

KANT, EL CODIGO CIVIL AUSTRIACO Y EL CODIGO CIVIL ARGENTINO

(Incluyendo una cuestión de contactos de respuestas jurídicas) (*)

MIGUEL ANGEL CIURO CALDANI

Kant y el Código Civil austríaco

1. El fin del siglo XVIII estuvo signado por la fe en las luces de la *razón* que permitió llamar a ese período la época del *Iluminismo*. Se trató de una época “apolínea”, de referencia a la armonía de la cultura clásica. En ese tiempo se difundió la confianza en el autoritarismo progresista, que produjo regímenes denominados con frecuencia “despotismo ilustrado”. No obstante que en los días de la Revolución Francesa ya habían comenzado las tendencias románticas, manifestadas por ejemplo por Rousseau, en general ese movimiento político, promovido sobre todo por la burguesía, correspondió a la confianza en las luces de la razón.

En ese marco de avance de la referencia a la razón se dictó el Derecho Territorial Prusiano de 1794. La obra prusiana se inspiró en los derechos emergentes de la razón y en el perfeccionamiento del hombre. A su vez, durante el consulado de Napoleón Bonaparte, en cuyo Imperio concluye el desarrollo revolucionario francés, se realizó un proceso de codificación que sirvió de paradigma a gran parte del mundo. En 1804 Napoleón impulsó el dictado del Código Civil, en cuya redacción incluso participó. La obra sería conocida como Código Napoleón.

La Revolución Francesa, que había comenzado con ideales conjuntos de liber-

(*). Ideas básicas de una clase de Historia del Derecho dictada por el autor en los Cursos de Abogacía de Azul del convenio UNICEN-Facultad de Derecho de la UNR.

tad e igualdad, e incluso de fraternidad, concluía consagrando los intereses burgueses de propiedad privada y libertad de contratación, de modo más radical a lo que había fijado el Derecho Romano. A diferencia del Derecho Territorial Prusiano, que estaba más inspirado en la razón, el Código francés era un derecho más empírico, mas apegado a la realidad.

2. En ese clima general de confianza en la razón se sitúa también la obra de *Emmanuel Kant*, filósofo alemán que vivió desde 1724 a 1804 y constituye un “puente” entre la Edad Moderna y la Edad Contemporánea¹. En él se inspiró el *Código Civil austríaco de 1811*.

De cierta manera, este Código es un producto tardío del despotismo ilustrado. Fue dictado en el viejo Imperio de los Habsburgos quienes, hasta 1806, habían deificado el carácter de sacros emperadores romanos germánicos.

Durante largo tiempo, el Imperio había quedado adherido al conservadurismo católico, pero con la emperatriz María Teresa comenzó, en el siglo XVIII, el proceso de *modernización* de la vida jurídica austríaca. Se procuraba, en ese marco, dictar nuevas leyes civiles. La tarea se inició en 1753 y la obra progresista fue seguida por José II. En 1783 este emperador dictó una ley dirigida a la coexistencia del principio laico y el principio religioso en el matrimonio. Considera que éste es un contrato civil cuyo valor surge del poder civil; admite las uniones entre católicos y protestantes y determina los derechos y deberes de la mujer. En 1786 la ley sucesoria procuró individualizar a la propiedad, distanciándola de los vínculos de la familia, de la comuna y del Estado. El llamado “Código Josefino” fue otra expresión del progresismo de este monarca. El dictado del Código Civil de 1811 se produjo ya bajo el reinado de Francisco II (Francisco I de Austria).

