

BERND RÜTHERS

**DERECHO DEGENERADO.  
TEORÍA JURÍDICA  
Y JURISTAS DE CÁMARA  
EN EL TERCER REICH**

Traducción e introducción de  
Juan Antonio García Amado

CÁTEDRA DE CULTURA JURÍDICA  
Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO  
2016

# ÍNDICE

Pág.

## INTRODUCCIÓN

### UN EJEMPLO MÁS. EL CASO DE THEODOR MAUNZ

1. LAS RAZONES DE ESTA INTRODUCCIÓN.....	15
2. ¿QUIÉN FUE THEODOR MAUNZ? .....	16
3. LO QUE MAUNZ ESCRIBÍA EN LOS TIEMPOS DEL NAZISMO .....	20
3.1. Sobre el final de los derechos públicos subjetivos.....	21
3.2. Por una Administración pública sin ataduras legales.....	27
4. TRAS LA DERROTA DEL NAZISMO. MAUNZ SE VUELVE SÚBITAMENTE DEFENSOR DE LOS SUPREMOS VALORES CONSTITUCIONALES .....	37
<b>PREFACIO A LA SEGUNDA EDICIÓN.....</b>	<b>43</b>
<b>PREFACIO A LA PRIMERA EDICIÓN.....</b>	<b>45</b>

## CAPÍTULO I

### DOCTRINAS JURÍDICAS EN EL NACIONALSOCIALISMO

1. «RENOVACIÓN JURÍDICA POPULAR» COMO INVERSIÓN IDEOLÓGICA DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO.....	51
1.1. El papel de la literatura jurídica y de la jurisprudencia .....	51
1.2. ¿Metodología unitaria o competencia entre métodos? La pugna sobre el método jurídico mejor para el Estado nacionalsocialista .....	52

	Pág.
2. APLICACIÓN DEL DERECHO Y REEMPLAZO DE LA LEY. INSTRUMENTOS .....	55
2.1. La nueva idea del derecho .....	56
2.2. La nueva doctrina sobre las fuentes del derecho .....	58
2.2.1. La lucha contra el normativismo y contra la ley válida...	58
2.2.2. Las nuevas fuentes del derecho .....	59
2.2.3. La inseguridad jurídica como efecto programado .....	60
2.2.4. El ampuloso lenguaje de los renovadores .....	61
2.3. La nueva interpretación .....	63
2.3.1. El objetivo: dominio ideológico .....	63
2.3.2. El debate metodológico después de 1933 .....	64
2.3.2.1. La situación de partida .....	64
2.3.2.2. La nueva lucha contra la jurisprudencia de intereses .....	67
2.3.2.3. La ideología como principio rector de la aplicación del derecho .....	70
2.3.2.4. La búsqueda de nuevas vías y formas .....	70
2.3.3. Debate metodológico y práctica judicial .....	81
3. VUELTAS Y MÁS VUELTAS. SOBRE LAS IDEAS DE «ORDEN CONCRETO» Y DE «CONCEPTOS CONCRETOS-GENERALES»...	82
3.1. Sobre la necesidad actual de reflexión histórico-metodológica...	82
3.2. El concepto de institución como instrumento jurídico-político...	83
3.3. Nuevas circunstancias y viejo derecho. Bases teóricas para la renovación jurídica popular .....	84
3.4. El pensamiento de órdenes y configuraciones concretos.....	86
3.4.1. El punto de partida .....	86
3.4.2. La pretensión: unidad de ideología y derecho. La teoría del nuevo orden .....	88
3.4.3. Los contenidos del «pensamiento de orden concreto»...	89
3.4.3.1. La imprecisión del concepto.....	89
3.4.3.2. El derecho y la realidad.....	91
3.4.3.3. La alteración del derecho escrito. La creación normativa como tarea principal del pensamiento de orden concreto .....	92
3.4.3.4. La equivocidad oracular del pensamiento de orden concreto.....	95
3.4.3.5. El recurso a la ideología como principio rector .....	97
3.4.3.6. Análisis conclusivo sobre las funciones del pensamiento de orden concreto .....	100
3.5. Los «conceptos concretos-generales» .....	101
3.5.1. La exigencia de nuevos conceptos, adaptados al nuevo pensamiento jurídico popular.....	101
3.5.2. El recurso a la teoría de los conceptos de Hegel .....	102

	Pág.
3.5.2.1. El papel de la filosofía del Estado de Hegel después de 1933 .....	102
3.5.2.2. Principios de la doctrina de Hegel sobre los conceptos.....	104
3.5.2.3. Transformación de la teoría de los conceptos de Hegel en la ciencia jurídica .....	106
3.5.3. La imprecisa descripción del concepto concreto-general .....	107
3.5.4. La misión configuradora del concepto concreto-abstracto .....	107
3.5.4.1. La apertura a la nueva realidad: tipo y serie de tipos .....	108
3.5.4.2. La apertura a la nueva ideología: los conceptos concretos-generales como cláusulas escalonadas .....	109
3.5.5. Un ejemplo: los conceptos concretos-generales de «persona» y de «capacidad jurídica» .....	111
3.5.6. Análisis funcional de los conceptos concretos-generales.....	117
3.5.6.1. Cambios jurídicos mediante cambios conceptuales.....	117
3.5.6.2. Apertura y dinámica de los contenidos conceptuales.....	118
3.5.6.3. Imposición de nuevas «ideas jurídicas» .....	118

## CAPÍTULO II

### TRANSFIGURACIÓN, CONDENA, ADULTERACIÓN. LA INTERDEPENDENCIA ENTRE IMÁGENES PERSONALES E IMÁGENES HISTÓRICAS

1. MUTACIÓN CONSTITUCIONAL Y RIESGO DE LOS JURISTAS .....	121
2. CARL SCHMITT COMO PARADIGMA. LA PERSONA Y LA OBRA ENTRE DOS LUCES.....	123
2.1. El rechazo de Weimar .....	124
2.2. Colaborador del <i>Führer</i> .....	127
2.2.1. Interpretación en aras de la ideología.....	128
2.2.2. El Estado como «herramienta de la ideología» .....	128
2.2.3. Nueva doctrina sobre las fuentes del derecho.....	130
2.2.4. Conflictos con la oligarquía nazi .....	130
2.2.5. La ansiada cercanía a los gobernantes .....	131
2.3. La nueva justicia según el esquema amigo-enemigo.....	132
3. EL PAPEL DE CARL SCHMITT DESPUÉS DEL 30 DE JUNIO DE 1934.....	140
3.1. El <i>Führer</i> hace el derecho (1934).....	141

