

Karl Larenz (1903-1993), especialista en derecho privado durante el nacionalsocialismo y en la Alemania de posguerra*

RALF FRASSEK**

Karl Larenz se encuentra entre los juristas alemanes más reconocidos e importantes del siglo XX. Luego de su muerte en el año 1993, su actuación durante la época del nacionalsocialismo se convirtió en un tema central de la literatura jurídica. Con esa discusión como trasfondo, esbozaremos a continuación la vida y obra de Larenz, y ubicaremos en un primer plano dentro de nuestro análisis, su aporte a la "renovación" de la dogmática del Derecho de las Obligaciones.

I. NOTAS PRELIMINARES

La historia del Derecho Privado alemán antes y después de 1945 fue escrita de manera determinante, entre otros, por Karl Larenz; sus manuales de Derecho de las Obligaciones y de la parte general del BGB (Código Civil alemán) han acompañado a generaciones de estudiantes de Derecho. Larenz se encuentra, sin duda, entre los juristas más reco-

* Publicado originalmente como FRASSEK, "Karl Larenz (1903-1993). Privatrechtler im Nationalsozialismus und im Nachkriegsdeutschland", en *Kritische Justiz*, 1998, p. 296. Los editores agradecen al autor el permiso para traducirlo y publicarlo en esta revista. Traducción al español realizada por las alumnas de tercer año de la materia Lengua III de la Carrera de Traductorado Público de Alemán de la Facultad de Derecho (UBA): Samanta Schneider y Lisa Zignego, con participación de la estudiante de intercambio con Austria, Nora Kienzer. Coordinación y supervisión del trabajo de traducción: Laura Elbert, Titular Interina de la Cátedra Lengua III en idioma alemán.

** Doctor, Profesor de Historia del Derecho y Derecho Civil en la Universidad de Halle (Saale).

KARL LARENZ (1903-1993), ESPECIALISTA EN DERECHO PRIVADO DURANTE EL NACIONALSOCIALISMO Y EN LA ALEMANIA DE POSGUERRA

RALF FRASSEK

nocidos del siglo XX. Pese a la vigencia de sus escritos, y más allá del cambio producido en el sistema en 1945, podemos, sin embargo, buscar la raíz de la crítica latente, y en parte directa, realizada a Karl Larenz. A primera vista, éste parece ser un típico representante de la ciencia del derecho alemán, la cual antes de 1945 había funcionado en clara conformidad con el régimen, y en la posguerra cuestionó escasamente la actuación del nacionalsocialismo, haciendo posible así un nuevo comienzo sin problemas a partir de los caminos predeterminados.

Evidentemente, hoy parece ser más cómodo dejar que a tal amnistía global le siga una condena global, en cuyo centro encuentran nuevamente lugar los representantes más destacados, o quizás los especialmente conocidos y se emitan frases como: “no cito a Karl Larenz, porque fue un nazi”. Esta expresión de un estudiante de abogacía de los años '90 evidencia una determinada forma de abordar la historia reciente del Derecho, como así también lo hace un vistazo a un ejemplar de consulta de un libro en homenaje al septuagésimo aniversario de Larenz en la biblioteca de una universidad alemana: el retrato de Karl Larenz, provisto con una cruz esvástica, insignias de la SS y demás accesorios. Ninguno de estos ejemplos muestra por cierto un cuadro muy representativo, pero sin embargo reclama imparcialidad y un análisis científico para abordar la materia. Las investigaciones de la ciencia jurídica sobre la época del nacionalsocialismo parecen ser, por el contrario, menos espectaculares y tediosas que afirmaciones contundentes o cuadros inequívocos. A mediados de los '90, no escaseaban estudios histórico-jurídicos sobre el Derecho Privado en la época del así llamado Tercer *Reich*¹. No obstante, no se debería olvidar cuán joven es este campo temático, que comenzó a desarrollarse a partir de la segunda mitad de los años '60.

Durante muchos años, el Derecho Privado tenía fama de haber permanecido libre de influencias políticas y ser por ello menos valioso para el análisis que, por ejemplo, la justicia penal del Estado de no-Derecho (*Unrechtsstaat*).

¹ De los nuevos trabajos cabe mencionar, a modo de ejemplo, SESSLER, *Die Lehre von den Leistungsstörungen*; STROLLS, Heinrich, *Bedeutung für die Entwicklung des allgemeinen Schuldrechts*, 1994; HAFERKAMP, *Die heutige Rechtsmissbrauchslehre. Ergebnis nationalsozialistischen Rechtsdenkens*, 1995; LAMBRECHT, *Die Lehre vom faktischen Vertragsverhältnis, Entstehung, Rezeption und Niedergang*, 1994.

Pero los trabajos de Rütters,² Rottleuthner,³ Stolleis,⁴ Schröder⁵ y Rückert⁶ pusieron de relieve los puntos en los cuales se manifestó y se hizo visible, también en el Derecho Privado, la influencia nacionalsocialista. Muchos de sus resultados han sido hoy en día comprobados y conformados mediante posteriores investigaciones. Poco a poco se completa el cuadro de la ciencia jurídica privada durante el llamado Tercer Reich. Los interrogantes principales se centran, por una parte, en las características que presentaba el Derecho Privado nacionalsocialista y, por otra parte, en el modo en que se llevó a cabo la transición del Estado nacionalsocialista hacia la República federal, tanto en el aspecto dogmático como en el aspecto personal.⁷ El trato mismo con la “etapa oscura” practicado después de 1945 se convirtió también en una parte de la historia jurídica alemana.

La historia, sobre todo la historia jurídica, se mantiene viva por la reflexión de las personas que escribieron una parte de ella. Desde este punto de vista, un análisis de la vida y la obra de estas personas puede añadir una pieza del mosaico al cuadro completo. El significado de Larenz y el hecho de que sus escritos publicados antes y después de 1945 ofrecen una base amplia de fuentes para una investigación de la dogmática del Derecho Privado, hacen precisamente fructífera la investigación de su persona y de su obra.⁸

² RÜTTERS, *Die unbegrenzte Auslegung*, 1968; *id.*, *Entartetes Recht*, 1988.

³ ROTTLEUTHNER, *Rechtswissenschaft als Sozialwissenschaft*, 1973, especialmente pp. 214-215.

⁴ STOLLEIS, *Gemeinwohlformeln im nationalsozialistischen Recht*, 1974, especialmente pp. 94 y 95.

⁵ SCHRÖDER, Rainer, en *Recht und Unrecht im Nationalsozialismus*, 1985, pp. 8-9; *idem*, “...aber im Zivilrecht sind die Richter standhaft geblieben!”, 1988 (“...pero en el ámbito del Derecho Civil los jueces permanecieron firmes!”).

⁶ RÜCKERT, *SavZRG* (Departamento de Germanística) 103, 1986, pp. 199-200.

⁷ Acerca del tema: RÜCKERT, *NJW* 1995, pp. 1251-1252.

