturrecht* ha pasado a formar parte de la nueva *ciencia de la legislación* hasta el punto de constituir sólo un capítulo, el fundamental acaso, de esta última. En la literatura sobre el tema suele destacarse que el proceso histórico conducente a esta disolución del iusnaturalismo en la segunda mitad del siglo XVIII, está marcado por la evolución, tanto de la idea de la legislación como del derecho natural, a la que dio pie la recepción paralela de la 'doctrina de la soberanía' y de la 'antropología histórico-nacional' de Montesquieu en la cultura jurídica alemana. La confluencia de ambos factores socioculturales trajo consigo ciertamente la concepción del acto de legislar como una 'creación jurídica' de la voluntad soberana y la comprensión del derecho como un orden práctico-normativo de relaciones sociales ligado a la idiosincrasia histórica de un pueblo o de una comunidad nacional³.

Este bosquejo general, aun siendo cierto en sus líneas maestras, ha de ser matizado, no obstante, conforme a los perfiles conceptuales propios que el iusnaturalismo adquiere en la visión de Svarez, cuya complejidad doctrinal procede de la recepción sincrética de horizontes teóricos muy diversos y de la inevitable transmutación semántica que ello trajo consigo. Una de esas mutaciones conceptuales es la que se deriva de la función de 'legitimación' ilustrada del Estado y del gobierno monárquico-absolutista que el Derecho Natural cumple en el nuevo marco de la ciencia de la legislación, tal como acabamos de sugerir. Pero esta función tuvo un sentido muy concreto y fue posible además sólo como consecuencia histórica de una evolución característica del *systema iuris naturae* wolffiano marcada por su ensamblamiento con otras corrientes jurídicas de signo doctrinal y metodológico radicalmente diferente. Fruto de esa laboriosa amalgama de estratos culturales -acaso su expresión más representativa- es la construcción teórica de Svarez, en cuya visión del iusnaturalismo coexisten afirmaciones tan dispares como las siguientes:

- 1) El Derecho Natural [*Naturrecht*] es aquel ámbito científico de la Filosofía Práctica que tiene por objeto "simplemente los derechos naturales [*die natürlichen Rechte*] del hombre

³ Esta nueva visión del derecho ha sido destacada y calificada de 'iusnaturalismo empirista' por H. THIEME, "Die Zeit des späten Naturrechts", *ZRG (GA)* 56 (1936), pp.202-261 (espec. p.216ss.). En contribución decisiva de la misma a la nueva 'ciencia de la legislación' ha insistido G. DILCHER, "Gesetzgebungswissenschaft und Naturrecht", *Juristenzeitung* 24 (3.Januar 1969), pp.1-7. Para la relevancia, en cambio, de la doctrina hobbesiana de la 'soberanía' y su inserción por parte de Darjes y Nettelbladt en el sistema iusnaturalista wolffiano a través del *ius publicum universale* v. D.CANALE, *La costituzione delle differenze*, cap.3, p.125ss.



frente a los demás y, entre esos derechos, sólo aquéllos que él está autorizado a ejercer en caso necesario con violencia y coacción"⁴.

2) El Derecho Natural es, "en el sentido más amplio de la palabra, la ciencia de los derechos y deberes de los hombres, en tanto que pueden ser conocidos como tales a partir de la naturaleza y de los conceptos de las cosas con los que ha de ocuparse la jurisprudencia. Semejante derecho natural no se limita, por tanto, solamente a los derechos y obligaciones del hombre que vive en el estado de naturaleza, sino que presupone al mismo tiempo cualesquiera estados, situaciones y relaciones en las que el hombre se encuentre en la sociedad civil"⁵.

3) En el nuevo código prusiano, que no constará de leyes absolutamente nuevas, como las que se dictarían idealmente en un Estado que se fundase por primera vez, sino de las que correspondan a las costumbres, usos y carácter del pueblo, "se toma como fundamento el Derecho Natural"⁶, pero "la base" de dicho código "es todavía tan romana, que la mayoría de los materiales del mismo no la han suministrado *Montesquieu, Rousseau y Mably*, sino *Labeo y Capito, Severo* y los *Antoninos*"⁷.

