Introducción

> «Sin duda que las teorías no dan golpes de Estado, pero le confieren un aura de legitimidad a medidas dictadas por necesidad, de forma aparentemente irresistible»[1].

En 1962 el Tribunal Supremo de Israel confirmó la validez de la ilegalización de un movimiento político árabe llamado «La tierra», uno de cuyos objetivos era repeler al Estado israelí. Para justificar la ilegalización de semejante grupo político, el juez que redactó el parecer del tribunal se apoyó especialmente en las enseñanzas de la historia. Esta mostraría que los movimientos fascistas y totalitarios se aprovecharon de la libertad de expresión, de prensa y de asociación que les ofrecían los distintos regímenes para destruirlos. Declaraba en consecuencia: «Quienes asistieron a estos acontecimientos en la época de la República de Weimar nunca olvidarán la lección»[2]. El precedente de Weimar fue utilizado en el mismo sentido por el Tribunal Constitucional alemán de Karlsruhe cuando aprobó la ilegalización de un partido neonazi y un partido comunista en los años 50. Así que la solución pasiva que adoptaron los conservadores en el poder en 1932-1933 se considera inaceptable. Se insta a las democracias a protegerse, incluso mediante la fuerza, contra los partidos antidemocráticos, para evitar así otro 30 de enero de 1933 (fecha en que Hitler fue nombrado canciller). La caída de Weimar representa para los alemanes lo mismo que la ley de 10 de julio de 1940 para los franceses[3].

---

[1] A. Soellner, «Disciples de gauche de la Révolution conservatrice: la théorie politique d'Otto Kirchheimer et de Herbert Marcuse dans les dernières années de la République de Weimar», en G. Raulet (dir.), *Weimar ou l'explosion de la modernité*, actas del coloquio «Weimar ou la modernité», París, Anthropos, 1984, p. 115.

[2] Sentencia del Tribunal Supremo de 1964, citado en R. Cohen-Almogar, «La lutte contre l'extremisme politique en Israël», *Pouvoirs* 72, «Israël», 1995, p. 93.

[3] Es sabido que la voluntad de De Gaulle de presidencializar el régimen y dotarlo de poderes extraordinarios (artículo 16, por ejemplo) obedece ante todo al recuerdo de

Weimar y la cuestión de los enemigos de la democracia

¿Por qué la historia del final de Weimar constituiría una lección instructiva y ejemplar para las democracias constitucionales contemporáneas? La respuesta está en que con frecuencia se interpreta el ascenso de Hitler al poder como el caso desgraciadamente ejemplar de una democracia que se habría «auto-disuelto» al permitir, muy democráticamente, que sus enemigos, es decir, los nazis, se hiciesen con el poder. «La toma del poder por parte de los nazis se consideraba constitucionalmente como un cambio de gobierno, uno de los muchos que hubo en el período de Weimar»[4]. El hecho de que el final del régimen de Weimar se produjese por medios legales (nombramiento del primer ministro por parte del presidente del Reich), y no por medios revolucionarios, plantea inevitablemente una *cuestión de principio: saber si en una democracia los gobernantes deben o pueden dejar que sus enemigos ganen elecciones democráticamente, a sabiendas de que llegado el momento estos volverán el arma del poder contra ellos y contra la democracia.* O dicho en otros términos, la toma del poder por parte de Hitler plantea el siguiente problema: ¿qué actitud debe adoptarse ante las «mayorías antidemocráticas» y los «enemigos de la democracia»? De un modo más general: *en una democracia constitucional, ¿puede ser ilegalizado un partido antidemocrático*?[5] Desde el punto de vista de la teoría política esto equivale a preguntar: ¿debe la democracia ser tolerante frente a grupos políticos intolerantes que quieren destruirla?[6] Ahora bien, ¿no

---

la impotencia del presidente Lebrun en 1940. Lo mismo sucede con el artículo 89, párrafo 5, de la constitución de 1958, sobre la imposibilidad de revisar la constitución cuando una parte del territorio se encuentra ocupada.