⁸ Resumen de literatura acerca de la vida y la obra de Karl Larenz, por orden de aparición: 1. *Aufsätze, Würdigungen, Nachrufe: Canaris*, *JZ* 1973, pp. 257-258; WAGNER, *DuR* 1980, pp. 243-244; *Canaris*, *JZ* 1983, p. 402; DIEDERICHSEN, en *Juristen im Porträt. Festschr. zum 225 jährigen Bestehen des Verlages C. H. Beck*, 1988, pp. 495-496; LA TORRE, *Rechtstheorie* 1992, pp. 355-356; DIEDERICHSEN, *NJW* 1993, pp. 902-903; PRANTL, *SZ* v. 27 de enero de 1993; *Canaris*, *JZ* 1993, pp. 404-405; DREIER, *JZ* 1993, pp. 454-455; LARENZ, *VersR* 1993, p. 420; KÖHLER, *VersR* 1993, pp. 420-421; MAYER-MALY, *JurBI*

KARL LARENZ (1903-1993), ESPECIALISTA EN DERECHO PRIVADO DURANTE EL NACIONALSOCIALISMO Y EN LA ALEMANIA DE POSGUERRA

RALF FRASSEK

II. CON RESPECTO A LA PERSONA

Karl Larenz nació el 23 de abril de 1903 en Wesel junto al Rin, en el seno de una familia de juristas. Su padre, Karl Larenz, estaba a cargo de la presidencia del Tribunal Administrativo Superior prusiano en Berlín. El joven Karl Larenz concluyó sus estudios secundarios en la capital del imperio alemán, en el bachillerato Heinrich von Kleinst y comenzó en el semestre de invierno de 1921/1922 con sus estudios de abogacía, economía política e historia. En los años sucesivos se mudó primero a Marburg, luego volvió a Berlín, posteriormente a München y finalmente a Göttingen.⁹ Su estancia en esta última ciudad fue de fundamental importancia, ya que allí conoció a un profesor que ejercería una influencia decisiva sobre él en los campos de la teoría y de la filosofía del Derecho: Julius Binder.¹⁰ Durante varios años Julius Binder y sus alumnos se reunían regularmente cada 14 días en su casa para leer y discutir las obras de Hegel.¹¹ En el tema de disertación de Larenz *La teoría de la imputación*

1993, pp. 80-81; JAKOBS, JZ 1993, pp. 805-806; acerca del tema, réplica de PRÖLSS, JZ 1994, pp. 33-34, y epílogo de JAKOBS, J. ZJZ. 1994, p. 34; KOKERT, ZNR 1996, pp. 23-24; 2. *Untersuchungen zur Rechtstheorie*: FROMMEL, *Die Rezeption der Hermeneutik bei Karl Larenz und Josef Esser*, 1981; KOKERT, *Der Begriff des Typus bei Karl Larenz*, 1995; 3. *Untersuchungen zur Privatrechtsdogmatik*; LA TORRE, *La lotta contro il dirittosoggettivo: Karl Larenz e la dottrina giuridica nazionalsocialista*, 1998; ídem, *Nostalgia for the homogeneous community. Karl Larenz and the national socialist theory of contract*, Florenz, 1993; FRASSEK, *Von der "völkischen Lebensordnung" zum Recht. Die Umsetzung weltanschaulicher Programmatik in den schuldrechtlichen Schriften von Karl Larenz (1903-1993)*, 1996, con un extenso listado de escritos de Larenz (204 publicaciones).

⁹ DIEDERICHSEN, NJW 1993, p. 902.

¹⁰ Promoción 1870, Filosofía del Derecho, Derecho Romano, Derecho Civil, Derecho Procesal Civil, profesor titular en Rostock, luego en Erlangen, Würzburg y Göttingen (DREIER, en LOOS [editor], *Rechtswissenschaft in Göttingen, Göttinger Juristen aus 250 Jahren 1987*, pp. 435-436). Binder se describía a sí mismo políticamente como nacional-liberal (desde 1895) y luego (desde 1919), como nacional-alemán. Entre 1916 y 1918 fue presidente del partido nacional-liberal en Würzburg y luego de la Primera Guerra Mundial se unió a la Asociación Alldeutschen Verband, orientada hacia el antisemitismo. Binder vio con buenos ojos la toma del poder por parte de los nacionalsocialistas y el 5 de abril de 1933 ingresó al partido nazi (número de miembro: 3551567) (HALFMANN, en BECKER, U. A. [editor], *Die Universität Göttingen unter dem nationalsozialismus*, 1987, p. 90).

¹¹ DIEDERICHSEN, en *Juristen im Porträt* (ver nota 8), p. 497. Junto con Larenz, Gerhard Dulckeit (1904-1954) y Martin Busse (1909-1945) también fueron alumnos de Binder, compárese DREIER, JZ, 1993, p. 457.

de Hegel y el concepto de la imputación objetiva¹² se hizo evidente, por primera vez, la influencia de aquellos tiempos sobre su obra. El análisis de la filosofía del Derecho de Hegel ocupó un lugar central en sus publicaciones, sobre todo en la época anterior a 1945.

A partir de su tema de tesis *El método de interpretación del acto jurídico*¹³ se dedicó a su segundo campo de creación más importante: la dogmática del Derecho Privado. En su trabajo, que aún hoy, a más de 60 años de su publicación, no ha perdido importancia,¹⁴ el joven de 25 años presentó su teoría de la declaración de voluntad como “declaración de validez”, delimitándola de la “teoría de la voluntad” y de la “teoría de la declaración”. La habilitación docente de Larenz ocurrió por deseos de su maestro, Binder, antes de que rindiera el segundo examen de estado. El apuro de Binder se debió a que éste temía que, como consecuencia de una tensa situación del mercado de trabajo general, se impusiera por orden estatal un número de vacantes limitadas para docentes, y esto dificultara el acceso para obtener un cargo catedrático a aquellos alumnos dotados de un talento superior.¹⁵ Los temores de Binder fueron superados por los sucesos de los años siguientes. Con la toma de poder por parte de los nacionalsocialistas también cambió radicalmente la situación personal de los profesores en las universidades alemanas.

III. LA ESCUELA DE KIEL

Sin duda, el plan en 1933 era “otorgar licencia obligatoria” o despedir a los profesores universitarios “no arios”, a los no tolerados o a aquellos

¹² LARENZ, *Hegels Zurechnungslehre und der Begriff der objektiven Zurechnung. Ein Beitrag zur Rechtsphilosophie des kritischen Idealismus und zur Lehre von der “juristischen Kausalität”* (Rechts- und Staatswissenschaftliche Dis- v. 11 de abril de 1927, Göttingen, 1927, VI, 109 p.), 1927, VIII, 109 p. (Abh. der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Göttingen, H. 4) (nueva edición, 1970). Fueron examinadores de Larenz, tanto Binder, como el importante especialista en Derecho Privado Paul Oertmann y Fritz Pringsheim, que luego fue perseguido por los nacionalsocialistas debido a su origen judío.

¹³ LARENZ, *Die Methode der Auslegung des Rechtsgeschäfts: Zugleich ein Beitrag zur Theorie der Willenserklärung*, 1930, XI, p. 106 (nueva edición con nuevo epílogo, 1966). Binder y Oertmann fueron los peritos.

¹⁴ Por último, detallado, BREHMER, *Wille und Erklärung*, 1992.

¹⁵ DIEDERICHSEN, NJW 1993, 902.