Lo sorprendente de estos textos es que el Derecho Natural aparece caracterizado en sentidos muy distintos: primero, como doctrina estricta de los derechos en el *estado de naturaleza*; luego, como teoría amplia de todos los derechos y deberes de los hombres, en cuanto *no positivados* por legislador, sino derivados de la 'naturaleza de la cosa' de que se trate, o sea, de los diversos *status personae* (hombre natural, estamentos y relaciones sociales, sociedad civil...); y, por último, este Derecho Natural ajustado a la 'naturaleza de las cosas' parece tan compatible con el derecho romano recibido que habilita a éste como fuente material básica del nuevo código. Un esclarecimiento riguroso de estas nociones y funciones tan diferentes del *Naturrecht* que convergen y se funden en la obra de Svarez, debe llevarnos a tomar como punto de partida las dos líneas conceptuales básicas que se solapan en su concepción global, que, no obstante, pasan a primer plano por separado según el contexto discursivo, y que constituyen, en definitiva, el precipitado evolutivo de una fusión acrisolada de corrientes jurídico-culturales muy heterogéneas que confluyen en la segunda mitad del siglo XVIII en Prusia. Me refiero, por un lado, a la idea de un *Derecho Natural General* como parte introductoria del *allgemeinen Staatsrechts*, y, por otro lado, a la peculiar interpretación del concepto de *Derecho Natural Particular* como *metodología histórico-prudencial* del legislador ilustrado. En las páginas siguientes trataré de exponer el significado de cada una de estas líneas conceptuales presentes en el iusnaturalismo de Svarez con el

⁴ *Vorträge*, p.456; cf. p.4.

⁵ J.H.C. VON CARMER, "Vorerinnerung", en: *Entwurf eines allgemeinen Gesetzbuchs für die Preussischen Staaten*, 2.Theil, 3.Abtheilung, Berlin 1788. [El texto íntegro y en italiano figura en: M. HERNÁNDEZ MARCOS, "Conoscenza razionale e storia...", p.47]. Es sabido que C.G.Svarez redactaba los escritos oficiales del canciller von Carmer, de manera que a él cabe atribuir al menos la autoría doctrinal de esta 'Vorerinnerung'.

⁶ Carta de C.G. Svarez a De Villeneuve del 12.4.1785, en: A. STÖLZEL, *Carl Gottlieb Svarez*, p.160.

⁷ [C.G. SVAREZ], "Kurze Nachricht von dem neuen Preussischen Gesetzbuche und von dem Verfahren bey der Ausarbeitung desselben", *Annalen der Gesetzgebung und Rechtsgelehrsamkeit in den Preussischen Staaten* 8 (1791), p. XXIV.



objetivo de arrojar luz sobre el peculiar modo como ambas se entrelazan en su obra, de manera casi imperceptible, como una especie de supuesto cultural de la época.