La destrucción del viejo “Imperio alemán” concretada por la obra de Napoleón, hizo que Francisco II pasara a ser emperador de Austria, con el nombre de Francisco I. Sin embargo, el anhelo de renovación creció entre los súbditos alemanes del emperador Habsburgo. Se procuró la reorganización de la administración y

1. KANT, “Principios metafísicos del Derecho”, trad. G. Lizarraga, Madrid, 1873; “Cimentación para la metafísica de las costumbres”, trad. Carlos Martín Ramírez, Bs. As., Aguilar, 2ª. ed. en B.I.F., 1964; SOLARI, Gioele, “Filosofía del Derecho Privado”, trad. Oberdan Caletti, Bs. As., Depalma, t. I, La idea individual, 1946, págs. 266 y ss.; asimismo es posible c. CIURO CALDANI, Miguel Angel, “Lecciones de Historia de la Filosofía del Derecho”, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, t. II, 1993, págs. 188 y ss.; “Estudios de Historia del Derecho”, Rosario, Fundación para las Investigaciones Jurídicas, 2000, esp. págs. 160/1.

la educación popular y se consideró que el pensamiento nacional no necesitaba de modo imprescindible de tormentas revolucionarias como las que habían sucedido en Francia. Avanzó la adhesión a la casa reinante y a la religión católica, sostén tradicional del poder de los Habsburgos².

3. 1. Emmanuel *Kant*, cuya obra inspiró el Código austríaco, es generalmente considerado uno de los filósofos más grandes de todos los tiempos, con proyecciones muy importantes desde el punto de vista jurídico. En 1811 sus ideas gozaban del mayor prestigio en la cultura alemana.

Kant había sido educado bajo la creencia racionalista, muy influyente en su país, de que los hombres tenemos ideas “innatas”, con las cuales nacemos, por ejemplo, el conocimiento de lo bueno, de lo justo, etc. Sin embargo, en cierto momento de su vida, fue impactado por un pensador británico, que venía de una cultura muy distinta a la de Alemania, donde predomina la experiencia, y no la razón. Era el escocés David Hume.

Radicalizando una línea de pensamiento que parte de Occam³, Hume dijo que todo conocimiento viene de la experiencia de los sentidos. Según Hume, la propia causalidad es cuestionable, ya que lo único que percibimos por los sentidos es que cada vez que se aplica calor en un metal éste se dilata. Así resultaba cuestionada la posibilidad de las ciencias naturales, en las que tanto creía la Edad Moderna. Para superar el desafío, que lo conmovió profundamente, Kant enseñó que la causa no está en el objeto sino en el *sujeto*. Se promovía de ese modo una “revolución” que mostraba el protagonismo del sujeto.

La “Crítica de la razón pura” kantiana procura demostrar el carácter por lo menos en parte subjetivo del conocimiento y la impotencia de la mente para trascenderse y penetrar la esencia de las cosas, para alcanzar la verdad “objetiva”. El ataque

2. En el año anterior al dictado del Código Civil austríaco, en 1810, la Austria humillada por Napoleón le había cedido la mano de la hija mayor de su emperador, María Luisa, para que fuera emperatriz de los franceses. Sin embargo, cuando se presentó la oportunidad de la revancha, con el desastre de la campaña de Napoleón en Rusia, Austria, siempre de la mano del canciller Metternich (que lo fue durante treinta y nueve años, desde 1809), se convertiría en una de las fuerzas que derrotarían a Francia y en pilar de la restauración del antiguo sistema europeo y de la Santa Alianza, que lo resguardaba.
3. Vale recordar que en las raíces medievales de la cultura británica está la obra de Guillermo de Occam, quien abrió las sendas para el empirismo anglosajón. Oponiéndose al sistema de razón y fe de Santo Tomás de Aquino, elaborado en el siglo XIII, en el siglo XIV Occam había enseñado que a Dios se lo conoce por la fe y al mundo por la experiencia.

profundo de Kant a la Metafísica tradicional, que busca las esencias, es un hito de enorme significado para la construcción del mundo “flotante” de la actualidad.

3. 2. Las obras de Kant que más interesan en el planteo histórico-jurídico son, además de la mencionada “Crítica de la razón pura”, la “Crítica de la razón práctica”, la “Fundamentación para la metafísica de las costumbres” y los “Principios metafísicos del Derecho”⁴. También la comprensión jurídica de Kant está volcada hacia el sujeto. Este es el protagonista, el centro de gravedad filosófica del Derecho y tal idea inspira al Código Austríaco. Según Kant, el *Derecho* es el conjunto de las condiciones por las cuales el arbitrio de cada cual puede coexistir con el arbitrio de los demás, según una *ley universal de libertad*⁵.

