

PRÓLOGO

1. *El autor y su obra*

Joseph Raz nació el 21 de marzo de 1939. En el año de 1963 obtuvo su *Master of Jurisprudence* en la Universidad Hebrea de Jerusalén; en 1967 su *Ph D.* en la Universidad de Oxford. De 1962 a 1964, practicó la profesión jurídica. De 1967 a 1971 fue *lecturer* de derecho y filosofía en la Universidad Hebrea, en donde en 1972, deviene *senior lecturer*. De 1969 a 1970 fue *lecturer* de filosofía política de la Universidad de Haifa. De 1970 a 1972 fue *senior research fellow* en el Nuffield College de la Universidad de Oxford. Desde 1972 es *fellow and tutor in Law* en el Balliol College de la Universidad de Oxford. Ha sido profesor visitante de varias universidades de Europa, Estados Unidos y América Latina.

Su obra

a) Libros: *Practical Reason and Norms*, Londres, Hutchinson of London, 1975; *The Authority of Law. Essays on Law and Morality*, Oxford, Oxford University Press, 1979 (Existe versión española: *La autoridad del derecho. Ensayos de derecho y moral*, trad. de Rolando Tamayo y Salmorán, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1982, reimpresso en 1985). *The Concept of a Legal System. An introduction to the Theory of Legal System* (2ª ed.) Oxford, Oxford University Press, 1980 (1ª ed., 1970). (Existe traducción italiana de Paolo Comanducci: *Il concetto di sistema giuridico. Un'introsione alla teoria del sistema giuridico*, Boloña, Il Mulino, 1977). Editor de *Practical Reasoning*, Oxford, Oxford University Press, 1979 (Oxford Readings in Philosophy). Editor (conjuntamente con P. M. S. Hacker) de *Law, Morality and Society: Essays in Honour of H. L. A. Hart*, Oxford, Oxford University Press, 1977.

b) Artículos: "On Wittgenstein's and Cassirer's Philosophies of Languages", en *Iyun*, 1965, pp. 69-99; "Austin on the Power of the Sovereign", en *Mishpatim*, 1970, pp. 317-328. "On Lawful Government", en

Ethics, 1970, pp. 296-305; "The Identify of Legal Systems", en *California Law Review*, 1971, pp. 795-815. Existe traducción española de Rolando Tamayo y Salmorán: "La identidad del sistema jurídico", en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, año VII, núm. 19, 1974, pp. 139-164; "Voluntary Obligations and Normative Powers", en *Aristotelian Society, Supplementary Volume*, XLVI, 1972, pp. 79-102; "Legal Principles and the Limits of Law", en *The Yale Law Journal*, 1972, 5, pp. 823-858 (apareció también en *Philosophy of Law*, ed. por J. Feinberg y H. Gross, Londres, Dickenson, 1975); "Prof. Ross and Some Legal Puzzles", en *Mind*, 1972, pp. 415-421; "On the Functions of Law", en *Oxford Essays in Jurisprudence*, ed. por A. W. B. Simpson, 2ª serie, Oxford, Oxford University Press, 1973, pp. 278-304; "Reason for Action, Requirement and Conflict", en *Practical Reason*, ed. por E. Körner, New Haven, Yale University Press, 1975, pp. 22-35; "Kelsen's Theory of the Basic Norm", en *The American Journal of Jurisprudence*, 1974, pp. 94-111; "Permissions and Superogation", en *American Philosophical Quarterly*, 1975, pp. 161-168; "The Institutional Nature of Law", en *The Modern Law Review*, 1975; pp. 489-503; "Reasons, Decisions and Norms", en *Mind*, 1975, pp. 481-499; "Kelsen's General Theory of Norms", en *Philosophy*, 1976; "The Rule of Law and its Virtue", en *The Law Quarterly Review*, 1977; "Legal Validity", en *Archiv für Rechts-und Sozialphilosophie*, 1977; "Promises and Obligations", en *Law Morality and Society. Essays in Honour of H. L. A. Hart*, cit.; "Legal Reasons, Sources and Gaps", en actas del *World Congress of Legal and Social Philosophy*, 1977; "Autoridad y consentimiento", trad. de Carlos S. Nino y Martín D. Farrell, en *El lenguaje del derecho. Homenaje a Genaro R. Carrió*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1983; "The Inner Logic of Law" en *Rechtstheorie*, Beiheft 8, 1985; etcétera.