I. EL 'DERECHO NATURAL GENERAL' COMO INTRODUCCIÓN DEL 'DERECHO POLÍTICO GENERAL'

El único lugar en el que Svarez hace un tratamiento *sistemático* del Derecho Natural, es en las célebres conferencias al príncipe heredero de la corona de 1791-1792, y allí curiosamente lo incluye dentro del *allgemeinen Staatsrechts*, como simple pórtico de entrada a este último. Como es sabido, el Derecho Político General (*ius publicum universale*) se gestó en Alemania como nueva disciplina científica a finales del siglo XVII para dar cabida a la doctrina hobbesiana de la soberanía en el marco de la ciencia jurídica, y fue integrado en el sistema iusnaturalista wolffiano en los años sesenta del siglo XVIII por parte de D. Nettelbladt y de J.G. Darjes, este último profesor de Svarez en la universidad de Frankfurt am Oder⁸. Gracias a esta integración sistemática, que lo insertaba, como nueva doctrina del *status civilis*, dentro de la cadena de los *status personae*, el *allgemeines Staatsrecht* se presentaba como "un desarrollo consecuente del *systema iuris naturae* de Christian Wolff"⁹, por más que con ello se abría una fractura categorial interna entre el horizonte ontológico del Derecho Natural wolffiano y el nuevo marco antropológico-voluntarista de la teoría moderna de la soberanía. Aquella ubicación 'sistemática' y esta aporía 'conceptual' desaparecen, sin embargo, en Svarez, puesto que, por un lado, la relación científico-epistemológica entre Derecho Natural y Derecho Político General fijada por Darjes y Nettelbladt se encuentra *invertida*¹⁰, y, por otro lado, la doctrina ontológica de los *status personae* o '*sociedades menores*' cede su lugar a esa "imagen triste" de un estado de naturaleza traspasado por la inseguridad del conflicto entre voluntades egoístas¹¹, 'imagen' ya del todo coherente con la construcción teórica contractualista del poder soberano. No obstante, perviven aún en el jurista prusiano flecos doctrinales de otros planteamientos teóricos -incluido el del propio Wolff- que, por más que residuales, hemos de tener en cuenta para hacer justicia a su

⁸ Sobre el surgimiento y desarrollo del *ius publicum universale* en Alemania hasta la segunda mitad del siglo XVIII, v. M. SCATOLLA, *La nascita delle scienze dello Stato. August Ludwig Schlözer (1735-1809) e le discipline politiche del settecento tedesco*, Milano 1994, pp. 131-147. Sobre la integración del mismo en la *scientia iuris naturae* de Wolff por parte de Darjes y Nettelbladt en particular, v. D. CANALE, *La costituzione delle differenze*, p.125ss.

⁹ D. CANALE, *La costituzione delle differenze*, p.126.

¹⁰ El Derecho Político General en Svarez, además de la parte iusnaturalista introductoria con la doctrina del contrato civil, incluye sobre todo la doctrina de los *iura maiestatis* (legislación, jurisdicción, inspección, policía...). A ambas partes fundamentales responde la definición del *allgemeinen Staatsrechts* (cf. *Vorträge*, p.453). Cf. asimismo D. CANALE, o.c., pp.151-152.

¹¹ Cf. *Vorträge*, pp.5-6, 215, 459-461.



concepción tan compleja como devaluada del Derecho Natural. Dos cuestiones deben ser elucidadas en este aspecto: en primer lugar, hay que precisar, conforme a lo precedente, el *estatuto científico* de este Derecho Natural incluido dentro del Derecho Político General, para esclarecer después el *estatuto normativo* del mismo que se sigue de su (minus)valoración científica.

1. Propedéutica general del 'ius publicum / ius civile universale': antropología práctica y naturaleza histórica del hombre.

Tal como se ha sugerido antes, la reducción del *Naturrecht* a un simple capítulo introductorio del *allgemeinen Staatsrechts* por parte de Svarez supone ciertamente la 'inversión' de la relación sistemática entre ambas disciplinas científicas establecida en la escuela wolffiana por Darjes y Nettelbladt, pero también, como consecuencia de ello, la disolución definitiva del *systema iuris naturae* de Wolff y su conversión en mera *propedéutica general* de la nueva ciencia política moderna, construida en torno al dogma de la soberanía. Esta función teórico-introductorio sale a relucir tan pronto como se advierte que el *excursus* inicial de las *Vorträge* sobre los principios del Derecho Natural cumple la función lógico-cognoscitiva de suministrar una explicación racional sobre el origen y la fundación del Estado absoluto, señalando tanto los estadios previos de la humanidad y los vínculos jurídicos correspondientes, como, sobre todo, la necesidad del *imperium civilem absolutum*, su fundamento contractual y la índole de los derechos y deberes generados en su seno. No cabe duda de que en la presentación de su argumento Svarez incorpora elementos de la antropología histórico-racional de Voltaire procedentes de la versión iusnaturalista de Federico II, en virtud de los cuales el *Naturrecht* aparece ante el lector como una 'pre-historia' del surgimiento del Estado¹², pero este estrato cultural del texto no menoscaba el hecho de que desde la perspectiva sistemática el discurso iusnaturalista funcione en ese contexto a manera de deducción lógico-explicativa de la *civitas* y del *imperium*, cuya finalidad última es hacer comprensible por qué hay un poder supremo, al que han de someterse todos los ciudadanos, y un derecho civil privado, al que han de ajustar sus relaciones sociales entre sí, y cuáles son los límites de ambos.