El pensador alemán es el gran filósofo de la libertad y uno de los últimos exponentes del pactismo moderno. En su obra, el Derecho, referido al aspecto físico o *externo* de los actos, deja de tener un sentido metafísico, de realización de esencias, y se convierte en la manera en que los sujetos pueden coexistir. Como no hay nada profundo que limite al sujeto, el límite del sujeto vendrá de otro sujeto.

Una de las ideas básicas en la obra de Kant es, como hemos señalado, la *libertad*. La idea kantiana de libertad exige que cada hombre tenga la posibilidad de ser dueño de sí mismo, viviendo la mayor libertad posible para cumplir la ley moral hasta tanto no tome interferencia con la libertad del otro sujeto. Todo hombre es un *fin en sí* y el fin del hombre es la realización de la personalidad perfecta. Siguiendo huellas de Rousseau, Kant afirma que en todo hombre se encuentra la aptitud para convertirse en “persona”.

La otra idea fundamental de Kant es la *propiedad*, pero no pensada desde lo empírico, sino desde la Filosofía. El derecho de propiedad tradicional entiende que ella es la relación del sujeto con el objeto, pero para Kant lo importante no es esta relación sino la del sujeto con otros sujetos, con referencia al objeto. En el ideario kantiano, la propiedad no podía ser más que relación entre sujetos y, pese a ser ésta

4. V. KANT, además de las obras ya citadas, “Crítica de la razón pura”, trad. José del Perojo - F. L. Alvarez, 3ª. y 4ª. ed., Bs. As., Sopena, 1952; “Fundamentación de la metafísica de las costumbres” -ya referida-, “Crítica de la razón práctica”, “La paz perpetua”, trad. Manuel García Morente - e. Miñana y Villasagra y Manuel García Morente - F. Rivera Pastor, 3ª. ed., México, Porrúa, 1977.
5. Dice Kant que “es justa toda acción que por sí, ó por su máxima, no es un obstáculo á la conformidad de la libertad del arbitrio de todos con la libertad de cada uno según leyes universales” (KANT, “Principios metafísicos ...”, cit., pág. 42). La ley universal del derecho en la concepción kantiana es “Obra exteriormente de modo que el libre uso de tu arbitrio pueda conciliarse con la libertad de todos según una ley universal ...” (KANT, “Principios metafísicos ...” cit., pág. 43).

una posición minoritaria, creemos que es la más esclarecedora, porque obliga a una mayor fundamentación de la propiedad.

En la polémica acerca de la posesión, en la que suelen enfrentarse los defensores del “animus” y del “corpus”, Kant entiende que la posesión es la extensión de la voluntad a las cosas exteriores, aunque no se cuente con la concreción respectiva. El contrato es el acuerdo entre dos voluntades para transmitir a otros un derecho nuestro. El sujeto será libre hasta la libertad del otro, ésta es la limitación de la propiedad.

En profundidad, libertad y propiedad son conceptos “*a priori*” idénticos y convertibles. La libertad es el dominio de cada uno, la “posesión” interior; la propiedad es la independencia del arbitrio de los demás, libertad de desenvolvimiento en los límites de la libertad de todos.

Según Kant, el matrimonio debe desarrollarse en términos de igualdad y reciprocidad. Los hijos corresponden a la posesión de los padres; éstos les deben por ley nutrición y educación, en cambio los hijos, en calidad de personas no venidas al mundo por voluntad propia, no tienen deberes para con sus padres.

En el sistema kantiano, el núcleo del Derecho es el *Derecho Privado*, cuya forma es el Derecho Público que lo sirve, y el Estado resulta arrinconado. Kant rechaza el Estado paternalista. La personalidad no puede desenvolverse a la sombra estatal. El individuo es el juez de la propia felicidad y el que debe poner los medios para su realización. Esta línea de ideas lo lleva a pensar en el “*Estado de Derecho*”, lo que quiere decir, un Estado que tiene como función garantizar la libertad y que existe en el marco del derecho, diverso del Estado absoluto. La fuente del Derecho es la *razón*, no el Estado, que lo garantiza.