[4] D. Grimm, *Die Bedeutung der Weimarer Verfassung in der deutschen Verfassungsgeschichte*, conferencia leída ante el monumento a Ebert, Fundación Ebert, febrero de 1990, p. 21.

[5] Se entiende que en un régimen autoritario la ilegalización de los partidos políticos no plantea problemas. De hecho, es una de las características que definen a un régimen autoritario. En una democracia constitucional el problema subyacente sería el de conseguir una definición de partido «democrático».

[6] Cf. en particular P. Pasquino, quien habla de los «límites del pluralismo» y hace alusión a la intolerancia de Locke hacia los papistas. Prólogo a C. Schmitt, *Parlamentarisme et démocratie*, Seuil, 1988, p. 19. Cf. también R. Cohen-Almogar, art. cit., p. 90.

consiste la esencia de la democracia constitucional en la proscripción de los «delitos políticos»? Ilegalizar un partido político que recibe los votos de los miembros del pueblo, ¿no es lo mismo que negar el principio del pluralismo, sobre cuya base descansa la democracia liberal, y asumir el razonamiento de los enemigos de la democracia? (cf. *infra*, cap. 8). Cierto que este problema no es exclusivo de la historia de Weimar, sino que concierne en potencia a todas las democracias, que nunca están al abrigo frente al peligro de que una organización considerada antidemocrática pueda alcanzar el poder por cauces legales.

Las formas jurídicas de luchar contra los enemigos de la democracia

Si nos limitamos a un análisis jurídico, la cuestión del trato a dar a los «enemigos de la democracia» puede dar pie, esquemáticamente, a dos tipos de medidas, unas preventivas y otras represivas. En el primer caso, la vigilancia de la actividad política de determinados partidos adquiere la forma jurídica de la policía administrativa (*lato sensu*), y en el segundo la forma de una acción más represiva (estado de emergencia, ley marcial).

En el primer caso, la acción preventiva del poder puede llegar a impedir que el partido o el grupo político en cuestión participe plenamente en la vida política. La medida más rigurosa puede consistir en la pura y simple ilegalización del grupo (o asociación) afectado, pero también pueden adoptarse medidas intermedias, como el rechazo de las candidaturas electorales de los representantes de dicho partido. Aunque el principio de la democracia pluralista parece que excluye este tipo de prohibiciones, no sería difícil citar algunos ejemplos de democracias reconocidas y respetables que limitan la libertad de los partidos políticos.

Debido al recuerdo traumático del 30 de enero de 1933, a nadie sorprenderá encontrar en la Ley Fundamental de 1949, que rige el orden constitucional de la República Federal Alemana, una disposición que autoriza expresamente la ilegalización de partidos inconstitucionales. Según su artículo 21, párrafo 2, «son anticonstitucionales aquellos partidos que, por sus fines y por la actitud de sus miembros, traten de atentar contra el orden fundamental, liberal y democrático, que intenten derrocarlo o comprometer la existencia de la República

Federal Alemana». Quien decide en última instancia sobre la inconstitucionalidad de dichos partidos es el Tribunal Constitucional. Si este dicta su inconstitucionalidad, el partido queda disuelto. En la práctica, esta disposición ya ha sido empleada para ilegalizar, en 1951, un partido neonazi (el SRP) y el partido comunista (KPD), en 1956. En este último caso, el Tribunal Constitucional de Karlsruhe se vio obligado a demostrar que la ideología marxista-leninista era incompatible con «el orden fundamental, liberal y democrático», según recoge el artículo 21, párrafo 2. Pero a partir de esa fecha, y aunque el partido comunista –reconstituido en 1968 con otro nombre (DKP)– y el partido «republicano» de Schönhuber (de extrema derecha) puedan caer bajo la jurisprudencia anterior, las autoridades gubernamentales han renunciado a recurrir al constitucional, por considerar que semejante procedimiento resulta «inoportuno y peligroso»[7]. Los gobernantes alemanes consideran, por tanto, que la libertad de los partidos políticos, «en una democracia por lo demás consolidada, es más importante que su lealtad al orden existente»[8].