¹² Svarez, apelando a la historia, temporaliza el 'estado de naturaleza', al presentarlo como una sucesión de estadios evolutivos de la humanidad previo a la fase 'civilizada' del Estado: "...hubo un tiempo en el que los hombres vivían completamente libres e independientes entre sí, ya fuese de manera aislada o bien distribuidos en familias y tribus" (*Vorträge*, 453). Cf. FEDERICO II, *Essai sur les formes de gouvernement et sur les devoirs des souverains*, en: *Oeuvres de Frédéric le Grand*, Berlin 1848, vol. IX, pp.223-224. Acerca de la recepción de la antropología histórico-racional de Voltaire por parte de Federico II y la historización del derecho natural wolffiano que ésta trajo consigo en Prusia, v. D. CANALE, o.c., p.108ss.



Al subrayar este carácter meramente lógico-explicativo del *Naturrecht* como propedéutica teórica del Derecho Político General, queremos ponderar de manifiesto el significado exclusivamente *metodológico-instrumental* que adquiere el sistema científico del *ius naturae* de Wolff en el 'segundo iusnaturalismo' prusiano, cuando se desvirtúa y se difumina la concepción 'emendativa' del mismo como representación racional unitaria, ontológico-cognoscitiva, de la pluralidad de la praxis social¹³. En las *Kronprinzenvorträge* esa decantación metodológico-instrumental se ha consumado hasta el extremo de que ya nada queda de la idea wolffiana del 'sistema' del Derecho Natural -presente todavía en sus predecesores Darjes y Nettelblatt-, puesto que éste se limita a introducir los principios generales que hacen inteligible la existencia del Estado y, por ende, del derecho positivo. Mas con ello estamos presuponiendo a la vez que el *Naturrecht* que funciona como propedéutica explicativa del *allgemeinen Staatsrechts*, constituye la variación epistemológica final de aquel concepto amplio de *ius naturae* que abarcaba y unificaba científicamente en Wolff todos los saberes de la praxis humana. Esto sale a relucir tan pronto como nos percatamos de que Svarez no se refiere allí sólo a los derechos (coactivos) propios del 'estado de naturaleza' del hombre en su relación *social* externa con otros hombres (*Naturrecht* propiamente dicho) sino también y, en primer término, a los derechos y deberes naturales (no coactivos) del *hombre* considerado en abstracto como ser 'moral', que son objeto del "amplio territorio de la Filosofía Práctica", una de cuyas provincias particulares es la delimitada por aquel "Derecho Natural" en sentido estricto¹⁴. Como elemento residual de la unidad sistemático-epistemológica de los saberes de la acción humana, Svarez parece mantener

¹³ Para la concepción 'emendativa' del *ius naturae* de Wolff v. D.CANALE, o.c., p.34ss. Acerca de la 'decantación' metodológico-instrumental del mismo en la escuela wolffiana v. M. HERNÁNDEZ MARCOS, "Conoscenza rationale e storia...", p.45ss.

