

# El reparto territorial de facultades legislativas y el *Bundesrat* en el federalismo alemán (1871-2006)

Germán Gómez Orfanel

*Profesor Titular de Derecho Constitucional  
Universidad Complutense de Madrid*

Antonio Arroyo Gil

*Letrado de la Fundación Democracia y Gobierno Local*

**SUMARIO:** I. INTRODUCCIÓN.— II. LA CONSTITUCIÓN DEL IMPERIO ALEMÁN, DE 16 DE ABRIL DE 1871. 2.1. *Reparto territorial de facultades legislativas*. 2.2. *El Bundesrat o Consejo Federal*.— III. LA CONSTITUCIÓN DEL IMPERIO ALEMÁN, DE 11 DE AGOSTO DE 1919. (LA CONSTITUCIÓN DE WEIMAR). 3.1. *Reparto territorial de facultades legislativas*. 3.2. *El Reichsrat o Consejo del Reich*.— IV. LA LEY FUNDAMENTAL DE LA REPÚBLICA FEDERAL DE ALEMANIA, DE 23 DE MAYO DE 1949. 4.1. *Reparto territorial de facultades legislativas*. 4.1.1. Norma constitucional básica de reparto competencial: art. 30 LFB. 4.1.2. La prevalencia del derecho federal sobre el derecho de *Land* (art. 31 LFB). 4.1.3. Norma constitucional básica de reparto de facultades legislativas: art. 70.1 LFB. 4.1.4. Tipos legislativos en la Ley Fundamental de Bonn. 4.1.5. La legislación exclusiva de la Federación (*Die ausschließliche Gesetzgebung des Bundes*). 4.1.6. La legislación concurrente (*Die konkurrierende Gesetzgebung*). 4.1.7. La legislación marco federal (*Die Rahmengesetzgebung des Bundes*). 4.1.8. La legislación básica federal (*Die Grundsatzgesetzgebung des Bundes*). 4.1.9. La legislación exclusiva de los *Länder* (*Die ausschließliche Gesetzgebung der Länder*). 4.1.10. El *Bundesrat* o Consejo Federal.— V. LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 2006 DEL ORDEN FEDERATIVO EN LA REPÚBLICA FEDERAL DE ALEMANIA.— SELECCIÓN BIBLIOGRÁFICA.

## I. INTRODUCCIÓN

La República Federal de Alemania, con los límites territoriales y la organización política de hoy en día («Estado federal democrático y social»: art.

20.1 de la Ley Fundamental de Bonn –LFB–), es una creación relativamente reciente. Surge a partir de la entrada en vigor, el 3 de octubre de 1990, de la conocida como «reunificación» (*Wiedervereinigung*) entre la República Federal Alemana y la extinta República Democrática Alemana, que, en realidad, como tal, no fue una reunificación, sino, más bien, una «absorción» de la segunda por parte de la primera, ya que el marco jurídico-constitucional e institucional de la República Federal Alemana permaneció, viéndose alterado tan sólo el número de *Länder*, que pasó de 11 a 16. A su vez, esos dos Estados independientes también nacieron a la vida política hace no demasiado tiempo, en concreto, en 1949, cuando finalizada la II Guerra Mundial con la capitulación incondicional del ejército alemán el 7 de mayo de 1945 y el desmoronamiento de la estructura organizativa e institucional del Estado totalitario que fue el III *Reich* alemán, la dictadura nacional-socialista de infausto recuerdo, las potencias vencedoras (la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas –URSS–, Estados Unidos de América –EE.UU.–, Gran Bretaña y Francia), reunidos sus altos signatarios en Potsdam, deciden dividir Alemania en cuatro zonas de ocupación, cada una regentada por el jefe supremo de las respectivas fuerzas de ocupación. Pronto se manifestaron las discrepancias e, incluso, hostilidades entre la URSS y el resto de ocupantes de la parte occidental de Alemania (que desde un principio habían iniciado un proceso de unificación de las tres zonas), lo que motivó que en pocos años la parte oriental (dentro de la órbita de influencia de los países del bloque socialista) y la occidental se configuraran como Estados diferentes, siendo 1949 el año en que se da carta de naturaleza a esta división de Alemania en dos Estados independientes, al aprobarse en mayo las respectivas Constituciones de cada uno de ellos.