Otro caso interesante de limitación de la libertad de los partidos políticos entre las democracias constitucionales es el de la democracia israelí, que se ha visto confrontada a un movimiento político árabe hostil a la existencia del Estado. Y más recientemente se ha visto obligada a enfrentarse con el extremismo político del rabino Kahane. Este último, emigrado de los Estados Unidos, fundó un movimiento, el *Kach*, en cuyo programa se incluía la expulsión de Israel de los ciudadanos árabes y la aplicación integral de la ley religiosa a la vida civil y política. Elegido en 1984 para la Knesset, la comisión electoral no le autorizó a participar en los comicios de 1988. Por su parte, el Tribunal Supremo confirmó esta decisión basándose en las actividades y las declaraciones del movimiento. En 1994 el gobierno israelí se vio en la necesidad de endurecer las medidas contra este movimiento después de que uno de sus adeptos perpetrara una masacre en Hebrón, causando la muerte de 27 civiles palestinos. Tras este ataque terrorista decidió ilegalizar los dos movimientos políticos que reivindicaban la figura del difunto rabino Kach.

---

[7] C. Grewe y H. Ruiz-Fabri, *Droits constitutionnels européens*, PUF, 1995, p. 233.

[8] Ph. Lauvaux, *Les démocraties occidentales*, PUF, 1990, p. 515.

Se basó para ello en la ley antiterrorista, asimilando en consecuencia ambos movimientos políticos a organizaciones terroristas[9].

En Francia, la cuestión de la ilegalización de los partidos antidemocráticos o de la limitación de su libertad política está de actualidad debido a la emergencia y el arraigo del Frente Nacional. Se vuelve a plantear, de un modo casi ritual, cada vez que su principal dirigente se presta, igualmente de forma ritual y a intervalos regulares, a hacer declaraciones provocadoras[10]. Son numerosos los autores que defienden la tesis de la ilegalización del Frente Nacional, debido a que las ideas xenófobas y racistas que vehicula serían contrarias a ciertas disposiciones legislativas[11].

Sin embargo, los adversarios de la ilegalización subrayan, por el contrario, que en el derecho positivo francés no figura la ilegalización de partidos políticos. Más bien la tradición de la historia constitucional francesa es la de no ilegalizar o siquiera declarar inconstitucionales los partidos políticos supuestamente enemigos de la democracia. En concreto, la cuestión se ha suscitado regularmente a propósito del partido comunista francés. Este quedó ilegalizado en las circunstancias excepcionales de la Segunda Guerra Mundial, tras la firma del pacto de no agresión con Alemania por parte de la Unión Soviética el 24 de agosto de 1939. El gobierno de la Tercera República promulgó un decreto ley el 26 de septiembre de 1939 para disolver todas las asociaciones pertenecientes al movimiento comunista[12]. Se trató de una medida de gue-

---

[9] R. Cohen-Almogar, art. cit., pp. 86-87.

[10] Así, a resultas de las declaraciones de Le Pen sobre «la desigualdad entre las razas», la prensa francesa dedicó durante la semana del 9 al 15 de septiembre de 1996 numerosos artículos al tema «¿hay que prohibir el Frente Nacional?». El semanario *Charlie Hebdo* incluso hizo circular una petición a favor de la prohibición.

[11] La ley de 1936 fue modificada el 1 de julio de 1972 con el añadido de un sexto párrafo, en virtud del cual se puede justificar la disolución de todas las asociaciones y grupos «(...) que promuevan la discriminación, el odio o la violencia hacia una persona o un grupo de personas en razón de su origen o de su pertenencia o no pertenencia a una etnia, nación o religión determinada, o bien que propaguen ideas o teorías que traten de justificar o de promover la discriminación, el odio o la violencia».