¹⁴ *Vorträge*, p.456; cf. p.4. Mientras que los *natürlichen Rechte und Pflichten* objeto de la 'filosofía práctica' se derivan de una consideración abstracta y general del hombre como ser 'psicofísico' (*antropología práctica*), en consonancia con el *status anima/corpus* de Wolff, los *natürlichen Zwangrechte* objeto del Derecho Natural en sentido estricto se derivan de una 'determinación concreta' del hombre como ser práctico, a saber, la definida por el llamado 'estado de naturaleza', en el cual el ser humano es considerado -según Svarez- como ser 'social', esto es, en relaciones prácticas externas con otros hombres. El *Naturrecht* en sentido estricto no desmiente, pues, los derechos naturales delimitados por la antropología (o filosofía) práctica; al contrario, *especifica* qué derechos naturales del hombre en general se determinan como derechos *coactivos* o de autodefensa en las relaciones 'sociales'. No cabe duda de que esta relación especificativa entre 'antropología práctica' y 'Derecho Natural' en sentido estricto descansa aún en la dinámica estratificado-acumulativa de los *status personae* de Wolff, pero ni éstos se reproducen ya en el texto de Svarez (sólo es clara la presencia, sin su fondo ontológico, del *status anima/corpus* o *status naturalis originarius*), ni en la caracterización del *Naturrecht* estricto y del estado de naturaleza social queda rastro alguno del '*ius naturae hypotheticum*' y del *status naturalis adventitius* definidos por Wolff; al contrario, la 'coacción' como nota distintiva de un 'derecho' natural estricto y el arbitrio o 'voluntad' individual como ámbito de atribución y ejercicio de esos derechos naturales coactivos son deudas de Svarez con la tradición iusnaturalista de Pufendorf y Thomasius. Dos universos conceptuales heterogéneos se solapan y funden sintética y eclécticamente, pues, en la visión iusnaturalista que el jurista prusiano nos brinda de manera tan escueta en las *Vorträge*, pp.454-461 (cf. 3-6).



la idea de un Derecho Natural en sentido amplio como 'filosofía práctica', aunque sea ya sólo para garantizar la completud y *suficiencia* en la explicación teórica fundamental de la finalidad y límites del Estado.

A este respecto el jurista prusiano viene a abonar la idea de que una introducción filosófica a la Política como tal debe describir los rasgos básicos de una *personalidad jurídico-natural en general* coherente con la doctrina de la soberanía y de los derechos civiles. Pero esto, en su planteamiento, requería, por un lado, retrotraerse hasta la fundación wolffiana de los derechos naturales en el impulso de felicidad y, por ende, en una *antropología práctica* que fijase las condiciones generales del 'ser moral' del hombre (*ius naturae absolutum*), pero también especificar, por otro lado, la forma concreta que tales derechos adoptan en el trato social efectivo hasta conformar una 'naturaleza histórica' del ser humano. Lo novedoso de Svarez en este punto con respecto a su maestro Darjes y a Wolff reside en que no contempla como *naturaleza histórica fundamental* del hombre la trama estamental de relaciones jurídicas constitutivas de las 'sociedades menores' (*ius naturae hypotheticum*), sino sólo la dimensión 'coactiva' que la capacidad jurídica del ser humano en general adquiere en la acción social como efecto del contacto entre 'voluntades individuales', y, por ende, la concreción de aquella capacidad jurídica en un derecho común de autodefensa¹⁵. Con esta versión hobbesiana del 'estado de naturaleza' social entre los hombres procedente de la tradición iusnaturalista de Pufendorf y Thomasius, Svarez lograba, frente a Darjes, ofrecer una imagen jurídico-natural del ser humano capaz de hacer comprensible de modo coherente el tránsito al *status civilis* en los términos contractuales de sometimiento absoluto a una voluntad soberana que ponía fin a la inseguridad jurídica. Pero dejaba abierto el problema de determinar el lugar propio de las 'sociedades naturales' y del llamado Derecho Natural Hipotético en el marco de su concepción del *Naturrecht*. En la segunda parte de este ensayo veremos que, excluido de la propedéutica teórica del Derecho Político General, el *ius naturae hypotheticum* cumplirá una nueva función como método y guía prudencial de la 'praxis' del legislador ilustrado.