En correlación con su pensamiento, Kant no considera a las personas jurídicas y las corporaciones como sujetos de derecho. Sólo se remite al *individuo* y al *Estado*.

Por la limitación de su sentido práctico e histórico, el filósofo alemán no comprendió la revolución ni la resistencia contra el Estado; el único Estado en que él pensó es el Estado de Derecho.

4. El alma de la codificación austríaca fue *Francisco Zeiller*, quien adoptó el sistema de pensamiento kantiano introduciéndole modificaciones, con una mayor referencia a la realidad jurídica. Según Zeiller, un código civil no debe ser ni una árida metafísica ni una inútil casuística; ha de ser un *conjunto armónico*, en el cual las partes se coordinen, se reclamen y se *iluminen* como desenvolvimientos de un *principio racional*.

Siguiendo a Kant, Zeiller entiende que la fuente del Derecho es la *razón*, no la

experiencia. El Derecho Romano era sólo un Derecho particular, marcado incluso por imperfecciones opuestas al Derecho Natural. Sin embargo, el propio Zeiller reconoció que las partes de los derechos reales y obligacionales estaban inspiradas en el Derecho Romano.

A diferencia de los códigos más autoritarios que, en Prusia o en la propia Francia, procuraron limitar el poder de los *jueces* en el grado más extremo posible, el Código austríaco dice que en los casos de duda hay que recurrir al Derecho que surge de la *razón*, que es universal e inmutable y vale tanto para el juez como para el legislador. Para la obra de Zeiller, el juez no es sólo el intérprete de la ley escrita, es un órgano del *Derecho eterno de la razón*.

En la legislación austríaca el *Derecho Natural* es considerado la única y verdadera guía para seguir en la interpretación. Napoleón y sobre todo sus seguidores sabían que el futuro de su Código dependía de jueces en los que no se confiaban. Por eso no quisieron que fueran partícipes importantes de las soluciones, sino que fueran sólo -con expresión ya histórica de Montesquieu- la “boca de la ley”. Así se formó la “Escuela de la Exégesis”. Kant estaba lejos de tener el sentido práctico de Napoleón y se remitió, con confianza, al Derecho Natural. La obra austríaca siguió sus pasos.

5. En la codificación austríaca, la igualdad no se apoya en las tendencias de la naturaleza humana, sino de la exigencia racional de respetar a la persona. Zeiller no siguió el rechazo kantiano a las personas jurídicas no estatales ni su visión limitativa de los lazos familiares. Reconoció al matrimonio como una comunión íntima y duradera (no necesariamente patrimonial) y sostuvo el poder marital.

Aunque se duda si se adoptaron fundamentos kantianos o zeillerianos, que al respecto eran diversos, los redactores del Código se apoyaron en un escrupuloso respeto a la voluntad del testador.

El Código Civil austríaco y el art. 16 del Código Civil argentino

6. El Código Civil austríaco tuvo influencia en el *Código Civil argentino*. En especial, cabe destacar que el *artículo 16* de la obra de Vélez Sársfield tiene como nota que es *conforme al artículo 7 del Código Civil de Austria*. Aunque se ha discutido mucho acerca del sentido de la expresión final del artículo 16 de la obra velezana, en base a la influencia kantiana en la fuente austríaca y a la propia historia de la elaboración de la norma europea creemos que cuando nuestra ley se remite al fin

a los principios generales del derecho teniendo en consideración las circunstancias del caso, lo hace refiriéndose a los *principios del Derecho Natural*⁶.

7. La recepción de la influencia austro-kantiana en el artículo 16 del Código Civil argentino presenta una interesante problemática de “*relaciones entre respuestas jurídicas*”⁷. Aprovechando las enseñanzas de la Parte General del Derecho Internacional Privado como derecho de “conflicto de leyes” es posible reconocer en general entre las respuestas jurídicas problemas análogos a los de los “contactos” de soluciones iusprivatistas internacionales.