KARL LARENZ (1903-1993), ESPECIALISTA EN DERECHO PRIVADO DURANTE EL NACIONALSOCIALISMO Y EN LA ALEMANIA DE POSGUERRA

RALF FRASSEK

que no adherían a los ideales nacionalsocialistas.¹⁶ La intensidad con la que esto se llevó a cabo fue, sin embargo, muy diferente en cada una de las universidades. Como es sabido, no todas ellas fueron provistas de igual manera con fuerzas “conformes al régimen”. Ciertas facultades jurídicas elegidas especialmente fueron transformadas de manera más consecuente que otras, a saber, las de Kiel, Breslau y Königsberg.¹⁷ Por medio de una indicación ministerial se les recomendó a los estudiantes que se inclinaran en primer lugar por estas facultades, escogidas como “tropas de choque político”.¹⁸ En comparación con las demás facultades, fue en la facultad de Kiel donde la “transformación” se realizó de manera más consecuente.¹⁹ Según los planes de los nacionalsocialistas, ésta debía convertirse en un “semillero” de jóvenes profesores de Derecho incondicionalmente leales al régimen, de la cual las otras universidades alemanas debían abastecerse de fuerzas políticas de la nueva generación.²⁰ En el transcurso de esta transformación, Larenz se dirigió de manera muy temprana, en el cuatrimestre de verano de 1933, hacia Kiel, como titular interino de cátedra en reemplazo del filósofo del Derecho Gerhart Husserl, al que se le había dado licencia obligatoria.²¹ Desde el cuatrimestre de invierno de 1933/1934, Larenz fue profesor titular de Derecho Civil y Filosofía del Derecho en Kiel.

Larenz conocía el aspecto político de su convocatoria a Kiel y esto le provocaba sentimientos sumamente contradictorios. Esto se manifiesta en una carta de agosto de 1933, en la cual expresaba que, por un lado, esperaba que en la “joven facultad” de Kiel “no faltara vida intelectual”; por otro lado, temía, sin embargo, que “el tiempo de trabajo tranquilo

¹⁶ Acerca de la dimensión de la expulsión véase: HÖPEL, *Kritj*, 1993, pp. 438-439.

¹⁷ RÜTHERS, *Entartetes Recht* (ver nota 2), p. 42.

¹⁸ ECKHARDT, *Das Studium der Rechtswissenschaft*, 1935, p. 9 (Leitsätze für Studenten); DÖHRING, *Geschichte der juristischen Fakultät 1665-1965*, pp. 206-207.

¹⁹ DÖHRING (ver nota 18), p. 208.

²⁰ DÖHRING (ver nota 8), p. 206.

²¹ Promoción de 1893, hijo del filósofo Edmund Husserl. El 29 de abril de 1933 fue licenciado de su puesto como profesor en Kiel, luego fue trasladado a Göttingen y más tarde a Frankfurt a. M. En 1936 emigró hacia los Estados Unidos. A principios de la década del cincuenta regresó a Alemania (GÖPPINGER, *Juristen jüdischer Abstammung im “Dritten Reich”*, 2ª ed., 1990, p. 341). Acerca de las medidas en contra de Husserl: HALFMANN (ver nota 10), pp. 95-96, acerca de su vida y su obra también: BÖHLER, *Gerhart Husserl Leben und Werk*, Diss., 1992.

fuera cada vez más escaso”, debido a la política. Estaba por ello contento de haber tenido “años de docencia privada”.²² La pregunta acerca de qué tarea le correspondía asumir a Larenz en el marco de esa “política” que reduciría su tiempo de “trabajo tranquilo”, admite respuestas muy diferentes y se ha convertido precisamente luego de su muerte en el año 1993, en una cuestión intensamente discutida.

La facultad formada luego de 1933 en Kiel, denominada “Escuela de Kiel”, “Grupo de Kiel” o “Círculo de trabajo de Kiel”,²³ es considerada, en la literatura en general, como un grupo de jóvenes profesores de Derecho ideológicamente coincidente con miras a la realización de una tarea común. Su orientación ideológica se desarrolló sobre la base de las teorías de Carl²⁴ Schmitt.²⁵ Científicamente se produjo, en la mayoría de los ámbitos del Derecho, una penetración del pensamiento nacionalsocialista en la ciencia jurídica.²⁶ Se realizó el intento de fundar el nuevo Derecho, y con ello también el Derecho Civil vigente hasta ese momento, sobre bases completamente nuevas y con un nuevo método.²⁷ Con gran entusiasmo, promovido por los gobernantes, se desecharon las tradicionales costumbres de pensar y cuestionar los axiomas que hasta entonces habían sido intangibles.²⁸ Una cita del prólogo de la obra conjunta *Pre-*

²² *Brief Larenz an Heckel* (carta de Larenz a Heckel) (J. C. B. Mohr Tübingen editor), 25 de agosto de 1933, propiedad del archivo de la editorial J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 472. Resaltado propio.

²³ A este grupo pertenecen Busse, Dahm, Eckhardt, Huber, Larenz, Michaelis, Ritterbusch, Schaffstein, Siebert y Wieacker [HEINRICH LANGE, *Die Entwicklung der Wissenschaft vom Bürgerlichen Recht. Eine Privatrechtsgeschichte der neuesten Zeit*, 1941, p. 11; RÜTHERS, *Entartetes Recht* (ver nota 2), p. 43].

²⁴ Acerca de Schmitt y sus actividades durante la época del nacionalsocialismo véase especialmente RÜTHERS, *Carl Schmitt im Dritten Reich. Wissenschaft als Zeitgeist-Verstärkung?*, 2ª ed., 1990; y también, ídem: NJW 1994, pp. 1681-1682; ídem: NJW 1996, pp. 896-897 con referencia de nuevas publicaciones acerca de Schmitt.

²⁵ LANGE (ver nota 23), p. 11.

²⁶ RÜTHERS, *Entartetes Recht* (ver nota 2), pp. 43-44; WAGNER, *DuR*, 1980, pp. 246-247; en este sentido Larenz, en: DAHM/HUBER/LARENZ/MICHAELIS/SCHAFFSTEIN/SIEBERT (editores), *Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft*, 1935, prólogo; LANGE (ver nota 23), p. 11.

²⁷ LANGE (ver nota 23), p. 11.

²⁸ DÖHRING (ver nota 18), p. 209. Aquí son especialmente mencionados el derecho subjetivo y la capacidad jurídica en general.

KARL LARENZ (1903-1993), ESPECIALISTA EN DERECHO PRIVADO DURANTE EL NACIONALSOCIALISMO Y EN LA ALEMANIA DE POSGUERRA

RALF FRASSEK

guntas principales de la nueva ciencia jurídica redactado por Larenz puede aclarar la postura de los seguidores de la Escuela de Kiel:

Es convicción común de los colaboradores de este tomo que la ciencia jurídica alemana se encuentra en un momento decisivo de su desarrollo, que la misma tiene que volver a empezar desde el principio, que, sin embargo, también está destinada a avanzar en la lucha de nuestro tiempo a favor de un pensamiento jurídico alemán acorde a la raza que sea al mismo tiempo “concreto” y “global”.²⁹

Desde el punto de vista actual, los caminos tomados en este caso eran oportunos para formar el sustento científico que posibilitara la violación de los derechos individuales por parte del nacionalsocialismo.³⁰ A esta imagen que muestra a los miembros de la Escuela de Kiel comprometidos con los objetivos del Estado nacionalsocialista, se contrapone una imagen completamente diferente que identifica a algunos de ellos como designados para marcar los límites del Estado de no-Derecho (*Unrechtsstaat*). El punto de partida para la tesis en que se basa la segunda imagen es descrito por el mismo Larenz en ocasión de su convocatoria a Kiel. Wilhelm Ahlmann,³¹ ex jefe del departamento de Asuntos Universitarios del Ministerio Prusiano de Educación, participó de manera decisiva en la fundación de la Facultad de Derecho de Kiel. El 2 de mayo de 1933, con motivo de su nombramiento, Larenz informa que Ahlmann les había indicado a sus compañeros de Kiel: Dahm, Huber y a él mismo las tareas especiales pensadas para ellos. Según sus palabras, la tarea específica de Larenz “era ocuparse de que el Estado en proceso de fundación no se basara en el pensamiento de poder, sino en los fundamentos étnicos de la filosofía idealista del Derecho y del Estado”.³² En el año 1967 ya había sido publicada una descripción de este proceso en el Mi-

²⁹ LARENZ, en *Grundfragen, Prólogo*, firmado “el editor: Karl Larenz”.