[12] Decreto ley de 26 de septiembre de 1939, en aplicación de la ley de 19 de marzo de 1939, *Journal officiel*, 27 de septiembre de 1939.

rra, si podemos hablar así. La cuestión de la ilegalización del partido comunista se debatió de nuevo en 1958, en el curso de los trabajos preparatorios para la redacción de la constitución de la Quinta República, con el propósito de que los defensores de una restricción de la libertad de los partidos políticos quedasen satisfechos. En efecto, la constitución de la Quinta República, a diferencia de otras constituciones europeas, no prevé ninguna norma especial que autorice la ilegalización de determinados partidos políticos. El artículo 4 de la constitución dispone sobriamente: «Los partidos y grupos políticos concurren para que se exprese el sufragio. Se forman y ejercen su actividad libremente. Deben respetar los principios de la soberanía y la democracia». Puesto que ninguna otra disposición constitucional señala una excepción al principio de libertad política formulado en el artículo 4, se deduce –en mi opinión con toda lógica– que el derecho constitucional francés consagra el principio del pluralismo de partidos.

La única disposición que lo limita se halla en la ley de 10 de enero de 1936 sobre los «grupos armados y las milicias privadas». Esta disposición, que ha estado en vigor desde 1936, a pesar de las continuas modificaciones, pertenece al derecho especial que regula las asociaciones, y deroga en sentido restrictivo la ley de 1901 sobre asociaciones. Al comienzo se trató de una «ley circunstancial»[13] que iba dirigida contra las ligas facciosas de entreguerras, pero que después se ha podido aplicar, por ejemplo en mayo del 68, a grupos o grupúsculos políticos tanto de extrema derecha como de extrema izquierda. Sobre la base de esta ley, el gobierno dispone de la facultad de disolver determinadas agrupaciones, en particular cuando tienen por fin «atentar por la fuerza contra la forma republicana del gobierno»[14]. En cambio, los

[13] G. Peiser, «La dissolution par décret des associations et groupements politiques français», Dalloz, 1963, p. 59. Cf. también R. Kheitmy, *Les partis politiques et le droit positif français*, París, 1946, p. 116, y F. X. Paquin, *Partis politiques et milices*, memoria de doctorado, Lille II, 1996.

[14] Por consiguiente, se trata de una disolución puramente administrativa, opuesta a la disolución judicial, que es la regla de principio en el derecho de asociación (artículo 3 de la ley de 1901). Además, el código penal recoge la participación en grupo armado, que es un delito susceptible de ser castigado con tres años de cárcel y 300.000 francos de multa (artículos 431/13 y 431/14 del nuevo código penal), y la participación en

partidos políticos tienen entera libertad para expresar su opinión sobre la forma del régimen. El criterio que se ha impuesto en la jurisprudencia administrativa es el del empleo o la amenaza del empleo de la fuerza para la consecución de un fin político. Así, el derecho positivo distingue claramente la actividad política lícita de la actividad política ilícita, con el fin de privilegiar un criterio objetivo –el recurso a la fuerza– que justifique la libertad de los partidos políticos y evite la deriva del delito de opinión política.

