

funda por una necesidad esencial en los actos sociales" (*Das in sozialen Akten wesensgesetzlich gründende Sein*); es una proposición indicativa (*Satz*) allí donde el Derecho positivo se expresa en determinaciones (*Bestimmung*); o en otros términos, no pertenece al dominio del "Sein", sino al del "Sein-sollend", no al "ser", sino al "deber ser". Y mientras que las proposiciones jurídicas *a priori* pueden ser y son necesariamente verdaderas o falsas, las determinaciones del Derecho positivo no pueden ser tales por el hecho de que son determinaciones, y que es de esencia de la determinación escapar a esta oposición. Y si el Derecho positivo puede hacer pasar el ser esencial del Derecho *a priori* al dominio del deber ser, igualmente, por el contrario, es libre de no hacerlo.

Esta relación entre el Derecho *a priori* y los diferentes Derechos positivos, ofrece serias reservas al profesor Gardiés, quien subraya que para admitir que el Derecho positivo no tenga que seguir las indicaciones del Derecho *a priori* sin que ello suponga una contradicción, Reinach se ve obligado a situar cada uno de estos Derechos en planos diferentes, utilizando abusivamente la oposición del *Sein* y del *Sollen*, siendo así —termina el autor— que las proposiciones jurídicas, ya deriven de la sola intuición de las esencias o del arbitrio del legislador, son a la vez *Satz* y *Bestimmung*, proposición y determinación (página 30). Y cuando Reinach afirma que las proposiciones derivan necesariamente de la esencia de las instituciones, "hace un uso ambiguo de la palabra *necesidad*, de la que parece no tener conciencia".

Estas reservas del autor no restan vigor al intento de Reinach de haber aplicado los juicios sintéticos *a priori* al dominio de lo humano y, como consecuencia, a las ciencias humanas.

LECLERCQ (J.): *Droits de l'homme et Ordre social*. "Justice dans le monde". T. VII, 1965-1966, págs. 17 y ss.

El profesor Jacques Leclercq, bien conocido por sus notables obras sobre el Derecho natural (entre otras, *Leçons de droit naturel*, 5 vols., y *Du Droit naturel a la Sociologie*), hace una nueva aportación con este breve estudio.

La doctrina de los Derechos del hombre repercute sobre toda la vida, y a la base de esta doctrina se encuentra el

principio de igualdad entre los hombres. Pero el hecho social subordina el individuo a la sociedad. Hecho social y colectividad son palabras de nuestro tiempo.

Las Declaraciones de Derechos del Hombre nacen de individualismo del siglo XIX; este individualismo está en oposición contra las concepciones sociales que el A. llama autoritarias, y estas concepciones sociales tienen un fundamento muy profundo en el ser humano. Las Declaraciones de la Revolución francesa fueron una reacción contra el Antiguo Régimen; la Declaración Universal de la O. N. U. fue dirigida, según el A., contra los regímenes totalitarios; unas y otras tienen por fin proteger al hombre contra la tiranía y la opresión. Pero para comprenderlas y situarlas exactamente es preciso una visión de conjunto de la vida social.

La sociedad humana es una sociedad de iguales. El fundamento de toda la vida social es la igualdad entre los hombres; la sociedad debe asegurar a cada hombre igual desenvolvimiento de sí mismo. Pero la historia del género humano muestra los estériles esfuerzos para conseguirlo, porque "el estado espontáneo del hombre es un estado de egoísmo". Por eso—se lamenta Leclercq—"las Declaraciones no son más que Declaraciones", si bien reconoce que mucho se ha adelantado al respecto.

Las Declaraciones de Derechos del Hombre son, ante todo, declaraciones de libertad, de las formas de expresión que toma la libertad. Pero la experiencia muestra que no es suficiente proclamar una libertad para que los hombres la disfruten. "La libertad *jurídica* no basta, es preciso la libertad *social*, que consiste, en una sociedad determinada, en poder *usar* de la libertad proclamada por la ley" (pág. 153).

Puede, pues, decirse que las Declaraciones de Derechos del Hombre representan un ideal tal como se le concibe en una civilización dada. Pero es indudable que sus principios suponen un orden social fuertemente progresivo. Y todo orden social impone limitaciones a los miembros de la sociedad que limitan considerablemente su libertad.