³⁰ Compárese RÜTHERS, *Entartetes Recht* (ver nota 2), Apéndice, lecciones 6, 10 y 13; DÖHRING (ver nota 18), pp. 210 y ss.

³¹ Wilhelm Ahlmann, nacido en 1895, fue en 1933 ayudante en el Departamento de asuntos universitarios del Ministerio de Cultura prusiano. Estuvo estrechamente relacionado con el movimiento de resistencia del 20 de julio y se quitó la vida el 7 de diciembre de 1944, luego del atentado. Eckert, en SÄCKER (editor), *Recht und Rechtslehre im nationalsozialismus*, 1992, p. 49; DREIER, JZ 1993, pp. 455-456.

³² Cita según ERDMANN, *Wissenschaft im Dritten Reich*, 1967, p. 15, ver nota 18.

nisterio Prusiano. Ésta se basaba en una carta privada de Larenz al historiador de Kiel: Karl Dietrich Erdmann. En el año 1992, Eckert volvió a describir este proceso en su artículo “¿Qué era la escuela de Kiel?”³³ Sin embargo, esto no despertó especial atención hasta la aparición de una nueva carta de Larenz a su compañero de Göttingen: Dreier, publicada después de su muerte en el año 1993. En dicha carta Larenz se refiere más claramente a las palabras de Ahlmann que legitimaban la actuación de aquél durante el así llamado Tercer *Reich*.³⁴ A continuación Jakobs tomó la palabra para refutar, a través del análisis de las publicaciones de Larenz anteriores a 1933, la idea de que éste llevase a cabo un procedimiento para poner limitaciones al Estado nacionalsocialista fundado en razones éticas.³⁵ La posterior réplica de Prölss y el comentario final de Jakobs aclaran cuán controvertidos fueron los juicios acerca de la actuación de Larenz durante el tiempo del nacionalsocialismo.³⁶

Entre los años 1933 y 1935, la Escuela de Kiel se destacó como corriente exitosa dentro de la ciencia jurídica nacionalsocialista. Esto se manifestó en enero de 1935 con la imposición del nuevo plan de estudios de derecho elaborado por Karl August Eckhardt,³⁷ pese a la gran resistencia que enfrentó desde los más diversos sectores.³⁸ Este plan de estudios estaba basado en el “pensamiento del orden concreto” de Carl Schmitt. El material de clase de las asignaturas jurídicas no estaba organizado según los principios jurídicos, sino de acuerdo con “los ámbitos cotidianos de la vida”. Las clases sobre la parte general del BGB o del Derecho de las Obligaciones fueron reemplazadas por clases denominadas “mercancía y dinero”, “familia y sucesión familiar”, “contrato e injusticia”, “campesinos” o “tierra”. Resulta llamativo cómo se evitaba el uso de la palabra “derecho” en las nuevas asignaturas. Sin embargo, detrás del nuevo concepto del plan de estudios había mucho más que un cambio de título de los contenidos. La reforma del plan de estudios estaba dirigida contra

³³ ECKERT (ver nota 31), pp. 49-50.

³⁴ DREIER, JZ, 1993, pp. 454-455.

³⁵ JAKOBS, JZ, 1993, pp. 805-806.

³⁶ Véase nota 8. Más información: KOKERT (ver nota 8), pp. 23-24.

³⁷ Acerca de Eckhardt y su actuación durante la época del nacionalsocialismo en detalle: NEHLSSEN, SAVZRG (Departamento de Germanística), 104, 1987, pp. 497-498.

³⁸ LANGE (ver nota 23), pp. 12-13.

KARL LARENZ (1903-1993), ESPECIALISTA EN DERECHO PRIVADO DURANTE EL NACIONALSOCIALISMO Y EN LA ALEMANIA DE POSGUERRA

RALF FRASSEK

el Derecho Civil en su forma tradicional.³⁹ A pesar de que no estaba prevista inicialmente una remodificación del BGB según la ideología nacionalsocialista, a causa de la complejidad que ello implicaba, la nueva organización posibilitó una nueva forma de intervención en el Derecho Civil. Los principios liberales del BGB fueron reemplazados por los del “modo de vida del pueblo”:

“¡De la misma manera en que hoy el estudiante de Derecho aprende a ver el Derecho, lo verá en 10 años el guardián del Derecho alemán! ¡Lo decisivo es en qué lugar se ubicará en un futuro la unidad del estudio del Derecho, si en la ‘parte general’ o en las clases que tienen como objeto las nociones fundamentales de la concepción del mundo (*weltanschauliche Grundlagen*)! De ello depende la estructura del Derecho alemán”.⁴⁰

Esta cita aclara el objetivo y la importancia de la formación jurídica reformada. Esta relación especialmente positiva con las renovaciones efectuadas por el plan de estudios caracteriza la posición de la Escuela de Kiel en el marco de la ciencia jurídica nacionalsocialista y la diferencia de otras corrientes de la época.⁴¹

IV. CONTRATO E INJUSTICIA

En los años 1936 y 1937 se publicó en dos tomos el primer libro de Larenz que comprendió una temática más compleja respecto del Derecho de las Obligaciones, denominado *Contrato e Injusticia*⁴² siguiendo el título

³⁹ Según Eckhardt, “la diferencia entre Derecho Público y Privado” había “desaparecido” y pertenecía “de allí en adelante a la historia”. “El Derecho Civil como concepto jurídico debía suprimirse” (ECKHARDT, ver nota 18, p. 23).

⁴⁰ Cita según FRASSEK, SavZRG (Departamento de Germanística) 111 (1994), p. 590. Subrayado en el texto original.

⁴¹ En detalle: FRASSEK, SavZRG (Departamento de Germanística) 111 (1994); ídem (ver nota 8), pp. 51-52 y 179-180. Juicio comparable acerca de la intención y los objetivos del plan de estudios, en KROESCHELL, *Rechtsgeschichte Dtlid. im 20. Jhd.*, 1992, pp. 85-86; en fuerte disidencia con esta apreciación: WIEACKER, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*, 2ª ed., 1967, pp. 555-556. Acerca de la historia del Derecho Privado de Wieacker véase: RÜCKERT, *Quaderni Fiorentini* 24, 1995, pp. 531-532.