A esta dimensión 'teórico-política' del Derecho Natural General como introducción fundamental a la doctrina del contrato civil y de la constitución del poder soberano que acabamos de destacar, va unida estrechamente la que cabría denominar dimensión 'teórico-jurídica', de gran relevancia para la ciencia de la legislación. Con ello me refiero a la definición de la *personalidad jurídico-civil* del ciudadano y de su ámbito general de acción que tiene lugar en esas breves páginas introductorias del Derecho Político General como reverso, por así decir, de la fundación de la persona

¹⁵ Para la 'antropología práctica' de Svarez v. *Vorträge*, pp. 454-455 (cf. pp.3-4). Para la descripción del 'estado de naturaleza' v. *ibidem*, p.456ss.



soberana¹⁶. Dicha definición sale a relucir en el marco discursivo de la fijación exhaustiva de los 'fines' de la sociedad civil que fundamentan la existencia del Estado. Pues dentro del relato pormenorizado que allí ofrece Svarez, hay una clara delimitación entre el ámbito de lo *no-legislable*, por ser exclusivamente jurídico-natural, y el ámbito de lo *legislable*, por caer propiamente bajo la voluntad del soberano absoluto como consecuencia de la transferencia contractual¹⁷. En la medida en que esa delimitación teórico-jurídica entre la esfera de la 'libertad natural' y la esfera del 'derecho privado' positivo se basa esencialmente en la doble consideración de la 'personalidad iusnatural' del hombre por parte del *Naturrecht*, parece claro que la inclusión de éste en el *allgemeinen Staatsrecht* no tiene sólo la finalidad de explicar la existencia del poder soberano sino también la de hacer comprensible su Dióscuro político: la constitución del espacio jurídico de la 'ciudadanía' como ámbito de sometimiento universal a la ley positiva (*ius civile sive positum*), y su delimitación frente a la esfera jurídica del 'hombre' en general (*ius naturale*). Sólo teniendo en cuenta esta función del *Naturrecht* como explicación racional de la existencia de un derecho civil entendido como derecho privado 'positivo', se comprende el argumento con el que Svarez justifica su excursus iusnaturalista al inicio de la sección dedicada al Derecho Político General:

"El hombre en el estado de naturaleza tiene ya derechos y deberes que uno debe conocer para definir correctamente sus derechos y relaciones en el Estado"¹⁸.

Esta interpretación del Derecho Natural General de las *Vorträge* como teoría introductoria del *ius civile sive positum* a la vez que del *ius publicum universale*, ha de ser refrendada mediante una mínima descripción del 'contenido' específico de cada una de las dos esferas jurídicas mencionadas así como por medio de la puesta en conexión del mismo en cada caso con la correspondiente dimensión iusnatural del hombre. Puede

¹⁶ Para el concepto de 'personalidad jurídico-civil' v. D.CANALE, o.c., p.130-132, 224ss., 253-254.

¹⁷ Esta delimitación jurídica entre esfera 'legislable' o coaccionable y esfera 'no-legislable' o no-coaccionable carece de rigidez práctica, al menos en lo concerniente a la amplitud exacta de cada esfera, pues ello depende de lo que la voluntad del soberano en concreto considere necesario para el logro de los 'fines del Estado' (cf. *Vorträge*, p.10, 217, 219, 468, 581-582, 586; cf. asimismo E.F. KLEIN, *Freyheit und Eigenthum, abgehandelt in acht Gesprächen über die Beschlüsse der Französischen Nationalversammlung*, Berlin/Stettin 1790, p.76). No obstante, para Svarez tal delimitación tiene validez como principio general de la actividad legislativa, con independencia de las situaciones excepcionales sujetas a un 'derecho de necesidad' del Estado, así como de la eventualidad de una praxis tiránica o despótica por parte del gobernante, transgresora hasta de los extremos 'límites' de lo coaccionable, que se han de respetar incluso en casos de necesidad política (por ejemplo, la libertad de voluntad y de conciencia). Cf. *Vorträge*, p. 218-219, 586. Tal es el sentido de la célebre afirmación, según la cual los derechos naturales e inalienables son "los límites [Schranken] del poder legislativo" (Ibidem, p.585; cf. 218). Sobre este tema v. G. KLEINHEYER, *Staat und Bürger im Recht*, p.41ss. (esp. pp.44-46).