Por su parte, el III *Reich* alemán se prolongó temporalmente desde 1933, con la llegada del jefe del Partido nacional-socialista, Adolf Hitler, a la Cancillería, hasta el final de la II Guerra Mundial en 1945, caracterizándose, desde el punto de vista del principio democrático, por la supresión radical de toda forma de parlamentarismo y de cualquier otro partido político que no fuera el nacional-socialista; desde el punto de vista de la organización territorial del poder, por la eliminación de todo vestigio de la estructura institucional federal y, por ende, por la creación de un aparato estatal fuertemente centralizado; desde el punto de vista económico, por la potenciación de una economía intervencionista de guerra en la que prácticamente toda la actividad productiva estaba orientada a tal fin; y, lo que es más trascendental, desde el punto de vista de los derechos humanos, por una violación sistemática y organizada de los de determinados colectivos, muy destacadamente, de los de los judíos, aunque también, de los de los gitanos, los disidentes políticos, los homosexuales, etc. Un auténtico horror genocida que no se ha de perder nunca de vista como referente de lo que cualquier vulneración permitida o descuidadamente ignorada de determinados derechos considerados fundamentales (y de la vida y dignidad humana como fundamento primero de todos ellos) puede acabar siendo.

La llegada de los nazis al poder coincidió con la crisis económica que padeció Alemania a finales de los años veinte y principios de los años treinta

del pasado siglo. Finalizada la I Guerra Mundial, cuyo inicio es, en buena medida, responsabilidad de las ansias expansionistas del emperador Guillermo II, quien, percibida la imposibilidad de que su mercado interior pudiera absorber la fuerte producción industrial en que se basaba el crecimiento de la economía alemana, optó por practicar una política exterior agresiva de carácter pangermanista que condujo al conflicto bélico, en el Tratado de Versalles de 1919 los aliados impusieron fuertes sanciones económicas a Alemania, al tiempo que le privaron de sus colonias y de algunos otros territorios en las fronteras con Francia y con Polonia. Políticamente, la pérdida de la guerra trajo consigo la dimisión del emperador Guillermo II, el nombramiento de un gobierno provisional y la proclamación de la república, si bien ello no estuvo exento de enormes dificultades, dados los levantamientos populares de carácter revolucionario socialista, y de trágicos episodios, como el asesinato de los líderes del movimiento espartaquista, Rosa Luxemburg y Karl Liebknecht. Finalmente, el gobierno provisional consiguió controlar la situación, se convocaron elecciones y la asamblea mayoritariamente socialista surgida de las mismas se reunió en la ciudad de Weimar con el fin de redactar el nuevo texto constitucional, dando nacimiento así a un Estado de derecho inspirado en los principios republicano, democrático y federal (debilitado), modo éste de organización territorial del Estado que, pese a los recelos iniciales, acabó considerándose el más adecuado a la heterogeneidad de un Estado de cuya unificación había transcurrido poco más de medio siglo. La República de Weimar, aunque caracterizada, entre otras cosas, por un gran florecimiento de la cultura alemana, y pese al inicio de una recuperación de la economía, no pudo finalmente resistir los embates de la crisis económica internacional de 1929, que se vieron acentuados a causa de las citadas graves sanciones impuestas en Versalles a Alemania. Esta crisis se cebó con grandes masas sociales, cuya situación extrema favoreció el ascenso al poder de partidos de corte nacionalista, y, especialmente, el partido nacionalsocialista.