2. El libro

Esta es la versión española de la segunda edición de *The Concept of a Legal System*. En ella Raz mantiene intacta la primera edición. Añade simplemente un *Postscriptum* (*Postcript*) intitulado: Fuentes del derecho, normatividad e individuación. En este *Postscriptum* algunos temas centrales de su teoría son replanteados y reexaminados.

The Concept of a Legal System es, como señala J. L. Dwyer, un libro difícil, pero igualmente formidable y desafiante,¹ del cual se han hecho

¹ Dwyer, J. L., "The Concept of a Legal System. By Joseph Raz" en *The Law Quarterly Review*, vol. 88, enero 1972, p. 153.

muchos elogios y penetrantes comentarios. Las palabras de P. J. Fitzgerald son categóricas: "...Raz ha escrito un notable libro de profunda penetración y originalidad".²

Ciertamente, el libro no es un libro fácil. Mucha de su dificultad obedece, sin duda, a que, en un estilo extremadamente lacónico, lleva a la filosofía del derecho teorías, conceptos, distinciones y argumentos en uso en la filosofía contemporánea. En cuanto a la filosofía del derecho se aprecia una marcada influencia de H. L. A. Hart (el libro se basa en una tesis doctoral escrita bajo la supervisión de éste) y una omnipresencia de la doctrina de Kelsen (la más de las veces reformulada). Detrás de las concepciones de Raz sobre norma y conducta humana se percibe la presencia de Georg Henrik von Wright.³

Tradicionalmente la teoría del derecho comienza con la búsqueda de un concepto de derecho, o bien, de norma o disposición jurídica. Raz inicia con la idea de que una definición de norma o disposición jurídica y, en general, del derecho, depende de una teoría del sistema jurídico. Cualquier intento por penetrar la naturaleza del derecho mediante el análisis de las normas o de las disposiciones jurídicas no puede ser exitoso. Los sistemas jurídicos deben ser considerados, señala Raz, expresamente, como "intrincadas urdimbres de disposiciones jurídicas interrelacionadas". La primera tarea de la filosofía del derecho consiste en establecer los criterios que nos permitan definir un sistema jurídico. Con esto Raz, como señala J. L. Dwyer, demanda una reorientación de la filosofía del derecho.⁴ El argumento central es ampliamente desarrollado en el curso de la exposición y, como dice P. J. Fitzgerald, de forma muy convincente.⁵

Una teoría completa del sistema jurídico se compone, según Raz, de las soluciones a los siguientes problemas: existencia, identidad, estructura y contenido de los sistemas jurídicos. Toda teoría del sistema jurídico debe contener, necesariamente, una solución a los dos primeros problemas. Los criterios de existencia e identidad son parte necesaria de cualquier adecuada definición del sistema jurídico, *i. e.* el conjunto de cri-

² Fitzgerald, P. J., "The Concept of a Legal System. By Joseph Raz" en *The Modern Law Review*, vol. 32, núm. 5, septiembre 1971, p. 586.

³ Wright, Georg Henrik von, *Norm and Action. A Logical Inquiry*, Londres, Routledge and Kegan Paul (1963) 1971. Existe versión española de Pedro García Ferrero: *Norma y acción. Una investigación lógica*, Madrid, Tecnos, 1970. Sobre la influencia de von Wright sobre esta obra de Raz, véase: Dwyer J. L., "The Concept of a Legal System. By Joseph Raz", *cit.*, p. 154.

⁴ Cfr. Dwyer, J. L., "The Concept of a Legal System. By Joseph Raz", *cit.*, p. 154.

⁵ Cfr. Fitzgerald, P. J., "The Concept of a Legal System. By J. Raz", *cit.*, p. 589.

terios que nos permiten determinar si un sistema jurídico existe y el conjunto de criterios que nos permitan reconocer un específico sistema jurídico.

Hans Kelsen fue el primero en insistir en que para penetrar la naturaleza del derecho es necesario considerar las relaciones que las normas guardan entre sí. La tesis de Raz va más allá. Sostiene que una teoría del sistema jurídico es prerequisite de cualquier adecuada definición de 'a law', *i. e.* disposición jurídica.⁶ Por otro lado, de sus argumentos se infiere que una teoría correcta del sistema jurídico tiene que tener en cuenta los rasgos más característicos del derecho, *i. e.* su naturaleza normativa, institucional y coactiva.

