

BIBLIOGRAFÍA

PHILIPP AUSTERMANN: *Ein Tag im März. Das Ermächtigungsgesetz und der Untergang der Weimarer Republik*, Barcelona, Edit. Herder, 2023, 155 págs.

|

«La ley de *autorización* a Hitler de 1933 debe servir como prevención: toda democracia es vulnerable».

Esta es una de las conclusiones a las que llega Philipp Austermann y una de las razones por las que ha cogido la pluma para escribir este libro. Austermann es catedrático de Derecho Público en la *Hochschule des Bundes*, sita en Brühl, una ciudad ubicada en la zona industrial Rin-Ruhr, entre Colonia y Bonn.

A esa advertencia preliminar, que es la que me mueve a mí a dar a conocer este libro en el medio español, hoy sacudido por inquietantes maniobras jurídicas, añade Austermann una cita de Alexis de Tocqueville que tampoco debe perderse de vista: «he constatado, gracias a mis estudios históricos —dice el ensayista francés—, que en todos los países civilizados existe, junto al déspota que manda, un sabio jurista que argumenta y justifica sus actos arbitrarios».

A partir de estas expresivas observaciones, puede decirse que el libro de Austermann alberga dos contenidos: uno es de historia política, y otro de análisis jurídico. Es a este último al que voy a dedicar una mayor atención en esta nota.

La dimensión política es conocida y valga para explicarla un breve recordatorio. Hitler llega a la cancillería el 30 de enero de 1933. El 1 de febrero se convocan nuevas elecciones que se desarrollan bajo una norma nueva y especial (conocida como «ley del cajón», *Schubkastenverordnung*), amparada en el artículo 48 de la Constitución de Weimar y a cuyo tenor quedaron restringidos severamente los derechos y las libertades públicas. El 27 de febrero se produce el incendio del Reichstag lo que desencadena al día siguiente la aprobación de otra norma que permite nuevas medidas represivas. El 5 de marzo se celebran las elecciones: los nazis, que son la fuerza más votada, 288 diputados de 647, han de aliarse con otros partidos menores para obtener una mayoría holgada. Los socialdemócratas obtienen el 18,25% de los votos (120 escaños) y los comunistas el 12,32% (81).

Constituido el nuevo Parlamento, que sesiona en un teatro de ópera, con la exclusión expresa de los diputados comunistas al no haber sido invitados a la sesión por su presidente, Hermann Göring, y con los diputados socialdemócratas sometidos a presiones y amenazas.

El 23 de marzo se aprueba la conocida como «ley de autorización», oficialmente «ley de reparación de la miseria del pueblo y del *Reich*». Adviértase la manipulación del lenguaje. No extraña que años después (1947) el catedrático de Filología Víctor Klemperer publicara su obra *Lingua tertii Imperii*, un demoledor ensayo sobre el lenguaje en la propaganda nazi.

El gobierno quedaba autorizado a aprobar leyes sin la participación del Parlamento y de ahí se derivaron algunas que dieron un vuelco al sistema político. En definitiva, se había firmado el acta de defunción de la obra de Weimar. Como dijo expresivamente Göring: «ahora somos constitucionalmente los señores del *Reich*».

Austermann describe las negociaciones que se vieron obligados a entablar los nazis con los partidos pequeños, especialmente con el viejo Zentrum, que había contado en las elecciones con un valioso 11,2 % de respaldo popular (73 escaños). Al final prestaron su apoyo sus diputados presentes, fiados en las promesas de Hitler que se evaporaron al día siguiente. Y termina Austermann: «a las 19:52 terminó la sesión. El Parlamento de Weimar se había autosuprimido. No existiría ya más que como vacío cascarón».

II

Veamos los aspectos jurídicos del golpe de mano de los nuevos gobernantes por ser los más interesantes para el lector de esta Revista y porque además afectan a cuestiones centrales del derecho público. Asuntos por cierto que no han perdido actualidad en el siglo XXI.

«La ley abarcaba todos los espacios del derecho, incluso podía crear nuevas reglas constitucionales, la división de poderes ha desaparecido, la misma garantía de la supervivencia del Parlamento (*Reichstag* y *Reichsrat*) no puede ser interpretada con fundamento en el viejo derecho constitucional, por ello el gobierno puede restringir sus atribuciones, reformar el derecho electoral, la inmunidad de los diputados y su organización o abolir el voto de censura, también cancelar el federalismo y ello porque el *Reichsführer* es el verdadero legislador....». Así se expresaban, entre otros, Carl Schmitt, Otto Koellreutter, Ernst Rudolf Huber, Theodor Maunz, Ernst Forsthoff, Carl Bilfinger, notables plumas de la época, ahora al servicio de la dictadura. Los profesores que mostraron poco entusiasmo por el nuevo clima fueron poco a poco apartados: Richard Thoma, Gerhard Anschütz, Rudolf Smend... Austermann resume: «o se practicaba el silencio o se asentía».

A pesar de que era evidente que la «autorización» se había aprobado sin la intervención del *Reichsrat* que representaba a los *Länder* y con un *Reichstag* mermado por la ausencia de los diputados comunistas (encarcelados o huidos la mayoría de ellos) y por la detención arbitraria de algunos diputados socialdemócratas. Pero es que el resto de los parlamentarios padecieron una atmósfera amenazadora, con insultos, desprecios y la presencia agobiante de los uniformes nazis, los gritos de adhesión y los constantes *Heil Hitler!*...