⁴² En 1944 debía aparecer una segunda edición del libro *Vertrag und Unrecht* de Larenz. Sin embargo, no pudo ser puesta a la venta, porque todos los ejemplares fueron

de la asignatura introducida por el nuevo plan de estudios. Si bien éste introdujo la asignatura y con ello el ámbito legal de “Contrato e Injusticia”, no se fijó explícitamente el contenido y la metodología. Como contenido esencial de esta materia cabe señalar al derecho general de las obligaciones, el derecho delictual, el pago indebido, así como la responsabilidad por la gestión de negocios ajenos. Sin embargo, la comparación de varios tratados sobre “Contrato e Injusticia” muestra que los autores tenían cierta libertad para emprender caminos diversos en la estructuración de las materias y para atribuir o no importancia a ciertas temáticas.⁴³

Contrato e Injusticia de Larenz puede clasificarse como representación básica de la materia jurídica. Precisamente en esta representación resumida se muestra con qué destreza manejó la materia y, sin generar una evidente ruptura sistemática, añadió modificaciones fundamentales al BGB que permitieron tergiversar la general tendencia liberal de la ley hasta obtener lo contrario. Su contribución especial consistió en la solución del problema, ya que por un lado se exigió una reorganización del sistema, y por otro, las modificaciones tenían que armonizar con las leyes que seguían en vigencia, debido a que en el ámbito del Derecho Privado no estaba planeada a corto plazo una modificación completa del derecho positivo.

Expresado de forma más gráfica, tuvo que cambiar el mantel de una mesa puesta sin mover la vajilla. Resulta llamativo que Larenz para solucionar este problema no recurrió a posibles influencias dogmáticas superficiales, como por ejemplo, a las cláusulas generales que existían en las leyes, sino que desarrolló una concepción sólida y dogmáticamente mejor establecida. El punto de partida y el elemento que sirvió como

destruidos poco antes durante un ataque aéreo a Leipzig. Sólo queda disponible un ejemplar no encuadernado, que se encontraba en ese momento en manos de Larenz (información personal de Larenz del 16 de septiembre de 1990). Quiero agradecer una vez más muy especialmente por la confianza demostrada con el envío de este ejemplar. La segunda edición de *Vertrag und Unrecht* es de gran importancia para la investigación de la dogmática del Derecho de las Obligaciones de Larenz, porque está ubicada temporalmente entre la primera edición y el manual.

⁴³ Aquí debemos referirnos especialmente al tomo acerca de *Vertrag und Unrecht*, realizado primero por Heinrich Stoll y luego por Wilhelm Feldentraeger, que tuvo hasta 1945 dos nuevas ediciones y aun luego de finalizada la guerra, mantuvo un buen nivel de ventas.

vínculo intelectual de su concepción fue el “pensamiento de la comunidad” como pensamiento modelo para el Derecho Privado. Las modificaciones de Larenz se destacaron por lo siguiente: postuló la limitación inmanente de los derechos individuales (por ej.: la libertad contractual) desde el punto de vista de la “obligación”, y en el ámbito de los actos ilícitos (injusticia), la posibilidad de una justificación de ciertas intervenciones bajo la idea final de la “utilidad” (que anteriormente eran considerados dentro de los daños).

Para la elaboración de su nuevo esquema teórico en cada uno de los ámbitos de “Contrato e Injusticia”, Larenz buscó, en primer lugar, un punto que conformara el pequeñísimo denominador común existente entre la doctrina vigente hasta ese momento y las modificaciones concebidas por él. En el ámbito del Derecho contractual, este denominador común fue el fundamento de validez de las voluntades concordantes de dos individuos; en el ámbito del Derecho de daños, fue el acto realizado a través de hechos antijurídicos. Partiendo de estos puntos desarrolló su nueva sistematización. El fundamento de validez de las voluntades concordantes fue sustituido por el fundamento de validez de los “intereses de la comunidad (del pueblo)”. El acto antijurídico ya no fue definido en un sentido puramente físico, sino a través de un objetivo inmanente contrario a la comunidad. Partiendo de estos puntos se pudieron tratar sistemáticamente todas las cuestiones jurídicas concretas ordenadas a continuación según el esquema convencional, pero orientadas según el sentido de la comunidad. En el ámbito del Derecho delictivo, se sentaron con ello las bases dogmáticas para eximir de antemano a los actos injustos/antijurídicos del Estado de un minucioso control constitucional en razón de su carácter soberano. Según esta nueva definición, la primera característica del acto antijurídico no se cumplía.⁴⁴ La libertad original del contrato podía ser reducida según fuere necesario a aquello que para Larenz constituía el contrato: un “medio útil al orden del pueblo”.⁴⁵ Su sistema ofreció múltiples puntos de acceso a juicios de valor extraños al Derecho, sin duda de una forma muy sutil e irre-

⁴⁴ En detalle: FRASSEK (ver nota 8), pp. 105-106.

⁴⁵ LARENZ, *Vertrag und Unrecht I*, pp. 31-32; SCHRÖDER (ver nota 5), pp. 21-22; FRASSEK (ver nota 8), pp. 85-86.

futuramente bien pensada. Su dogmática se introducía en forma mucho más profunda que una mera interpretación de cláusulas generales existentes, orientadas por el resultado.

Las “posibilidades” de aceptación académica de los conceptos desarrollados por Larenz que surgen de sus escritos son de fácil constatación, en cambio es difícil determinar en qué medida él preveía o apoyaba la implementación de los mismos. A decir verdad, éste no es el lugar para debatir esto, de la mano de cuestiones concretas, pero sí al menos para invalidar la objeción de que Larenz, como “científico en la torre de marfil”, habría ocultado desde el principio las posibles consecuencias de sus nuevas concepciones. En su asesoramiento para la *Academia de Derecho Alemán*,⁴⁶ prestado con motivo de una nueva codificación del Derecho Privado, el así llamado Código del Pueblo,⁴⁷ resulta especialmente evidente que supo emplear en forma acertada argumentos políticos y económicos de poder para fundamentar su posición.⁴⁸ En el marco de sus trabajos sobre la “supresión del fundamento del negocio” también se evidencia el valor que Larenz atribuía a la jurisprudencia en la lucha de fuerzas dentro del Estado nacionalsocialista. Reiteradamente puso de relieve que el desarrollo del Derecho no puede fundarse solamente en la interpretación judicial de cláusulas generales, sino que es necesario desarrollar previamente directrices concretas.⁴⁹ Claramente articuló: “Por regla general no es el juez quien decide sobre aquello que es útil o dañoso para el pueblo alemán, sino quien dirige el pueblo y el Estado”.⁵⁰ Esto pone en evidencia que Larenz no sólo dominaba el instrumental jurídico,

⁴⁶ Acerca de la Academia en detalle: PICHINOT, *Die Akademie für Deutsches Recht- Aufbau und Entwicklung einer öffentlich rechtlichen Körperschaft des Dritten Reiches*, 1981; panorama por: HATTENHAUER, JuS 1986, pp. 680-681; panorama completo acerca del trabajo de los comités de la Academia en la edición de SCHUBERT, *Akademie für Deutsches Recht*, 1933-1945; Protocolo de los comités, especialmente acerca del trabajo de Larenz: tomos 3 y 5. Comité de derecho de reparación de daños, entre otros, 1993.