La mayor dificultad del orden social es, sin duda, la conciliación de la igualdad y de la libertad, de los derechos del individuo y de las exigencias del orden social. Pero en otro lugar ya nos ha expuesto el profesor Leclercq la rela-

ción íntima entre el bien del hombre y el bien común de la sociedad, afirmando que es imposible determinar el primero sin el segundo, y viceversa (*Leçons de Droit Naturel*, I: Le fondement du Droit et de la Société).

Termina el autor subrayando la importancia de la encíclica *Pacem in terris* de Juan XXIII, sobre la doctrina de los Derechos del Hombre.—E. S. V.

PARAIN VIAL (J.): *L'être dans la philosophie de Gabriel Marcel et le fondement du droit*. "Archives de Philosophie du Droit". T. X, 1965, páginas 1 y ss.

El Derecho y sus grandes problemas no han sido nunca totalmente extraños a los sistemas filosóficos, que de una u otra forma les comprenden en sus especulaciones. La existencia del Derecho y la variedad de Derechos positivos plantean a los filósofos, como primer problema, el de su fundamentación, porque el problema filosófico del Derecho es el de su existencia y fundamentación.

Entre la diversidad de doctrinas que en todos los tiempos han intentado responder a esas grandes cuestiones sobre el fundamento del Derecho, al diálogo de Sócrates y Calicles se prolonga a través de los siglos. Así lo afirma el A., quien en este estudio pretende referir a una concepción socrática de la universalidad del ser y de los valores, la mayor parte de las teorías jurídicas que fundan el Derecho positivo sobre un Derecho natural o ideal, mientras que otras teorías del Derecho subjetivo sostienen, con fórmulas nuevas, la vieja doctrina de Calicles, buscando únicamente en el hombre la fuente y fundamento del Derecho. En Gabriel Marcel y en Sartre ve el autor a los interlocutores de este eterno diálogo: Sartre inscrito en la posteridad filosófica de Calicles, y Marcel en la de Sócrates.

Aunque ni uno ni otro de los filósofos existencialistas citados han dirigido su atención a las cuestiones jurídicas, el artículo del profesor Parain Vial trata de hacer ver cómo la filosofía de G. Marcel nos ayuda a reflexionar sobre estos dos grandes problemas: 1.º, ¿cuál es el fundamento y naturaleza del Derecho?; 2.º, ¿los Derechos positivos son manifestaciones de un orden general unimanifestaciones de un orden general universal o de derechos subjetivos inmanentes a la libertad humana?

Es preciso reconocer—y así lo hace el A.—que el fundamento del Derecho está estrechamente ligado al del fundamento de la Moral. Y si fundar la Moral es encontrar un criterio que justifique la subsunción de nuestro actuar bajo las categorías del bien y del mal, fundar el Derecho consiste en "justificar el uso de las sanciones para imponer a una sociedad una número de normas de las que, las más importantes, pueden coincidir con los preceptos morales, siendo otras moralmente indiferentes. Un filósofo que pretende fundar el Derecho debe, pues, responder a cuestiones como el criterio del bien y del mal, cuáles son las reglas sociales que la sociedad debe hacer respetar usando, si es preciso, la fuerza, y por qué estas reglas varían de una sociedad a otra".

Es partiendo de lo concreto, buscando el fundamento de nuestra existencia, como Marcel intenta encontrar lo trascendental. La trascendencia aflora en la experiencia de la vida: el arte, el amor, la esperanza, cuyas exigencias están inscritas en la representación del mundo: "il y a de l'Etre", más allá de la existencia y de la conciencia objetivante que nosotros tengamos de esta existencia, dice Marcel en *Le Mystere de l'Etre*, y en otro lugar (*Journal Métaphysique*) afirma que "le etre pour une conscience, c'est ouvert á l'autre", y "le pour soi ne peut etre entendu que comme participation: exister, c'est co-exister" (*Presence et Immortalité*).

Coexistencia que únicamente el Derecho y la Moral pueden mantener o la fuerza bruta tiene que imponer. Nosotros somos "seres en situación" y el hombre aparece en la articulación del Ser y de la existencia como "être en situation", es decir, que no puede hacer abstracción de la realidad espacial y humana (familiar, social e histórica por la que es lo que es) que regula el Derecho.

Y si la dignidad humana se define por su participación a la trascendencia, se concibe que se identifique con la libertad. Ser, Amor y Libertad es lo que la filosofía de G. Marcel puede aportar a la Filosofía del Derecho.

La noción de los valores universales que el kantismo pretendió vaciar de significación, encuentran en Marcel articulación en una metafísica del Ser. Y el ser funda un Derecho universal como funda los valores morales universales,