	Pág.
3.1.1. La nueva fuente del derecho .....	141
3.1.2. La renuncia a la separación y el control de los poderes. El «ocaso» de la Justicia .....	142
3.2. La plasmación de la «total» perversión del derecho.....	143
4. EL PAPEL DE CARL SCHMITT EN LA «LUCHA CONTRA EL ESPÍ- RITU JUDÍO» (1936) .....	144
4.1. La ambivalente posición de Schmitt sobre los judíos .....	144
4.1.1. Rivaless y competidores de Schmitt en la jerarquía del nacionalsocialismo .....	145
4.1.2. El ataque de Schmitt a los «intelectuales» emigrados ....	147
4.1.3. Excurso: la expulsión de los profesores judíos y políticamente heterodoxos.....	148
4.1.4. El contraataque de un emigrante.....	151
4.1.5. El giro hacia el racismo .....	152
4.2. El <i>Reichsgruppenwaller</i> y «el judaísmo» en la ciencia jurídica alemana .....	153
4.3. La fase práctica de la teoría del amigo-enemigo .....	155
4.4. Los ataques de las SS y la quiebra de su carrera .....	158
5. EL TERCER REICH COMO ORDENAMIENTO DEL GRAN ESPA- CIO ( <i>GROßRAUMORDNUNG</i> ) (1939-1942) .....	159
5.1. Cambio de temas y continuidad de las ideas básicas.....	159
5.2. La «acción del <i>Führer</i> » como protección contra poderes ajenos al espacio y al pueblo .....	161
5.3. El compromiso total con los gobernantes como «filosofía» de la doctrina jurídica nacionalsocialista .....	164
6. PROBLEMAS Y OBSTÁCULOS PARA UNA APROPIADA EVA- LUACIÓN .....	165
6.1. Capacidad para perdurar y «talla» histórica o «calidad de clásico».....	166
6.2. ¿Cómo fue posible?.....	169
6.2.1. Carl Schmitt recapitula.....	169
6.2.2. La tesis sobre el «viaje interior» de Schmitt .....	172
6.2.3. Evaluación de su obra .....	173
6.2.4. ¿Su origen y su biografía como claves para entenderlo?	176
6.2.5. La capacidad de Schmitt para los juicios personales y las valoraciones .....	178
6.2.6. Las tesis de Nicolaus Sombart .....	180
7. CUESTIONES ABIERTAS .....	182

### CAPÍTULO III

#### ¿MÍSTICA JURÍDICA O RACIONALIDAD? LECCIONES DE LA PERVERSIÓN JURÍDICA EN EL NACIONALSOCIALISMO

1. DESAPROVECHADAS OCASIONES PARA APRENDER .....	191
--	-----

	Pág.
2. SOBRE LA RELACIÓN ENTRE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA.....	192
3. INSTRUMENTOS PARA EL DESPLAZAMIENTO DE LA LEY Y EL DESARROLLO JUDICIAL DEL DERECHO.....	193
3.1. La transformación del ordenamiento jurídico como un problema constante de los juristas.....	193
3.1.1. Viejas normas y situaciones normativas nuevas.....	193
3.1.2. Vías de tránsito entre nueva realidad y viejas leyes.....	193
3.2. Nueva justicia contra viejas leyes. La apelación a la «idea del derecho».....	195
3.3. El engarce directo del derecho con la ideología. La teoría de las fuentes del derecho.....	195
3.4. Los nuevos valores jurídicos como «huevos de cuco». Sobre las cláusulas generales y los conceptos jurídicos indeterminados...	197
3.4.1. Cláusulas legales.....	197
3.4.2. Cláusulas extralegales.....	197
3.5. El intérprete como legislador. Sobre el razonamiento con «órdenes concretos» y con «conceptos concretos-generales».....	198
3.5.1. Actualidad del análisis de equivalencias funcionales....	198
3.5.2. La nueva normatividad de lo fáctico.....	199
3.5.3. La nueva normatividad de lo ideológico.....	200
3.6. El pensamiento jurídico «institucional» ayer y hoy.....	202
3.6.1. Raíces históricas.....	202
3.6.2. Las teorías científico-sociales.....	203
3.6.3. De la «idea directriz» de las instituciones al dominio de la ideología.....	204
3.6.4. La continuación abierta y disimulada del método institucional después de 1945.....	206
3.6.4.1. El institucionalismo abierto.....	206
3.6.4.2. Institucionalismo camuflado.....	208
3.7. La acrítica función de los métodos jurídicos en la aplicación de valores.....	216
3.7.1. La pretensión de un nuevo método jurídico «racial» por parte de los renovadores del derecho.....	216
3.7.2. La neutralidad valorativa de la realización metodológica de valores.....	216
3.7.3. El ejemplo de la doctrina del derecho libre.....	217
3.7.4. Orden jurídico y orden de valores.....	218
3.8. ¿Armas del derecho contra la injusticia estatal? Las posibilidades de la resistencia judicial.....	220
3.8.1. La limitada garantía de estabilidad del derecho.....	220
3.8.2. Límites de la resistencia judicial en los sistemas de injusticia.....	221
3.8.3. Resistencia judicial en el Estado nazi.....	221
3.8.4. Consecuencias.....	222

	<u>Pág.</u>
3.8.4.1. ¿Retirada del servicio o limitada adaptación?...	222
3.8.4.2. ¿Los malvados juristas? .....	223
3.8.4.3. Consciencia y ética profesional.....	225
<b>APÉNDICE. RESUMEN DE LAS LECCIONES EXTRAÍDAS DE LA PERVERSIÓN JURÍDICA EN EL NACIONALSOCIALISMO .....</b>	<b>227</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>233</b>

# INTRODUCCIÓN

## UN EJEMPLO MÁS. EL CASO DE THEODOR MAUNZ

Juan Antonio GARCÍA AMADO\*

### 1. LAS RAZONES DE ESTA INTRODUCCIÓN

Como traductor de este libro, se me ha pedido que haga una pequeña presentación o introducción al mismo. He decidido que en lugar de seguir los pasos habituales para una tarea así, como sería, por ejemplo, glosar la importancia del autor<sup>1</sup> y del resto de su obra, o comentar el estado actual de la investigación sobre la historia de la teoría jurídica bajo el nacionalsocialismo y sobre la peripecia vital de sus principales protagonistas, voy a hacer algo distinto y complementario del libro traducido.

En este volumen se habla muy especialmente de Carl Schmitt y Karl Larenz, junto con otro buen puñado de personajes secundarios, siempre defensores y fieles servidores del partido nazi mientras se pensó que, con Hitler, Alemania dominaría el mundo. Como el lector comprobará, la buena pluma de Bernd Rüthers expone en su contexto las doctrinas examinadas y nos advierte reiteradamente sobre cuán importante es que aprendamos siempre del pasado, y en particular de ese pasado. En el

---

\* Catedrático de Filosofía del Derecho. Universidad de León.