No obstante, pueden darse circunstancias más dramáticas, en las cuales las medidas preventivas resultan insuficientes y la cuestión de la tolerancia hacia los partidos extremistas se convierte en un asunto de vida o muerte para la democracia. En semejantes circunstancias puede imponerse una solución más radical y represiva, y en caso extremo cabe preguntar si sería legítimo *que los gobernantes perpetrasen un golpe de Estado para impedir el acceso al poder de ese partido, que en caso contrario tendría todas las papeletas para llegar al poder de forma legal*. Como vamos a ver, esta misma cuestión se planteó durante los últimos meses del régimen de Weimar. Se trata de una cuestión *trágica*, en el sentido fuerte del término, pues parece que no hay ninguna respuesta satisfactoria. En fechas recientes, el problema se ha planteado exactamente en los mismos términos en Argelia, pero con resultado distinto al de 1933. El 12 de enero de 1992 los responsables argelinos suspendieron el proceso electoral en curso antes de que se celebrase la segunda vuelta del escrutinio, pues los resultados de la primera vuelta presagiaban una amplia victoria del Frente Islámico de Salvación (FIS) en la segunda ronda de los comicios. A la suspensión de las elecciones le siguió la proclamación del estado de emergencia el 9 de febrero de 1992, y por último la ilegalización del FIS. Los partidarios del golpe de Estado legitimaron la instauración de una dictadura como modo de luchar contra los enemigos de la democracia.

Schmitt y el final de Weimar

Aquí nos vamos a ocupar de este caso límite, a partir de un análisis de la experiencia que supuso la caída de Weimar, la cual parece que lleva

---

el mantenimiento y la reconstrucción de una asociación o grupo disueltos (artículo 431/15).

hasta el paroxismo la cuestión de la actitud a adoptar con los partidos antidemocráticos. Para responder a ella partiremos del estudio de un observador privilegiado e implicado de la época: el jurista alemán Carl Schmitt[15]. Antes de convertirse en el *Kronjurist* de los nazis, Schmitt fue hasta 1933 el principal defensor de la tesis del golpe de Estado como medio para impedir su ascenso al poder. De modo que es frecuente referirse a sus textos para defender la idea de una limitación del pluralismo político y de la ilegalización de los partidos políticos[16].

Durante aquel último año de Weimar (1932-1933) el jurista alemán tuvo ocasión de confrontar con los hechos su teoría constitucional. Teórico de la crisis, se encontraba en su elemento cuando en 1932 se precipitó dramáticamente la crisis política. Incluso se encontraba en el epicentro de los acontecimientos, puesto que logró introducirse, como mostraré, en los círculos dirigentes de la república, y pudo por fin desempeñar el papel de legista al que aspiraba[17]. Quiso influir en las decisiones políticas que adoptaron las altas esferas del Estado, pero esta vez no de un modo doctrinal, sino a través de «su consejo y su acción»[18]. Por consiguiente, estudiar el pensamiento de Schmitt en 1932 es analizar un pensamiento en acción, es decir, la obra de un jurista que, como

---

[15] Para una introducción a su obra me remito a mi prólogo («Carl Schmitt y el jurista comprometido») a la traducción francesa de su *Teoría de la constitución*, PUF, 1993, así como a la bibliografía que allí se encuentra. La bibliografía sobre Schmitt ha aumentado considerablemente desde la fecha de dicha traducción. Cf. al respecto la memoria de C. Galli en *Genealogia della política. Carl Schmitt et la crisi del pensiero político moderno*, Bolonia, Il Mulino, 1996, 936 pp.

[16] Es posible que los miembros de la dictadura argelina no hayan leído sus obras, pero en 1992 aplicaron el proyecto que Schmitt elaboró para que von Papen llevase a cabo el golpe de Estado.

[17] Durante el año 1932 –escribe Huber– «se dedica a la actividad de legista, de modo que consagró (*zugewandt*) sus esfuerzos libremente, por iniciativa propia y asumiendo él mismo la responsabilidad, no solo a pensar su tiempo, sino también a actuar sobre él», E. R. Huber, «Carl Schmitt in der Reichskrise der Weimarer Endzeit», en H. Quaritsch (dir.), *Complexio oppositorum*, Duncker und Humblot, 1988, p. 33.

[18] E. R. Huber, *op. cit.*, p. 33. Schmitt aceptó el nombramiento como miembro de la Escuela de Comercio de Berlín para poder actuar sobre las decisiones de los gobernantes. Compensó su pérdida de influencia en el seno de la universidad con un acceso directo a los centros de decisión (*ibid.*, p. 36).