⁴⁷ Panorama por HATTENHAUER, en *Festschr. f. Gmür*, 1983, pp. 255-256; Protocolo de los asesoramientos, en SCHUBERT, *Akademie*, tomos 3 y 1 Código del Pueblo, 1988, y tomos siguientes de la colección.

⁴⁸ SCHUBERT, *Akademie* (ver nota 46), t. 3 y 5, pp. 160-161 y 172.

⁴⁹ SCHUBERT, *Akademie* (ver nota 46), t. 3 y 5, pp. 265, 246; LARENZ, *Vertrag und Utrecht*, 2ª ed. (1944), p. 115.

⁵⁰ LARENZ, *Vertrag und Utrecht I*, 1ª ed., p. 87.

KARL LARENZ (1903-1993), ESPECIALISTA EN DERECHO PRIVADO DURANTE EL NACIONALSOCIALISMO Y EN LA ALEMANIA DE POSGUERRA

RALF FRASSEK

sino que además sabía relacionar sus concepciones y objetivos con las condiciones político-económicas de esos tiempos.

V. EL FIN DE LA ESCUELA DE KIEL

Larenz fue el único representante de la Escuela de Kiel que permaneció en dicha facultad hasta el final del llamado Tercer *Reich*.⁵¹ Los demás profesores habían sido, entretanto, “trasladados”⁵² a otras universidades. Poco tiempo después de la conformación de la Escuela de Kiel, aumentaron en el Ministerio de Cultura las dudas acerca de si, en medio de la escasez reinante de fuerzas de la nueva generación conformes al régimen político, podía justificarse la concentración de profesores de Derecho leales al sistema logrado en Kiel. Por ese motivo fue disuelta posteriormente la Escuela mencionada.⁵³ Sin embargo, su disolución no puede ser simplemente equiparada a la pérdida de su influencia y la de sus representantes. La decisión ulterior acerca de una reforma en la formación de los juristas durante los años cuarenta demuestra que la influencia de los profesores pertenecientes a la Escuela de Kiel se mantuvo estable al menos en ese ámbito. Algunos de ellos reaparecieron, luego de su alejamiento, como decanos de otras Facultades de Derecho, lo cual resulta significativo, debido a la gran importancia de dicho cargo en la época del nacionalsocialismo.⁵⁴ Paul Ritterbusch, antiguo “coordinador” de la Escuela de Kiel, calificado luego por Larenz como “fanático nazi”,⁵⁵ desempeñaba también, mientras las universidades se encontraban ya mayormente en ruinas, tareas referidas a la nueva organización de la formación jurídica en el Ministerio de Educación del *Reich* en Berlín.

⁵¹ Él había rechazado una convocatoria a Praga en el año 1941. Según declaraciones personales que realizara en 1990, la política represiva practicada de manera manifiesta allí lo llevó a rechazar la convocatoria. Él había “podido” rechazar la convocatoria, la que era vista como una “misión de guerra”, porque también la actividad en Kiel estaba conceptualizada como una misión de igual naturaleza contra los constantes ataques aéreos.

⁵² WAGNER, *DuR* 1980, p. 247.

⁵³ DÖHRING (ver nota 18), p. 218.

⁵⁴ Los cargos universitarios de rector y decano se basaban en ese tiempo en los “principios de *Führer*”; contenían, en comparación con la actualidad, mayores posibilidades de influencia sobre el trabajo de la facultad.

⁵⁵ DREIER, *JZ*, 1993, 457.

También la Universidad de Kiel debió soportar considerables pérdidas en su estructura edilicia durante la guerra; sin embargo, las clases pudieron mantenerse hasta el semestre de invierno de 1944/1945.⁵⁶ El domicilio privado de Larenz resultó de igual manera víctima de ataques aéreos hacia el final de la guerra. Sin embargo, ya en el semestre de invierno de 1945/1946, tuvieron lugar las primeras clases posteriores a la guerra a bordo de tres barcos ubicados en el puerto de Kiel.⁵⁷ Larenz dictó en ese semestre clases teóricas y prácticas de Derecho de las Obligaciones y de Historia de la Filosofía del Derecho.⁵⁸

VI. LA SUSPENSIÓN

Larenz parece haber continuado con su actividad docente aun en el semestre siguiente, hasta que, en el semestre de verano de 1947, su nombre dejó de aparecer de manera repentina en la nómina de profesores y en el programa de cursos de la Universidad Christian Albrecht. Hasta el semestre de invierno de 1949/1950 inclusive, no participó más en la enseñanza de la facultad. Frente a una pregunta referida a aquella época, Larenz comentó, en el marco de un intercambio epistolar personal en el año 1990, que durante ese tiempo se encontraba suspendido en su actividad docente. Según Jakobs, Larenz había sido suspendido de manera permanente por orden del gobierno militar británico.⁵⁹ Gerhart Husserl, cuya cátedra Larenz ocupó en 1933, intervino en su suspensión.⁶⁰ A comienzos de los años cincuenta, Husserl, que había emigrado anteriormente hacia los Estados Unidos, trabajó durante algún tiempo en el Estado Mayor de la *US High Commissioner* para Alemania como *Senior Adviser for Legal Affairs* en la *Office of Public Affairs* en territorio alemán. La Facultad de Derecho de Kiel se oponía a la solicitud de rehabilitación académica de Husserl. Se le reprochaban a éste “la comisión de actos

⁵⁶ Registro de personal y de asignaturas de la Universidad Christian Albrecht de Kiel, semestre de invierno 1944/1945.

⁵⁷ Artículo en el periódico de noticias *Kieler Nachrichtenblatt* (editor brit. Militärreg.), 18 de octubre de 1945.

⁵⁸ Registro de personal y de asignaturas de la Universidad Christian Albrecht de Kiel, semestre de invierno 1945/1946.

⁵⁹ JAKOBS, JZ, 1993, 807.

⁶⁰ Sobre la persona de Husserl ver nota 21.

KARL LARENZ (1903-1993), ESPECIALISTA EN DERECHO PRIVADO DURANTE EL NACIONALSOCIALISMO Y EN LA ALEMANIA DE POSGUERRA

RALF FRASSEK

poco amigables, especialmente el de haber propiciado personal y abiertamente el despido de Larenz”.⁶¹

Del protocolo de la Facultad⁶² de Derecho de Kiel, que se encuentra en el archivo del Estado Federal de Schleswig-Holstein, pueden extraerse datos más exactos acerca de la ausencia de Larenz. Éste es registrado por última vez entre los presentes en el protocolo de la reunión del “círculo más selecto de la facultad”, llevada a cabo el 30 de octubre de 1946. En el protocolo de la siguiente reunión, realizada el 13 de noviembre, ya no figuraba su nombre, y en la reunión del 25 de febrero de 1947 ya se deliberaba acerca de una sucesión de su cátedra. Según se dice, la lista de reemplazantes incluía a los profesores Dulckeit, H. Nolte y Friedrich Weber. El primero de ellos figuraba, por recomendación de Dietz, en primer lugar y con preferencia por sobre los demás.⁶³ En el protocolo de la reunión del 29 de abril de 1947 consta que el profesor Dulckeit expresó que “por el momento no tenía intención de aceptar una convocatoria a ocupar la cátedra de Larenz, porque no estaba clara la cuestión del retiro del profesor o de su nombramiento como profesor emérito”.⁶⁴ Evidentemente, el tiempo de ausencia de Larenz fue cubierto por medio de un reemplazo interino, ya que en 1949 pudo recuperar su cátedra. Según consta en el protocolo, Larenz fue recibido por el Decano de la Facultad durante la reunión del 14 de diciembre de 1949.⁶⁵ En el semestre de verano de 1950, Larenz volvió a dictar clases sobre la Parte General del BGB, además de las prácticas para principiantes; dictó clases de Derechos Reales, y también un seminario de dos horas de duración sobre el Derecho Natural.