Bentham, Austin y Kelsen proporcionan a Raz el punto de partida para la formulación de una teoría de los sistemas jurídicos. La teoría de John Austin es examinada con el obvio propósito de introducirnos al problema. Dentro de esta presentación histórica Raz examina los elementos de una teoría de las normas donde las doctrinas de Jeremías Bentham y Hans Kelsen son analizadas y comparadas.

El buen conocimiento de tales teorías permite a Raz mostrar no pocos puntos vulnerables en ellas. La idea es exponer, a través de la crítica de tales intentos, los problemas específicos de una teoría del sistema jurídico, así como explicaciones más claras sobre este particular.

A partir del tema de la individuación asoman las primeras sugerencias constructivas de Joseph Raz. En el tratamiento de este tema Raz introduce conceptos indispensables para el análisis de la estructura de los sistemas jurídicos, para muchos, la más importante contribución que hace Raz en este libro.⁷

Muy importante es el esclarecimiento de las relaciones entre disposiciones jurídicas. Raz construye su teoría del sistema jurídico distinguiendo varias relaciones entre disposiciones jurídicas. Comienza distinguiendo entre relaciones internas y externas. Las primeras, por mucho las más relevantes, son aquellas que *existen entre dos disposiciones jurídicas si, y sólo si, una de ellas es condición (o parte de ella) para la existencia de la otra o, bien, afecta su significado o aplicación.* Este tipo de relación se da, por ejemplo, entre la disposición jurídica que confiere facultades legislativas y las disposiciones jurídicas creadas en virtud de las facultades legislativas así conferidas; también se da entre una disposición que impone una prohibición y la disposición que establece una excepción a dicha pro-

⁶ Cfr. *infra*, nota b de la *Introducción*.

⁷ En este sentido se expresa P. Pickert: "The Concept of a Legal System. By Joseph Raz", en *The American Journal of Jurisprudence*, vol. 20, 1975, p. 156.

hibición, etcétera. Las relaciones de disposiciones jurídicas con hechos, personas, circunstancias, procesos, etcétera, son relaciones externas.

Ciertas relaciones internas son *necesarias* para la existencia de los sistemas jurídicos. Por ejemplo la relación punitiva que se da entre una disposición *imperativa* y una disposición que hace de la violación de la primera la condición para la aplicación de un acto coactivo. Otro tipo de relaciones necesarias son las *relaciones genéticas*. Éstas se presentan entre una disposición jurídica y aquella otra que autoriza su existencia. El tercer tipo de relaciones son las que Raz llama 'relaciones regulativas', las cuales afectan las disposiciones que confieren facultades.

Un detallado examen de la teoría de Kelsen, precede la exposición de la propia teoría de Raz. Comienza con el análisis de los sistemas jurídicos como sistemas de normas y, después, como sistemas de disposiciones jurídicas. Con ello termina Raz de mostrar la compleja estructura de los sistemas jurídicos. A este respecto señala P. Pickert la principal contribución de Raz a la teoría del derecho reside en su percepción y articulación de los modos y de la complejidad de la estructura lógica interna de los sistemas jurídicos.⁸

Raz argumenta que todo sistema jurídico presenta un mínimo de complejidad necesaria y contiene un catálogo de relaciones internas necesarias. Aunque en todo momento Raz advierte que su trabajo es una introducción, más que una teoría acabada, propone, sin embargo, doce tesis (las que, como veremos, habrá de reformular en el *Postscriptum*) que permiten penetrar la naturaleza del sistema jurídico.

A través de todo el trabajo, tanto en sus capítulos predominantemente críticos e históricos, como en los más originales, la exposición de Raz proporciona explicaciones claras de diversos conceptos de la teoría jurídica; tales como, 'validez', 'eficacia', 'soberanía', 'derecho subjetivo', 'deber', 'sanción' y otros más.

En algunas ocasiones hemos añadido algunas explicaciones, así como referencias a versiones españolas. De las obras que cita Raz, algunas veces nos hemos referido a los originales de los cuales él usa la versión inglesa (e. g. la *Reine Rechtslehre* de H. Kelsen). Algunas veces aludimos a las soluciones que ha propuesto Raz en otros trabajos, los cuales son relevantes para un claro entendimiento de su teoría.

ROLANDO TAMAYO Y SALMORÁN

⁸ Pickert, P., "The Concept of a Legal System. By Joseph Raz", *cit.*, p. 159.