A Austermann no se le olvida plantear la cuestión de fondo, a saber, el contenido inconstitucional de la ley. Un debate que venía de lejos: la Constitución ¿era enteramente reformable o, por el contrario, había límites infranqueables?

Anschütz había sostenido años antes que «la Constitución no está sobre el legislativo por lo que el poder de modificar que el artículo 76 —de Weimar— atribuye a las mayorías cualificadas tiene un contenido ilimitado». No es extraño por ello que en 1933, cuando se publica la decimocuarta edición de su obra canónica *Die Verfassung des Deutschen Reiches* no haga la más mínima observación de ilegalidad a esta ley. Heinrich Triepel escamoteó el problema, aun siendo consciente de su gravedad, diciendo que se «había enviado a la cama al legislador sin que se sepa muy bien cuándo va a ser despertado». Walter Jellinek, hijo de Georg, distinguió entre límites absolutos (inmodificables), límites heterónomos (externos a la constitución misma, la regla *Bundesrecht bricht Landesrecht* o las del derecho internacional) y por fin límites autónomos (aportando el ejemplo de la igualdad de las tres lenguas en Suiza). Así en su libro de 1931 *Grenzen der Verfassungsgesetzgebung*.

De manera que los autores que habían admitido, con el texto de Weimar en la mano, la «revolución» o el «golpe de Estado» por medios legales fueron los «liberales», mientras que los conservadores habían defendido la existencia de límites infranqueables por el legislador. Entre estos últimos, Schmitt y Bilfinger, quienes naturalmente se olvidaron de lo dicho al enfrentarse a la felonía de Hitler.

Y como era posible invadir cualquier espacio, así lo decían esos sabios juristas a los que se refería Tocqueville, se aprobaron leyes que ratificaron las palabras de Carl Schmitt, quien escribió: «la ley de autorización es la ley fundamental nacional, la constitución provisional de la Revolución nacional». En 1933, 218 leyes; en 1934, 190; en 1935, 149... Se dio la vuelta al Parlamento; se abolió el federalismo, pues los *Länder* pasaron a ser «unidades administrativas»; se reorganizó desde los cimientos el funcionariado y el Ejército para asegurar la adhesión sin fisuras de sus miembros; se prohibieron todos los partidos con excepción del nazi; se disolvió el Reichsrat; se modificaron los códigos civil y penal... La palabra clave era *Gleichschaltung*, difícil de traducir, pero vale con decir que significa «unificación política forzada» (*Diccionario Pons*).

En fin, cuando murió Hindenburg (agosto de 1934) se unificaron los cargos de Presidente y de Canciller en la persona de Adolf Hitler.

Austermann explica «el efecto tranquilizador» de esta ley. ¿A qué se refiere? ¿Por qué Hitler, que tan pocos miramientos tuvo en su acción política, se esforzó en conseguir esta «autorización» de un Parlamento al que despreciaba? Con apoyo en el historiador Heinrich August Winkler, sostiene que se trataba de facilitar y afianzar la dictadura, la apariencia de legalidad aparejaba la apariencia de legitimidad y ambas aseguraban la adhesión de la mayoría, especialmente de los funcionarios, acostumbrados a ver en el Boletín Oficial la garantía de que todo «estaba en orden». Para el nuevo régimen la lealtad de la clase funcional, incluidos los jueces y los docentes, era fundamental, como lo era la de la Iglesia católica

a la que se ganó con esta ley (y también procurando no molestar a sus ministros). Faltaban años para que el papa se enterara de las acciones delictivas del Gobierno alemán (Encíclica *Mit brennender Sorge* de Pío XI, 1937).

La justificación, en los procedimientos de desnazificación seguidos contra muchos alemanes tras la finalización de la guerra, se basaba justamente en que «habían cumplido con su deber porque los actos del régimen eran *aparentemente* actos legales».

La misma función desempeñaron las «leyes de Núremberg» que dieron cobertura jurídica a la persecución de los judíos (aprobadas en 1935). Y todavía ¡en marzo de 1945! se siguen publicando normas que trataban de «blanquear» las medidas represivas.

III

Terminada la guerra, y muertos quienes la habían iniciado, la firme intención de erradicar estos atropellos en el futuro se plasmó en la incorporación en la Ley Fundamental (1949) de la llamada «cláusula de eternidad» (art. 79.3), a cuyo tenor «una modificación de esta ley fundamental que altere la división de la Federación en *Länder*, la participación de estos en la legislación federal o los derechos fundamentales contenidos en los artículos 1-20, es inadmisible».

No basta, empero, con esta nítida previsión constitucional, pues, como escribe Austermann para acabar su libro, la democracia es resistente solo si tiene el apoyo del pueblo, si este *cree* en ella. Si se pierde este respaldo y la fe en la necesidad de cuidarla, «la Constitución se enfrenta a un gran peligro y entonces un simulacro de ley puede bastar para acabar con ella y fundar un orden político en el que las leyes no sean más que medios de poder ilimitado que *autoricen* todo tipo de delitos».

Una amenaza que hoy se cierne sobre muchas democracias de aspecto sólido, entre ellas, desde luego, la española.

De ahí el interés de la obra de Philipp Austermann.

Francisco Sosa Wagner
Universidad de León

DAVID BLANQUER: *La Justificación del Acto Administrativo (la obligación de exteriorizar su causa de justificación)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2023, 994 págs.

Me parece interesante dar cuenta del reciente libro de David Blanquer que se adentra en una cuestión central en la teoría general del acto administrativo: la motivación. Esta obra viene a completar un tema tratado, entre otros, por Juan