En nuestro caso, por ejemplo, la recepción plantea la cuestión de las *calificaciones*, que procura resolver cuál es la respuesta que en último término determinará el significado de las expresiones empleadas en la norma de invocación. En cuanto a la recepción velezana, se trata de saber cuál es el derecho que debe determinar el significado del artículo 16. Creemos que, como suele ocurrir en los casos de recepción, en principio corresponde una calificación local, propia del derecho que hace la invocación, es decir, del derecho argentino. En nuestra cuestión, sin embargo, el propio Vélez parece claramente inclinado a remitir la interpretación a la obra austríaca.

A su vez, la evolución producida en la interpretación de la obra austríaca que en parte, incluso en el tiempo de los trabajos de Vélez Sársfield, se inclinó por referirse a los principios generales del Derecho Positivo, provoca una importante cuestión de *sucesividad en las soluciones* del derecho recibido. Aunque la cuestión es

6. En relación con el debate sobre la interpretación de la parte final del artículo 16 del Código Civil argentino pueden v. por ej. MACHADO, José Olegario (Dr.), “Exposición y comentario del Código Civil argentino”, Bs. As., Científica y Literaria Argentina, t. I, 1922, págs. 51/2; SALVAT, Raymond, “Tratado de Derecho Civil argentino (Parte General)”, 2ª. ed., Bs. As., Menéndez, 1922, pág. 140; BUSSO, Eduardo B. (y colaboradores), “Código Civil anotado”, Bs. As., Ediar, t. I, 1958, pág. 155; LLAMBIAS, Jorge Joaquín (y colab.), “Código civil anotado”, Bs. As., Abeledo Perrot, t. I, 1978, pág. 41; BELLUSCIO, Augusto C. (dir.), “Código Civil y leyes complementarias”, 4ª. reimp., Bs. As., Astrea, t. I, 1993, págs. 88 y ss.; RIVERA, Julio César, “Instituciones de Derecho Civil. Parte General”, reimp., Bs. As., Abeledo-Perrot, t. 1997, pág. 132; GARDELLA, Lorenzo A., “Principios generales del derecho”, en “Enciclopedia Jurídica Omeba”, t. XXIII, págs. 129/30.
7. Pueden v. nuestros “Aportes para una teoría de las respuestas jurídicas”, Rosario, Consejo de Investigaciones de la U.N.R., 1976, págs. 59 y ss. También es posible c. nuestros artículos “Hacia una teoría general de la recepción del Derecho extranjero”, “Revista de Derecho Civil”, 8, págs. 73 y ss.; “Originalidad y recepción en el Derecho”, en “Boletín del Centro de Investigaciones de Filosofía Jurídica y Filosofía Social”, N° 9, págs. 33 y ss.

discutible, y sin desconocer la relativa incoherencia que se plantea entonces con el legalismo del artículo 17, creemos que nuevamente la referencia⁸.

Sea cual fuere la respuesta que al fin se dé al contacto de respuestas jurídicas argentino-austríaco del artículo 16, creemos que la cuestión es una buena muestra de las tensiones que pueden presentarse al respecto⁹.

8. Entendemos que la interpretación más acertada y esclarecedora del artículo 16 del Código Civil argentino es la que sostiene, por ejemplo, Julio C. Rivera.
9. En el horizonte general del tema v. por ej. ESSER, Josef, "Principio y norma en la elaboración jurisprudencial del Derecho Privado", Bosch, Barcelona; LARENZ, Karl, "Metodología de la ciencia del derecho", trad. Enrique Gimbernat Ordeig, Barcelona, Ariel, 1966, págs. 304 y ss.; DWOR-KIN, Ronald, "Los derechos en serio", trad. Marta Guastavino, Barcelona, Ariel, 1984, por ej. págs. 80 y ss.

Según nuestro criterio "constructivista", el positivismo en todas sus manifestaciones es cada vez menos satisfactorio para una época que debe debatir y resolver también en lo jurídico cuestiones como las de la globalización/marginación y la biotecnología.