<sup>1</sup> BERND RÜTHERS es catedrático emérito de la Universidad de Konstanz (Constanza), donde fue titular de las cátedras de Derecho Civil y Teoría del Derecho. Nació en 1930. Se doctoró en 1958 en la Universidad de Münster, con una tesis sobre «Derecho de huelga y Constitución». En 1968 se habilitó como catedrático con su más famosa obra, *Die unbegrenzte Auslegung* [La interpretación sin límites]. Hasta 1971 fue catedrático de la Universidad Libre de Berlín, y desde 1971 catedrático de la Universidad de Konstanz, de la que fue rector entre 1991 y 1996. Entre los años 1976 y 1989 se desempeñó también como juez en el *Oberlandesgericht* de Stuttgart. Es catedrático emérito desde 1998. Cuenta con varios premios académicos y doctorados *honoris causa*.

aire o en un segundo plano queda, aquí, lo que sucedió con tantos de esos profesores de Derecho después de la guerra y cuando se instauró la República Federal de Alemania. Es bien sabido ya que la inmensa mayoría de ellos (Schmitt fue una de las pocas excepciones) siguieron en sus cátedras tras un breve paréntesis o de someterse, si acaso, a un liviano proceso de desnazificación. Bastantes, además, pronto lograron hacerse con rectorados y decanatos, cuando no saltaron a la política o a altas magistraturas del Estado.

Llama mucho la atención cómo cayó rápidamente el olvido sobre el pasado totalitario de esos personajes y con cuánta habilidad consiguieron enseguida hacer borrón y cuenta nueva y, sobre todo, aparecer ya en los años cincuenta y sesenta como adalides del constitucionalismo democrático (aunque siempre con un aroma marcadamente conservador), partidarios de los más sagrados derechos fundamentales y férreos defensores de los principios que conforman el sustrato moral de las constituciones contemporáneas. Cuánto habría de fingimiento y cuánto de sincera conversión no es fácil de saber, pues se requeriría un análisis pormenorizado de cada individuo. Personalmente, sospecho que la sinceridad no abundaba.

La apoteosis del desdoblamiento moral y del arribismo seguramente se expresa mejor que nadie en Theodor Maunz, y en él se exponen también las contradicciones y paradojas de un sistema político que, al compás de la Guerra Fría, ocultó a menudo la responsabilidad de muchos cómplices de los victimarios y, más o menos sutilmente, siguió culpando a las víctimas. Como con aquella miserable cantinela de que la causa de los excesos inmorales de tanto jurista bajo el nazismo se encontraba en las enseñanzas de Kelsen y su positivismo jurídico<sup>2</sup>. ¡Cuántos ignorantes han venido repitiendo esa fábula y cuántos perversos y manipuladores la han seguido difundiendo a sabiendas de su falsedad!

Porque me parece que puede ilustrar sobre un aspecto más de los que en este libro se tocan, me permitiré usar esta introducción para hablar de ese caso, del caso de Theodor Maunz, tan aleccionador como poco conocido entre los juristas españoles.

## 2. ¿QUIÉN FUE THEODOR MAUNZ?

En la historia de la ciencia jurídica no son pocos los casos que merecerían figurar en una historia universal de la infamia. Y de esos capítulos, un buen puñado corresponde por méritos propios a tantos de aquellos profesores alemanes de Derecho que primero objetaron más o menos sutilmente a la democrática constitución de Weimar, después se afiliaron con entusiasmo al partido nazi, se convirtieron en conscientes y

---

<sup>2</sup> Sobre el particular, véase J. A. GARCÍA AMADO, «¿Es posible ser antikelseniano sin mentir sobre Kelsen?», en J. A. GARCÍA AMADO, *El Derecho y sus circunstancias. Nuevos ensayos de filosofía jurídica*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010, pp. 385-441.

deliberados secuaces de Hitler y apoyaron con todo empeño la barbarie jurídica de aquel tiempo; y al fin, acabada la guerra en derrota de los criminales antes adorados, se incorporaron tan campantes al Estado de Derecho inaugurado con la Ley Fundamental de Bonn, se erigieron en propagandistas de los grandes valores morales y de los derechos humanos de toda la vida y se dispusieron a ocupar altos cargos en las universidades y los ministerios de la República Federal o de sus *Länder*.

La gran mayoría de estos personajes siniestros, arribistas y descaradamente cínicos jamás pidió perdón ni proclamó un arrepentimiento serio o mínimamente sincero<sup>3</sup>. De alguno se supo, tras su muerte a avanzada edad, que jamás había abandonado sus simpatías por el nazismo ni había dejado de sentirse íntimamente racista y enemigo del Estado de Derecho, aunque en sus artículos, monografías, tratados y comentarios lanzara a los cuatro vientos el supremo valor de la dignidad humana como concepto constitucional y patrón moral.

Uno de los más extraordinarios ejemplos de semejante doblez moral y de tan escaso escrúpulo académico nos lo ofrece Theodor Maunz. No me voy a detener apenas en pormenores biográficos<sup>4</sup>. Basten unas pocas indicaciones significativas. Después de haber sido el nazi convencido<sup>5</sup> e insistente que los textos de más abajo muestran, consiguió formar parte de la mismísima comisión redactora de la Ley Fundamental de Bonn y al poco, en 1953, fue nombrado ministro de Cultura del *Land* de Baviera, cargo que ocupó hasta 1964, cuando estalló un cierto escándalo al descubrirse su pasado nazi. Junto con G. Dürig organizó el primer gran comentario sistemático de la Ley Fundamental de Bonn. Fue respetado y venerado como catedrático de la Universidad de Múnich desde 1953. Cuando murió en 1993, a los noventa y dos años, se supo que hasta el fin de sus días había colaborado con el dirigente del más radical grupo neonazi de Alemania y en sus publicaciones.

Su nombramiento como catedrático en Múnich en 1952 no estuvo exento de polémica. La propuesta de hacer allí a Maunz catedrático fue

---

<sup>3</sup> Como dice Sosa Wagner a propósito de Carl Schmitt y Ernst Forsthoff, en el libro en que comenta la correspondencia entre ambos: «En ninguno de los dos se percibe muestra alguna de crítica respecto de lo ocurrido en los doce ominosos años. Ciertamente tampoco de nostalgia, menos de elogio, es como si ambos quisieran desterrarlos de sus memorias heridas, arrancarlos de su biografía como se arrancan las hojas de un calendario marchito» (F. SOSA WAGNER, *Carl Schmitt y Ernst Forsthoff: coincidencias y confidencias*, Madrid, Marcial Pons, 2008, p. 131).