VII. ÉXITO EN LA ALEMANIA DE POSGUERRA

Luego de que durante el tiempo de su suspensión reinara, al menos entre las fuentes contemporáneas, un gran silencio con respecto a Larenz, los tomos de su manual publicados desde 1953/1956 en sucesivas series de

⁶¹ UHLIG, *Vertriebene Wissenschaftler der Christian-Albrechts-Universität (CAU) zu Kiel nach 1933. Zur Geschichte der CAU im Nationalsozialismus*, 1991, pp. 69-70, unter Auswertung des Bestandes des Universitätsarchivs Frankfurt a. M.

⁶² Inventario del archivo estatal de Schleswig-Holstein (LSH), 47.5, pp. 97 y ss.

⁶³ LSH, 47.5, p. 105.

⁶⁴ LSH, 47.5, p. 108.

⁶⁵ LSH, 47.5, p. 190.

ediciones, cada vez más ampliadas, consolidaron su renombre como importante dogmático del Derecho de las Obligaciones en la República Federal de Alemania. En 1967 apareció, además, su manual sobre la Parte General del Derecho Civil alemán, luego de que en 1960 presentara su *Metodología de la Ciencia del Derecho*, una obra consolidada acerca de cuestiones referidas a la teoría del derecho. También aquí tuvo un papel decisivo su talento para la comprensión sistemática, su capacidad de evaluación acorde a la situación y su conexión fácilmente comprensible de campos temáticos y ámbitos complejos del Derecho. Las obras fueron reelaboradas por Larenz y editadas de manera continua hasta su muerte. Canaris, un discípulo de Larenz, continúa en la actualidad con su obra.⁶⁶ Larenz continuó enseñando durante una década más en Kiel, hasta que en 1960 aceptó una convocatoria de la Universidad a München. En 1957 había rechazado una convocatoria a Münster, porque la cátedra que allí le ofrecían no coincidía con sus materias.⁶⁷ Su actuación en la Alemania de posguerra fue ampliamente valorada en el homenaje realizado por su alumno Diederichsen en ocasión del aniversario número 225 de la editorial C. H. Beck.⁶⁸

Para completar lo antes dicho, es necesario recalcar la influencia que ejerció Larenz sobre la jurisprudencia en el ámbito de la dogmática del Derecho Civil en los años cincuenta. Como ejemplo véase la doctrina de la “relación contractual fáctica”, o, como él la llamaba, “relación contractual emergente del comportamiento social típico”. Larenz no había desarrollado esta doctrina originalmente, sin embargo la retomó y la perfeccionó.⁶⁹ En los años cincuenta fue receptada parcialmente por el Tribunal Federal Alemán (*Bundesgerichtshof*) (en materia de derecho privado). Tal como Lambrecht señaló en su trabajo sobre el surgimiento, recepción y declive de la doctrina,⁷⁰ ésta nunca encontró un fundamento

⁶⁶ Crítica a Canaris por la versión de la *Fortführung der Studienausgabe der “Methodenlehre”* editada para estudiantes, en: RÜHTERS, NJW 1996, 1249 y ss.; ver también *Carta al Director*, de SANGMEISTER, NJW, 1996, H. 23, pp. 20-21.

⁶⁷ Información personal del año 1990.

⁶⁸ DIEDERICHSEN, en *Juristen im Porträt* (ver nota 8) 1988, pp. 495-496.

⁶⁹ LARENZ, NJW, 1956, 1897 y ss.; ídem, DriZ 1958, 245 y ss.; así como los párrafos correspondientes del Derecho de Obligaciones.

⁷⁰ LAMBRECHT, *Die Lehre vom faktischen Vertragsverhältnis, Entstehung, Rezeption und Niedergang*, ver nota 1. Acerca del contexto político social de la doctrina ver también SCHRÖDER (ver nota 5), pp. 26 y ss.

KARL LARENZ (1903-1993), ESPECIALISTA EN DERECHO PRIVADO DURANTE EL NACIONALSOCIALISMO Y EN LA ALEMANIA DE POSGUERRA

RALF FRASSEK

legal. La misma contradice explícitamente el contenido de las disposiciones sobre el Derecho de Obligaciones del BGB. Además, la argumentación de Larenz evidenció un paralelismo con la fundamentación ensayada con anterioridad a 1945 para las modificaciones en el ámbito del Derecho de Obligaciones. En esa ocasión también se argumentaba sobre la base de las exigencias de “las condiciones de vida reales”, que, en este sentido, se consideraban como las verdaderas fuentes del Derecho. La existencia de lagunas en las disposiciones legales fue explicada con el argumento del carácter ficticio de los procesos necesarios para la búsqueda de la solución legal, dejándose de realizar una confrontación directa con los resultados correspondientes. La disposición legal se colocaba sencillamente en un segundo plano. Con respecto a este y otros puntos, las posiciones de Larenz coincidían con el pensamiento del Derecho Civil de su tiempo; en los años cincuenta casi no se escucharon expresiones críticas a este respecto. Recién en 1960 apareció Werner Flume, un vehemente crítico de la dogmática de Derecho Privado dominante de la época nacionalsocialista y la posguerra.⁷¹ Como defensor del principio liberal de la autonomía del individuo, se opuso a las posiciones de Larenz, sobre todo allí donde éstas más se alejaban de las concepciones del BGB. De este modo, no sólo rechazó la doctrina de la relación contractual fáctica por estar ésta “limitada al rendimiento de las relaciones jurídicas masivas, y ser inofensiva, aunque también incorrecta”, sino que rechazó la doctrina de la supresión de las bases del negocio jurídico.⁷² Aunque las críticas de Flume se limitaron puramente a las posiciones dogmáticas, la actuación de Larenz fue tematizada también en el contexto histórico de la época nacionalsocialista a partir de mediados de los años sesenta.⁷³

⁷¹ Resulta llamativo que la crítica de Flume a Larenz sea más tajante en su artículo “Rechtsgeschäft und Privatautonomie” publicado en 1960 que en su manual sobre la parte general publicado por primera vez en 1965. En el prólogo a la segunda edición del manual y en relación a las objeciones expresadas en la primera edición, sostiene Flume no haber prestado suficiente atención a las opiniones enfrentadas en la literatura, sino, por el contrario, haber evitado una discusión polémica de opiniones encontradas. Su libro “habría sido dirigido al lector ‘maduro’, que puede comparar las opiniones contrarias por sí mismo”. FLUME, *Allg. Teil des Bürgerlichen Rechts*, tomo 2, 2ª ed. (1975), véase Prólogo.

⁷² FLUME (ver nota 71), p. 100.

⁷³ DÖHRING (ver nota 18); RÜTHERS, *Auslegung* (ver nota 2). Weinkauff, en WEINKAUFF (editor), *Die dt. Justiz und der Nationalsozialismus I*, 1968, pp. 19 y ss.