¹⁸ *Vorträge*, p.3. Que el Derecho Político General sirva a su vez de antesala doctrinal a la exposición del Derecho Privado, núcleo temático de las *Vorträge* y objeto exclusivo de legislación positiva, confirma nuestra interpretación del Derecho Natural General de Svarez como propedéutica teórica *también* del *ius civile sive positum*.



comprobarse, en efecto, que los *derechos naturales 'inalienables'*, que conciernen directamente a la 'persona' humana antes de cualquier determinación práctica de la misma (vida, ilustración racional, libertad de la voluntad), si bien han de ser protegidos por el Estado, no son, sin embargo, ni pueden ser, en principio, objeto de 'legislación positiva' o de coacción estatal; las acciones ligadas a ellos configuran por eso el ámbito de lo 'permitido'¹⁹. Con todo, en la medida en que tales derechos naturales se refieren, cual condiciones mínimas indispensables, al fin general de la felicidad del hombre, al Estado le asiste a este respecto también un derecho y un deber (no preventivos ni coactivos sino) de apoyo y fomento del 'ejercicio' de los mismos (a través de medidas asistenciales e instituciones educativas), que Svarez incluye dentro del amplio y variado territorio del *Polizeirechts*²⁰. Así, cabe afirmar que la sección antropológico-práctica del *Naturrecht* en sentido amplio, en la cual se deducen, sobre todo, los derechos naturales relativos a los bienes 'innatos', funciona como teoría introductoria y explicativa del ámbito jurídico *no coaccionable* sino, en todo caso, *promocionable* por la voluntad soberana del Estado, al no haber sido ni podido ser tales derechos objeto de transferencia contractual.

En cambio, los *derechos adquiridos*, que suponen ya una determinación práctica de la persona humana en relación con bienes físicos externos como medio de realización o desarrollo de la misma, no sólo han de ser protegidos por el poder común del Estado sino que además constituyen el objeto principal de la 'legislación positiva'. Ello significa que el derecho de propiedad, introducido por Svarez como principal novedad jurídico-material del 'estado de naturaleza' social entre los hombres, decae o no existe como tal derecho natural en el 'estado civil', sino que se constituye aquí como un 'derecho positivo' gracias a la voluntad del soberano. El motivo es claro: en relación con los 'derechos adquiridos' no sólo se transfiere contractualmente el poder 'negativo' de

¹⁹ Sobre los 'derechos naturales' en general v. *Vorträge*, p.455. Sobre los 'derechos naturales inalienables' como ámbito de lo 'permitido' en el Estado v. *ibidem*, p.217, 582. Es preciso llamar la atención sobre un dato significativo: Svarez considera ciertamente que hay un derecho natural a la 'apropiación' de "toda clase de bienes externos", así como a la "conservación de la posesión de los mismos" (p.455), pero entiende que no es un derecho 'inalienable' (como el derecho a la vida, a la Ilustración racional y a la libertad de la voluntad). La razón parece clara: sólo aquellos derechos naturales relativos a bienes 'innatos' del hombre (cuerpo, razón, libertad) son 'inalienables', porque su ejercicio conlleva una tarea de índole exclusivamente 'antropológica', no propiamente política. En este aspecto, cabe decir que son inalienables en el sentido de 'no-exteriorizables' (*un-veräusserliche*), no en el sentido liberal de derechos 'fundamentales'.

²⁰ Cf. *ibidem*, p.38, 489, 491. Sobre este aspecto del 'Derecho de policía' v. G. KLEINHEYER, o.c., pp.117-118. Sobre la fundamentación de este derecho en el 'fin' contractual de promover el bienestar o felicidad de todos v. *Vorträge*, p.8, 10, 466, y "Über den Zweck des Staats", *ibidem*, pp.643-644. Svarez contempla incluso a este respecto un derecho coactivo para favorecer el bienestar de otros en caso necesario (cf. *ibidem*, p. 219,586; "Über den Zweck des Staats", p. 643-44). Atinadamente G. KLEINHEYER, o.c., p. 46 ha observado que esta restricción especial sólo afectaría a los 'bienes externos' (propiedad, patrimonio), mas nunca a los 'internos'.