<sup>4</sup> Véase la amena síntesis que de la vida de Maunz ofrece Francisco Sosa Wagner en su libro *Juristas y enseñanzas alemanas (I): 1945-1975*, Madrid, Marcial Pons, 2013, pp. 132-136.

<sup>5</sup> En 1933 ingresó en el Partido Nacionalsocialista y en las SA. En 1935, cuando contaba treinta y seis años, fue promovido a catedrático provisional de la Universidad de Freiburg, cátedra que tuvo en propiedad desde 1937. Inicialmente era Maunz discípulo de Hans Nawiasky, que en 1933 fue expulsado de su cátedra por ser judío y al que el nazismo sometió a una de las más intensas y odiosas campañas de desprestigio (cfr. M. STOLLEIS, «Theodor Maunz –Ein Staatsrechtslehrerleben», *Kritische Justiz*, 1993, p. 394). En 1936, un año antes de conseguir su cátedra en Friburgo de Brisgovia, participaba Maunz como ponente en la jornada sobre la ciencia jurídica y el judaísmo que organizó Carl Schmitt, y allí se refirió Maunz a la odiosa inclinación de los judíos hacia el Estado liberal de Derecho.

inicialmente rechazada debido a su firme compromiso anterior con el nazismo<sup>6</sup>, y durante días tuvo que reunirse la Facultad antes de nombrarlo. En 1952, al celebrar el dictador Salazar, en Portugal, los veinte años de su toma del poder, Maunz le envía un escrito laudatorio, en el que celebra que Salazar haya prescindido de los partidos políticos e impuesto el partido único. Pero al fin consiguió su cátedra en Múnich, y fue nombrado ministro de Cultura del Estado de Baviera en 1953. Su pasado salió a relucir en 1963, ante los escándalos por sus continuos enfrentamientos con los rectores de las universidades bávaras para imponer Maunz sus candidatos preferidos para las cátedras, candidatos que eran siempre católicos, como él.

Murió Maunz el 10 de septiembre de 1993, a los noventa y tres años. Entre el 24 de septiembre y el 1 de octubre el periódico *Deutsche National-Zeitung*, órgano de expresión del partido neonazi *Deutsche Volkunion*, revela, por boca de su líder, Gerhard Frey, que siempre había estado Maunz colaborando con el partido y su publicación, mediante dictámenes e informes y todo tipo de asesoramiento y apoyo, así como con artículos y editoriales que firmaba con seudónimo en el periodicocho. Salta el escándalo, pero queda probado que era cierto cuanto se revelaba y que había sido estrecha y constante la complicidad y amistad entre Maunz y Frey. La conclusión que saca Michael Stolleis después de haber estudiado a fondo la trayectoria de Maunz es que era un «camaleón», un arribista que se adaptaba sin escrúpulo a cada tiempo y presentaba en cada época la cara que más convenía para medrar<sup>7</sup>. Concluye Stolleis que Maunz solo fue fiel a sí mismo, y que al igual que durante el nazismo iba discretamente a misa, bajo la Ley Fundamental de Bonn acudía en secreto a las reuniones con los neonazis y dejaba abierta una puerta más, por si volvían a cambiar las tornas. Las palabras con que concluye Stolleis son devastadoras y dan que pensar: el problema, dice, no es Maunz, sino los profesores de Derecho político «como corporación», como grupo<sup>8</sup>.

Ciertamente, en tal o cual concreto profesor no hay más problema que lo que concierne a su personal biografía. Verdad será también que, como se dice en este libro de Rütters que tenemos entre las manos, hay que ser sumamente prudente a la hora de repartir condenas y reproches morales a quienes vivieron en ciertos tiempos y determinadas tesituras. Pero, como también se indica o se insinúa en esta obra, no está de

---

<sup>6</sup> Ya por entonces, alguien puso sobre la mesa algunos escritos de Maunz en los tiempos de Hitler, como aquel en el que afirmaba que sin jueces nacionalsocialistas no podrá haber independencia judicial; o aquel otro, de 1937, en el que sostenía que el excluir de la vida alemana y de sus derechos a los no arios no contradecía el principio de igualdad, sino que lo realizaba en su mejor esencia.

<sup>7</sup> Pero, como bien señala B. Rütters en otro libro suyo, el caso de Maunz y su modo de adaptarse a cada nuevo tiempo no fueron únicos. Cfr. B. RÜTTERS, *Geschönte Geschichten - Geschönte Biographien. Sozialisationskohorten in Wendeliteraturen. Ein Essay*, Tübingen, Mohr, 2001, p. 25.

<sup>8</sup> M. STOLLEIS, «Theodor Maunz -Ein Staatsrechtslehrerleben», *op. cit.*, p. 396.

más que nos preguntemos sobre el papel, tantas veces triste, que muchos profesores de Derecho y muchas facultades de Derecho han jugado cuando el poder fue conquistado por dictaduras oprobiosas y regímenes políticos criminales. Se dirá que también ahí hay de todo<sup>9</sup>, como en botica, pero sorprende la proporción alta que en el conjunto variado corresponde a los cínicos, los aprovechados, los insensibles, los narcisistas, los nada valerosos, los arribistas, los que no tienen más guía que su propio progreso ni más principio que el de su personal beneficio. Tal vez, aprovechando tantas experiencias del pasado, y no solo en Alemania, deberíamos los juristas empezar a preguntarnos si en los estudios de Derecho no habría que introducir unas enseñanzas básicas de ética y de vida profesional y académica digna, o si en las pruebas para el acceso a las cátedras no debería haber también un pequeño apartado para tomar en consideración la decencia de los candidatos.

¿Serán cuestiones personales o serán padecimientos propios del mundillo académico? De acuerdo, Maunz, como tantos, había sido nazi y luego, aparentemente, ya no lo era. ¿Alguna vez había pedido públicamente perdón o se había explicado? No consta. En sus escritos, desde luego, no. Esa legión de discípulos suyos, que ya eran solemnes catedráticos cuando Maunz muere muy anciano, sin duda sabía del pasado turbio y nada ejemplar del maestro. ¿Pensaban que había cambiado por completo, que estaba arrepentido, que nada le quedaba de añoranza de aquellos tiempos de uniformes, desfiles, expolios, torturas y asesinatos, cuando parecía que los nazis se iban a comer el mundo? ¿Qué hablaban los discípulos con el maestro, que le oían decir, cómo lo veían? ¿Lo homenajeban, le dedicaban libros y lo ensalzaban porque en verdad lo tenían por un gran demócrata y convencido defensor de la Constitución y los derechos fundamentales? Tal vez. Pero si por eso era, en mal lugar queda la perspicacia de los juristas académicos. A mí, modestamente, me parece que no era por eso por lo que se le servía y adoraba. O, al menos y en lo que uno conoce mejor, no suele ser por eso.