En el año 1971, luego de su jubilación, Larenz vivió y trabajó en München. En ocasión de honrar su septuagésimo y octogésimo aniversario se publicaron trabajos de colegas y alumnos con extensos escritos en homenaje a su persona, que, sin embargo, no contenían, lamentablemente, una descripción detallada de sus publicaciones que comprenden más de 200 títulos. Larenz falleció el 24 de enero de 1993 a los 89 años de edad.

VIII. RESUMEN

Si intentamos realizar hoy un resumen de la actividad de Larenz durante el así llamado Tercer *Reich*, resulta de fundamental importancia para evaluar la apreciación de su dogmática del Derecho Civil, orientada según los “intereses comunitarios del orden del pueblo” y los hechos reales de la vida cotidiana, cómo estos criterios vagos e indeterminados debían ser llenados de sentido. En gran parte, Larenz dejó esta cuestión de lado al elaborar sus trabajos de dogmática; sin embargo, al consultar sus textos de teoría del Derecho queda verdaderamente manifiesto, que su intención no era llevarlos a una concretización jurídica, sino ponerlos explícitamente a disposición del gobierno nacionalsocialista. El “orden del pueblo” no debía ser presentado como una estructura normativa fija y rígida,⁷⁴ sino como “el elemento fundamental que da vida y forma a la comunidad del pueblo, y determina su concepción moral y jurídica”.⁷⁵ Pero este orden del pueblo “contiene, en primer lugar, sólo las directrices”, las que, constantemente, requieren de “una ampliación y ejecución más detallada, en la que se hace realidad la concreción de ese orden como forma de vida”.⁷⁶ En lo que respecta a este orden, no se trata de “una opinión promedio, de una mera convicción real de algunos o de muchos o de todos, sino de una orientación espiritual y de una postura ‘internalizada’ de la existencia colectiva de nuestro pueblo, es decir: de una idea metafísica”.⁷⁷ “El *Führer*, sobre quien yace la responsabilidad de la comunidad, y no una mayoría irresponsable, ni la contingencia de

⁷⁴ LARENZ, D. R. 1935, 490.

⁷⁵ LARENZ, *Vertrag und Unrecht I*, p. 24.

⁷⁶ LARENZ, D. R. 1935, 490.

⁷⁷ LARENZ, *Über Gegenstand und Methode des völkischen Rechtsdenkens*, 1938, p. 12.

una votación o el equilibrio engañoso de fuerzas en pugna”, es quien personifica “en una posición determinante la voluntad de todos”.⁷⁸ Rückert describió este fenómeno con las siguientes palabras: “El *Führer* fue pensado como la encarnación del pueblo”.⁷⁹ De la doctrina del Derecho Privado de Larenz anterior a 1945, se puede concluir que él mismo abogó por una vasta posibilidad de intromisión del gobierno estatal en los acuerdos privados. Su famosa cita⁸⁰ sobre la redefinición de la capacidad jurídica completa su posición: “Titular de derecho es sólo aquel que es miembro de la comunidad del pueblo. Miembro de la comunidad del pueblo es quien tiene sangre alemana. Este enunciado podría ser colocado en el ápice de nuestro ordenamiento jurídico en el lugar de la capacidad jurídica ‘de todo ser humano’ que expresa el artículo 1º del BGB”.⁸¹

Podemos afirmar que la dogmática del Derecho de las Obligaciones de Larenz posterior a 1945 se asemeja a su teoría representada durante los años anteriores, al menos en lo que respecta a la introducción y consolidación sistemática de figuras jurídicas ajenas al BGB. Las aptitudes de Larenz para la ciencia del derecho, que se extendían más allá de las necesidades políticas del momento, establecieron su importancia para el desarrollo del Derecho alemán aun luego de finalizado el llamado Tercer Reich.

Si, además de preguntarnos acerca del dogmático del Derecho Privado, nos preguntamos acerca de Larenz como persona, nos encontramos frente a un cuadro complejo. Si bien Larenz nunca actuó en los puestos de mando del poder, realizó en puntos claves aportes fundamentales para el desarrollo del Derecho mediante una “profundización intelectual” y una “sistematización”, ya sea en el marco de la Escuela de Kiel o de la Academia de Derecho Alemán. Su influencia en la jurisprudencia dic-

⁷⁸ LARENZ, *Dt. Rechtserneuerung und Rechtsphilosophie*, 1934, p. 44. Aufschlußreich m.w. Nachw. Zum Führerprinzip: LANDAU, ZNR, 1994, 378.

⁷⁹ RÜCKERT, SavZRG (Departamento de Germanística) 103 (1986), p. 224.

⁸⁰ Por último Graue, en SÄCKER (ed.), *Recht und Rechtslehre im nationalsozialismus*, 1992, pp. 119-120. Larenz también es citado en este sentido fuera del ámbito de la literatura jurídica especializada: WAHRHEIT, Halbe, *Der Spiegel*, nro 42, 1998, p. 100.

⁸¹ LARENZ, en DAHM y otros (ed.), *Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft*, 1935, p. 241 (resaltado en el original en negrita); similar también en: LARENZ (ver nota 78), pp. 39-40; ídem (ver nota 77), pp. 52-53.

tada por los altos tribunales en la Alemania de posguerra se encuentra documentada. Por otro lado, Larenz no fue un “precursor” carismático de intenciones fundadas en el nacionalsocialismo, o dicho en términos de la época, de la “renovación del Derecho”, como lo fueron Carl Schmitt o Karl August Eckhardt. Si bien es sabido, Larenz era miembro del NSDAP (Partido Nacionalsocialista), pero esto para un profesor universitario de la época del nacionalsocialismo era más bien la regla que la excepción y resulta, en sí mismo, poco significativo. Por el contrario, tiene mayor importancia el hecho de que, en comparación con sus colegas de la Escuela de Kiel, Larenz ingresó al partido llamativamente “tarde”.⁸² Ante todo, para ser justos con su persona, debemos afirmar que no se encuentran documentados ataques “personales” suyos contra colegas, estudiantes u otras personas de origen judío. Esto no era de ninguna manera algo natural en otros profesores titulares, cuya actividad durante la época del llamado Tercer Reich es hoy menos observada que la de Larenz. En lo referente a cuestiones científicas, está claro que, de ser necesario, Larenz podía hacer prevalecer sus posiciones sin compromisos. En el plano personal, por el contrario, se caracterizaba más bien por una actitud tendiente al equilibrio y a evitar rudezas personales y conflictos.

⁸² Larenz: miembro número 5 041008, fecha de inscripción: 1º de mayo de 1937, inscripción solicitada el 25 de octubre de 1937(!) (carnet de membresía al partido nacionalsocialista, del inventario del Berlin Document Center). Dahm: 1º de mayo de 1933, miembro número 3171353; Ritterbusch: 1º de septiembre de 1932, miembro número 1318640; Siebert: 25 de abril de 1933, miembro número 2255445 (LSH, 47/2025, Bl. 12, 47/2026, Bl. 29-31 y 36-38). En ocasión de esta encuesta, Larenz declaró no pertenecer al partido nacionalsocialista (LSH, 47/2025, Bl. 80); Eckhardt: miembro del partido a partir de 1º de marzo de 1932, miembro de la policía secreta (SS) desde octubre de 1933 (NELSON, SavZRG [Departamento de Germanística] 104 [1987], 503).