El trabajo de Michael Stolleis sobre Maunz, «Theodor Maunz –Ein Staatsrechtslehrerleben», se publicó primeramente, en 1993, en el *Frankfurter Allgemeine Zeitung* (21 de diciembre de 1993), y, ese mismo año, en la revista *Kritische Justiz*. En 1994 aparece en un libro de Stolleis que

---

<sup>9</sup> Con buen tino, escribe Sosa Wagner, después de pasar revista a lo que sucedió durante el nazismo en las facultades de Derecho y las cátedras de Derecho público: «Se advertirá que estamos ante un abigarrado panorama donde se han mezclado perseguidos y perseguidores, víctimas y victimarios, oportunistas y honrados, es decir, donde todo ha sucedido como en la vida misma, cruel y despiadada. Una actitud gallarda de enfrentamiento o de crítica a la barbarie no la encontramos en quienes pudieron permanecer en sus cátedras y desarrollar su labor como docentes, como examinadores, como juzgadores de tesis doctorales o de los trabajos de habilitación (el silencio práctico de la doctrina frente a los “plenos poderes” a Hitler es clamoroso). Podían demostrar mayor o menor entusiasmo hacia la legalidad del régimen, pero cuidaron de no asomarse mucho fuera del castillo que cada uno se construía con la argamasa de una reserva sigilosa y cautelosa» (F. SOSA WAGNER, *Maestros alemanes del Derecho público* (II), Madrid, Marcial Pons, 2004, p. 359).

recoge variados trabajos suyos<sup>10</sup>, pero ahora con un epílogo nuevo. Ahí el autor nos explica que han sido muchas las reacciones críticas, muchos los discípulos que protestan porque se ha dado a conocer la doble vida del maestro, muchos los colegas que opinan que esos trapos sucios hay que lavarlos en casa y no dar cuartos al pregonero. Pero la contestación de Stolleis merece atención, pues replica que no estamos hablando de un simple profesor, sino de alguien que estuvo entre los expertos encargados de redactar la Ley Fundamental de Bonn, que fue ministro del *Land* bávaro, catedrático de Derecho político durante unas cuantas décadas en una de las más influyentes universidades alemanas, si no la más, tutor de muchos de los que llegaron a catedráticos después y con su ayuda. Por eso no se puede dejar de reflexionar sobre cómo fue posible el «caso Maunz» y hay que seguir, en todas partes, preguntándose sobre qué males aquejan a las universidades del mundo y por qué, a veces, es tan poca la justicia en ellas.

### 3. LO QUE MAUNZ ESCRIBÍA EN LOS TIEMPOS DEL NAZISMO

En lo que sigue entresaco y traduzco extensas partes de tres escritos de Maunz, dos de sus años de fervor nacionalsocialista y uno de 1953, ya profesor en Múnich y constitucionalista que pugnaba por reconocimiento y poder en los nuevos tiempos y bajo un nuevo Estado, siempre con maneras de arribista y mañas de sumiso servidor de los poderosos.

Que el lector juzgue, no meramente sobre el personaje, uno entre tantos, sino sobre el papel de la doctrina jurídica y el estilo personal y académico de bastantes profesores, de entonces y quién sabe si de muchas épocas más. Y comparemos lo que en un tiempo y en otro dijo, cómo se contradecía hasta la raíz y sin la gallardía de reconocerlo, y con qué soltura en cada momento escribía lo que le convenía para sus objetivos. Reparemos en lo que en 1935/1936 y 1953 manifestaba Maunz sobre los derechos públicos subjetivos, sobre la relación entre el ciudadano y el Estado, sobre la dignidad humana, sobre la tolerancia, sobre los derechos fundamentales y sus garantías, sobre la igualdad ante la ley, sobre los valores constitucionales en el Estado de Derecho, sobre el principio de legalidad... Fijémonos en que jamás, ni por asomo, cita o recuerda luego lo que sostuvo él mismo en sus años nazis, como si hubiera llegado a la República Federal y a la Ley Fundamental puro, virginal, virtuoso y joven profesor sin pasado ni vergüenzas atrasadas. Así lo hicieron tantos, y de la mayoría quedará para siempre la duda de si, aunque no expresaran pesar ni solicitaran perdones, en verdad por dentro algo los remordía y era sincera su mutación doctrinal. Con Maunz ni siquiera

---

<sup>10</sup> M. STOLLEIS, *Recht und Unrecht. Studien zur Rechtsgeschichte des Nationalsozialismus*, Frankfurt M., Suhrkamp, 1994. El texto sobre Maunz está en las páginas 306 ss., y el nuevo epílogo, en las páginas 312 a 317.

quedó para la posteridad esa duda. Parece que Maunz no tuvo pena por haber sido aquel mezquino profesor que en 1935 y 1936 redactaba los artículos a los que ahora mismo vamos.

### 3.1. Sobre el final de los derechos públicos subjetivos

En 1936, en el número 96 de la revista *Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft* (páginas 71 a 111), publicaba Maunz un artículo titulado «*Das Ende des subjektiven öffentlichen Rechts*» [El final del derecho público subjetivo].

Resumiré aquí el contenido, con traducción literal de los párrafos más significativos<sup>11</sup>.

Empieza Maunz con la crítica de la equiparación que algunos autores hacían entre derechos públicos subjetivos y derechos humanos, equiparación que ya habría sido también rechazada por Jellinek. «Derechos públicos subjetivos y derechos fundamentales ni han sido jamás lo mismo ni lo son hasta el presente. Como derechos fundamentales se entienden habitualmente (a pesar de los intentos de positivizarlos en la Constitución de Weimar) derechos absolutos, preestatales, supraestatales, mientras que los derechos públicos subjetivos siempre se ha dicho que nacen únicamente de la ley. Los derechos fundamentales fueron en todo tiempo barreras de la esfera individual frente al Estado. En cambio, los derechos públicos subjetivos nunca fueron concebidos frente al Estado, ni pueden serlo actualmente. Por tanto, es incorrecto, a tenor de esa evolución histórica, entender los derechos públicos subjetivos como la configuración jurídico-administrativa de las esferas de libertad aseguradas por la Constitución» (72).

Tampoco es apropiado sostener que solo puede haber derechos públicos subjetivos allí donde existe una jurisdicción contencioso-administrativa. «Hubo y hay derechos públicos subjetivos sin sistema procesal para su imposición, y hubo sentencias de los tribunales contenciosos que nada tienen que ver con derechos públicos subjetivos» (73).

En el actual Estado alemán hay que estudiar con nuevos enfoques ese tema. «En la medida en que el dogma del Estado de Derecho, el de la legalidad de la Administración y el del Estado como persona jurídica sean descartados, debe ponerse también en cuestión la existencia de derechos públicos subjetivos relacionados con aquellos dogmas. Las ideas de líder [*Führer*] y de obediencia [*Gefolgschaft*] que dominan ahora nuestro derecho tienen que hacer que las teorías recibidas aparezcan bajo una nueva luz. De hecho, la discusión versa esencialmente sobre la compatibilidad entre derechos públicos subjetivos e idea de líder [*Führer*]. Pero con ello todavía no se alcanza toda la profundidad de la problemática.

---

<sup>11</sup> Entre paréntesis pondré las páginas del original del que traduzco.

La plena claridad únicamente se consigue mediante un enfoque que atienda a la realidad de los órdenes populares y de la vida comunitaria» (74). Lo que se viene llamando derechos públicos subjetivos «no es en esencia nada más que la proclamación y afirmación de la posición comunitaria que a una persona le corresponde en una concreta y precisa comunidad» (74). Cuando la comunidad queda diluida, el derecho público subjetivo pasa al primer plano. «Y cuando las comunidades son recuperadas, el derecho público subjetivo se vuelve prescindible» (74). Las ideas de Administración y de Derecho administrativo a las que está ligado el derecho público subjetivo deben ser superadas.

Examina Maunz el debate sobre los derechos públicos subjetivos en la doctrina alemana del siglo XIX (Gerber, Laband, Gneist) y concluye que ha desembocado en errores, como cuando Jellinek los correlaciona con la esfera de libertad del individuo u Otto Mayer los ve como un elemento de poder contra el Estado. «El derecho público subjetivo ya no significa, como en Gerber, la inserción en el todo político, sino la libertad frente al Estado» (78). De ese modo se prescinde inadecuadamente del punto de vista comunitario.

La doctrina había ido avanzando en la afirmación de los derechos del individuo frente al Estado y en el dualismo entre sociedad y Estado. Además, todo el debate sobre el control judicial de la discrecionalidad administrativa ha tendido también a restringir el margen de acción del Estado. Esa contraposición entre vinculación y libertad de la Administración y entre vinculación y discrecionalidad, que da al principio de legalidad un sentido especial, «se apoyaba en el dualismo entre sociedad y Estado. En cuanto se sustituya esa contraposición mediante el pensamiento de órdenes y sea reemplazado el principio de legalidad [*Gesetz-mässigkeit*] por el de juridicidad [*Rechtsmässigkeit*], ya no se dirá que los conceptos jurídicos indeterminados son menos convenientes que los determinados ni que las decisiones administrativas discrecionales son más peligrosas que las atadas a la interpretación de los conceptos legales indeterminados. La posición de la persona en la comunidad está mucho más ligada al Derecho de lo que los derechos públicos subjetivos habían podido exponer» (85).

Luego critica Maunz la orientación individualista de la jurisprudencia que había usado la noción de derechos públicos subjetivos.

«El nuevo pensamiento jurídico pone al miembro del pueblo [*Volks-genosse*] en el marco de la comunidad popular y reconoce que le corresponde un determinado estatuto jurídico en el orden popular. Una tarea importante del aparato estatal consiste hoy en proteger los órdenes populares y, con ello, también en asegurar el estatuto jurídico de los miembros del pueblo en el seno de la comunidad popular. El Derecho administrativo tiene que ver con comunidades manifiestas, con sus líderes, su obediencia y sus personalidades comunitarias. Cada miembro del pueblo siempre está inserto en la comunidad popular, pero no solo en ella,

también en una serie de divisiones que contienen órdenes particulares, como en la comunidad del ejército, en la comunidad del partido, en la del servicio público, en el Frente Alemán del Trabajo, en el Servicio de Alimentos del Reich, en la artesanía, en el orden vital del campesinado, en la empresa, etc. También en esas comunidades subordinadas le corresponde un determinado estatuto jurídico, y la protección del orden de esas comunidades abarca también la protección de ese estatuto jurídico» (92).

De los tres grupos principales de derechos públicos subjetivos (los del Estado frente a sus súbditos, los de los súbditos frente al Estado y los de los súbditos entre sí), el del Estado frente a los súbditos es el que con más claridad se muestra como prescindible. Por ejemplo, no tiene sentido ni utilidad ninguna hablar de una pretensión fiscal del Estado para referirse al sistema impositivo. Es el mismo sinsentido que habría si habláramos de una pretensión penal del Estado frente al delincuente. «El derecho público subjetivo del Estado es un concepto perteneciente a una época pasada y ligado a un pensamiento que ya no es el nuestro. Para nosotros ya no existe ninguna “esfera individual” del Estado que haya que proteger» (94).

Lo anterior se relaciona con la visión del Estado como persona jurídica, concepción igualmente prescindible. Si el Estado también es persona a efectos del Derecho, está, en cuanto sometido al Derecho, en el mismo plano que las otras personas y, como ellas, puede ser destinatario de derechos y obligaciones jurídicos. Eso deja en el aire la vieja pregunta de «cómo es posible concebir el Estado al mismo tiempo como dominador y como dominado. Si el Estado no es sujeto jurídico, tampoco puede ser portador de derechos y obligaciones individuales» (94). «Toda la construcción de los derechos públicos subjetivos del Estado puede ser echada por la borda sin perjuicio ninguno» (94-95).

En segundo lugar están los derechos públicos subjetivos de los súbditos frente al Estado. «En la comunidad, la persona puede y debe mantener la posición que le corresponde según el orden concreto. Así es, ante todo, en cuanto al mantenimiento de su matrimonio, de sus tareas y ocupaciones, y también respecto de la administración de sus bienes. Al reconocer las tareas de una persona en la comunidad, no se debilita en modo alguno la idea de comunidad» (95). Al contrario, al ver a la persona inserta en sus respectivos órdenes y misiones se toma en cuenta la «voluntad real concreta» que corresponde a una persona, y no una voluntad abstracta o ficticia.

Un buen ejemplo lo da la expropiación, tal como ha quedado plasmada en las directrices dadas el 15 y 16 de junio de 1936 por el grupo de profesores universitarios de la Liga de Juristas Nacionalsocialistas. Cuando hay un interés del Estado para la expropiación, el súbdito no ha de oponerse ni plantear demandas contra el Estado, aunque puede legítimamente aspirar a compensación.

A veces es una pretensión o acción del súbdito lo que pone en marcha el aparato de la comunidad, pero «esto no es un elemento de poder sobre el Estado, como O. Mayer ha dicho. La parte nunca estará por encima del todo. Cuando la ambición de una parte ponga en peligro la comunidad, su decisión no puede proporcionarle la prestación pretendida. Puesto que con el concepto de derecho público subjetivo se asocia históricamente la idea de un elemento de poder sobre el Estado, es recomendable terminar por completo con esa pretensión. El derecho público subjetivo es expulsado y convertido en prescindible mediante la idea de un estatuto jurídico del súbdito dentro de la comunidad concreta, en la que su decisión puede poner en marcha la actividad del aparato de esa comunidad» (97).

«La literatura de Derecho político sobre la posición de la persona dentro de la comunidad se apunta a los nuevos enfoques. Höhn ha calificado el derecho público subjetivo, en el sentido que aparece en G. Jellinek, como un pilar del sistema individualista, y lo ha rechazado decididamente. Quienes de antemano no lo han negado, como Koellreutter, Tatarin-Tarnheyden o Köhler, tratan de reorientarlo y de rescatar su componente comunitario» (99).

«En cuanto a la jurisprudencia, sigue trabajando con las ideas heredadas y la vieja terminología. Decisiva para su superación ha sido la famosa sentencia del Tribunal Supremo Administrativo de Sajonia [*Sächsisches Obergerverwaltungsgericht*] de 18 de junio de 1935, a la que Krüger, en su comentario, le ha puesto la adecuada etiqueta: «comunidad popular en lugar de derechos subjetivos» (99). En palabras de Krüger, «bajo el punto de vista nacionalsocialista, las relaciones jurídico-públicas, tal como el Tribunal acertadamente las explica, en cuanto afecten al particular no deben ser contempladas ya como supuestos derechos del particular frente al Estado, sino que han de observarse bajo el prisma más elevado de un orden racional y finalístico, y como delimitación de la relevancia del individuo dentro de la relevancia del conjunto. Sólo en la medida en que tal principio lo permita es lícito referirse al aseguramiento de la actividad del individuo» (99-100).

«La posición que a una persona le corresponde en una comunidad debe haber sido lograda por su trabajo y sus resultados. La diferenciación de la posición dentro de una comunidad concreta debe provenir de la diferencia de resultados, es decir, de la sana competencia que dentro de la comunidad se ejercita (piénsese en las competiciones nacionales de las SA), pero esto es completamente diferente del principio de libre competencia en sentido individualista. Los resultados tienen que ser juzgados y valorados, y de resultados de esa valoración se podrá asignar una nueva posición. La decisión que asigna una nueva posición es, en última instancia, misión del líder de la comunidad. Cuando el líder, debido al tamaño de la comunidad, no puede por sí ocuparse de cada variación, el hacer las correspondientes asignaciones será competencia del aparato, siempre dependiente del líder. Habrá muchas decisiones que traerán

una modificación de las posiciones dentro de la comunidad. Pero no pueden ya verse como vulneración de una prohibición general de afectación negativa de la esfera de libertad del individuo. Más bien expresan el adecuado juicio sobre los resultados y las personas» (102).

Un ejemplo se puede encontrar en el derecho de nacionalidad. Ninguna norma debe poder forzar al Estado a reconocer la nacionalidad a una persona que, por ejemplo, en su día la perdió por trasladarse a otro Estado y que ahora pretende recuperarla. «Más bien hay que dejar al Estado la competencia para examinar si la recuperación de la nacionalidad por esa persona que la reclama objetivamente supone un deseable enriquecimiento de la comunidad popular y si se trata de un miembro del pueblo con raigambre alemana. Aceptar que meramente por voluntad del aspirante pueda tener que asignarse la nacionalidad según una norma sería algo que contradiría la vigente concepción del Estado» (102).

«También en derecho privado se ve ahora bajo una nueva luz el problema del derecho subjetivo. La solución proviene de tomar conciencia de que no están en primer plano las facultades subjetivas, sino las obligaciones, obligaciones que emanan de órdenes tanto más restringidos como más extensos, y cuya consecuencia es que toda pretensión jurídica únicamente puede estar basada en la vulneración de una obligación, mientras que hasta ahora el derecho subjetivo se veía como lo primario y la pretensión como lo secundario» (103). Pero ese esquema tampoco es trasladable a la esfera pública y al Derecho administrativo, no cabe ahí pensar en pretensiones basadas en obligaciones, pues eso supondría admitir que el Estado tiene obligaciones frente al súbdito. Solo cabe hablar de obligaciones del individuo miembro de la comunidad popular, aunque con ello no se agote la esencia de la posición jurídica del miembro de la comunidad popular (103).

«En Derecho administrativo la solución es proporcionada por la idea de posición jurídica de la persona dentro de la comunidad. La comunidad y el orden que le es propio abarcan a la persona y le dan su posición jurídica, consistente en derechos y obligaciones. La esencia de la comunidad que abarca a la persona no consiste en injerencias de la esfera pública en una esfera privada del individuo, concebida como esfera de libertad. En una comunidad que se ha convertido en realidad concreta, los derechos y las obligaciones se entremezclan en la posición jurídica de la persona, que es un elemento del todo. En esa comunidad la persona no queda en peor posición, sino que se configura dentro de un orden concreto del que su posición jurídica surge» (104).

«Ese detalle explica que en el Derecho administrativo haya habido siempre “derechos” que al mismo tiempo eran obligaciones, como, por ejemplo, el derecho a la nacionalidad, los derechos electorales; y “obligaciones” que al mismo tiempo eran derechos, como la del servicio militar o las obligaciones de los funcionarios. Tales posiciones jurídicas han crecido en la comunidad y a la comunidad se remiten. Con el surgimiento

de nuevas comunidades aparecen igualmente nuevas posiciones de ese tipo» (104).

«El estatuto jurídico de la persona miembro de la comunidad es siempre el de alguien que pertenece al pueblo. Puede haber actos de soberanía del aparato estatal, pero no hay ninguna posición jurídica soberana. La posición jurídica del miembro de la comunidad no tiene nada que ver con la diferencia entre la esfera de la soberanía y la esfera de la pertenencia al pueblo. El Estado, en cuanto portador de la soberanía, no tiene ni derechos ni obligaciones» (105-106).

«El estatuto jurídico que corresponde al miembro de la comunidad es peculiar de su persona y diferente del de cualquier otra persona. En consonancia con la doctrina recibida, se puede llamar a esa propiedad personalidad suprema, mientras no encontremos una denominación mejor. Con eso se quiere expresar que pueden relevarse o sucederse las personas, pero que no hay bajas, no hay concesiones. En lugar del principio de la libre disponibilidad del derecho subjetivo, entra en juego el principio del relevo personal en los estatutos comunitarios. El hombre puede caer, la bandera, jamás. Un relevo es en muchos casos inevitable, como, por ejemplo, entre lo funcionarios. Pero el nuevo funcionario que ocupa el puesto no adquiere los derechos y obligaciones de su antecesor, sino que a él le corresponde una posición completamente nueva» (106).

«El miembro de la comunidad ha de mantener y garantizar su estatuto. Para ello dispone de medios especiales. Pero a la esencia de la comunidad pertenece el que haya casos en que el estatuto debe ser aminorado o retirado. A menudo la consecución de los objetivos de la comunidad exige esa minoración o retirada del estatuto de algún miembro». A veces ese cambio resulta de la aplicación de una norma y otras veces proviene de la voluntad del líder de la comunidad y de un acto del aparato comunitario que está en manos del líder, como, por ejemplo, cuando a un miembro de la comunidad popular se le debe retirar la nacionalidad por un mal comportamiento comunitario. En esos casos es el propio sujeto el que con su conducta se ha excluido de la comunidad (109).

«También lo que alguien en el seno de la comunidad puede o debe aportar pertenece a su estatuto jurídico. En cambio, ningún derecho de libertad pertenece a su estatuto jurídico, pues eso no se correspondería con una personalidad comunitaria, sino con una personalidad individualista, en cuya esfera no se puede penetrar. Así, por ejemplo, como bien ha explicado Scheuner, en el futuro no podrá existir ya ningún derecho a la libertad de asociación y ningún derecho subjetivo para la fundación de sociedades» (110).

«Jamás se podrá garantizar la posición jurídica del una persona dentro de una comunidad hasta el punto de que la comunidad misma resulte amenazada. Sería contrario al estatuto jurídico de la comunidad el que un miembro, que carece de la posición de líder [*Führer*], intentara por sí y como líder anteponerse a la comunidad. Una conducta así con-

tradiría el orden concreto. Por ello, y expresado en la terminología recibida, no cabe tampoco ninguna pretensión jurídica para que el líder de la comunidad popular se comporte políticamente de tal o cual manera. Eso equivaldría a un atentado contra la decisión del *Führer* y no sería compatible ni con la idea comunitaria del derecho ni con la exclusividad del *Führer*» (110).

El derecho público subjetivo ha sido «completamente descartado». «Con la eliminación de la noción de derecho público subjetivo de nuestro campo de ideas y de nuestro vocabulario, se ha superado un importante concepto del positivismo jurídico abstracto y formalista y, al mismo tiempo, se ha quebrado un invisible y por ello especialmente fuerte sustrato de iusnaturalismo racionalista en el Derecho administrativo» (111).

### 3.2. Por una Administración pública sin ataduras legales

En 1935, en el número 95 de la revista *Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft* (pp. 311-340), publicó Mauz el artículo titulado «*Die Entwicklung des deutschen Verwaltungsrechts seit dem Jahre 1933*» [El desarrollo del Derecho administrativo alemán desde 1933]. Nuevamente extraigo los párrafos más significativos<sup>12</sup>.

«La revolución nacionalsocialista ha puesto de manifiesto el error de aquellas concepciones que pensaban que el Derecho administrativo era apolítico, derecho técnico que, en contraste con el Derecho constitucional, incluso permanecía inalterado cuando había un cambio total del Estado. La idea de que después de la victoria del nacionalsocialismo el aparato administrativo y las formas de la Administración han permanecido idénticas en lo sustancial sólo puede deberse a una observación que nada más que se fija en lo externo. En verdad, las formas y el aparato se han hecho diferentes de como eran en el Estado de Weimar. Todo el conjunto de la vida administrativa, las leyes con contenido jurídico-administrativo, los hombres que trabajan en la Administración y, sobre todo, las ideas de Estado y de Administración y de derecho y orden bajo las que hoy en la Administración se actúa y se decide, han experimentado profundas transformaciones después del 30 de enero de 1933, tan profundas, que se puede y se debe hablar de una nueva Administración alemana. Con una visión de conjunto de la evolución de la Administración y del Derecho administrativo, no se ha de atender solamente a la cantidad de leyes con contenido jurídico-administrativo que se han promulgado -aunque por supuesto que estas leyes son relevantes para esa evolución- sino que se tiene que considerar también la importancia de la doctrina y el efecto real que tienen las personas que se ocupan de la Administración. Prestar atención nada más que al contenido de las leyes producidas llevaría al error de ver del Derecho

---

<sup>12</sup> Y sigo colocando entre paréntesis las páginas de los párrafos traducidos.

administrativo únicamente un aspecto, el de las manifestaciones normativas, mientras que se debe atender al pulso de la vida administrativa en su totalidad» (311).

«Los cambios en la Administración pública desde 1933 son en parte cambios de la organización externa de la Administración I), en parte cambios en la configuración interior de la Administración II) y en parte cambios del derecho sustantivo de la Administración III). En todos esos ámbitos se arranca del mismo punto. La organización modificada es la expresión visible de las nuevas ideas en la Administración. La configuración interior confirma que toda forma constitucional de un Estado se corresponde con una forma de Administración determinada, impregnada de las directrices políticas y de las formas básicas del Estado. El derecho sustantivo sintetiza en reglas lo que la dirección del nuevo Estado considera necesario como derecho formal, a fin de implantar de modo rápido y seguro las nuevas ideas hasta en los últimos rincones de la vida de la comunidad» (311-312).

### I. *Cambios en la organización administrativa*

«En el ámbito organizativo, los últimos tiempos han sido de importantes reformas para la Administración alemana. Se refieren a la construcción de la unidad administrativa de Alemania, a la profundización de la responsabilidad del dirigente administrativo mediante la eliminación de órganos colegiados y, finalmente, a la extensión del círculo de los agentes administrativos» (312).

#### 1) La Administración general del Reich

«La modificación fundamental consiste en que la Administración de los *Länder*, sobre la que hasta 1933 se había asentado principalmente la Administración interior, se ha convertido en Administración del *Reich*. Por el momento, la evolución ha desembocado en la Ley sobre la Reconstrucción del Reich [*Gesetz über den Neuaufbau des Reichs*], de 30 de enero de 1934 [...]. En el ámbito de la Administración elimina la superioridad administrativa de los Estados federados y de un golpe configura una Administración unitaria del Reich» (312). «La eliminación del aparato administrativo de los estados federados mediante la modificación de su estatuto jurídico fue, a fin de cuentas, la consecuencia de que ya antes se había perdido el sustrato político de los estados federados. Se trata de acabar con un aparato administrativo que se ha quedado sin razón de ser y que, carente ya de toda sustancia política, no podía tener ninguna potencia conformadora de orden. Los órdenes necesitan, como se ve, no mantenerse entumecidos. Los órdenes son diferentemente configurados según el tiempo y la historia, según el pueblo y el espacio, según la sangre y el suelo, y siempre les subyacen aquellas fuerzas y poderes que los constituyen, los cambian y los eliminan» (313).