En esta precipitada retrospectiva de la historia alemana de los últimos ciento cuarenta años, hemos de retrotraernos finalmente al momento de la unificación alemana, que formalmente tuvo lugar en 1871, tras la derrota de Francia en la guerra franco-prusiana en 1870, y con la proclamación en Versalles de Guillermo I como emperador de toda Alemania. De esta forma se conseguía dotar de unidad en la dirección política y económica a una serie de territorios muy variados, la mayor parte de ellos de muy pequeñas dimensiones, que progresivamente habían ido dando pasos tendentes hacia esa unificación, que, sin embargo, como se anunciaba, sólo pudo lograrse, aprovechando el fuerte crecimiento industrial de mediados del siglo XIX y las crecientes demandas de unidad de la floreciente burguesía, tras un guerra ofensiva de Prusia, el Estado más fuerte del norte, frente a Austria, primero, y a Francia, después, y que consiguió ser presentada ante al resto de territorios germánicos como una guerra de defensa de la identidad nacional. Esta unificación, capitaneada desde 1862 de forma autoritaria por el canciller Otto von Bismarck, tuvo su punto álgido, como se decía, con la proclamación de Guillermo I como emperador en 1871, y con la aprobación de la Constitución del Imperio

alemán ese mismo año. Constitución ésta que, lógicamente, dado el origen del nuevo Estado alemán, sólo podía organizar éste desde la perspectiva territorial en base al principio federal, si bien es cierto que, como veremos enseguida, el peso que se otorgaba a Prusia en el entramado institucional era muy destacado, hasta el punto de poder considerar que el nuevo Estado alemán, aunque formalmente federal, en algunos aspectos tenía mucho de unitario.

Este repaso esquemático de los hitos constitucionales del Estado alemán, desde su surgimiento hasta la actualidad, y que veremos con mayor detalle a continuación, tiene como único propósito llamar la atención sobre un hecho que a nadie se le puede escapar: la organización territorial del Estado alemán, desde el comienzo inspirada en el principio federal, es fruto de muy diversos avatares históricos, que explican, en cada caso, que aun manteniéndose ese eje federal, no siempre éste haya hecho girar los mismos engranajes. Desde las determinantes perspectivas de la distribución de competencias entre el Estado central (*Reich* o *Bund*) y los Estados miembros (*Staaten* o *Länder*) y de la participación de estos en la formación de la voluntad federal por medio del órgano constitucional creado a tal efecto, el Consejo Imperial o Federal (*Reichsrat* o *Bundesrat*), las diferencias que se pueden observar en cada una de las etapas constitucionales mencionadas no son menores. Cada una responde, ya lo sabemos, a unas determinadas circunstancias históricas (de carácter político, económico, social, etc.) y ninguna se puede entender debidamente sin conocer su precedente. Algo parecido sucede en la actualidad. El sistema federal alemán diseñado en la Ley Fundamental de Bonn recientemente se ha visto sometido a una profunda reforma constitucional, la mayor desde 1949, reforma que sólo podremos entender debidamente si conocemos las situaciones de partida. Es ésta la razón fundamental que nos ha animado a presentar este trabajo con estas características estructurales.

Como inmediatamente tendremos ocasión de comprobar, tras exponer de manera resumida los rasgos más característicos de las Constituciones imperiales de 1871 y 1919, apoyándonos siempre en los preceptos constitucionales más significativos desde esa doble perspectiva mencionada del reparto o distribución y delimitación territorial de las facultades legislativas y de la participación de los Estados miembros en el proceso de formación de la voluntad del Estado central, acometeremos después un estudio más detallado de estas mismas cuestiones en el ordenamiento constitucional aún vigente (Ley Fundamental de Bonn de 1949), para concluir ofreciendo una panorámica de la reciente modificación constitucional del orden federal alemán (2006), cuya entrada en vigor está previsto que se produzca a principios de 2007. En todos los casos, incluiremos una traducción de aquellas disposiciones constitucionales que consideramos más trascendentales a los efectos descritos.

## II. LA CONSTITUCIÓN DEL IMPERIO ALEMÁN, DE 16 DE ABRIL DE 1871

Salvo algunas excepciones, los territorios que hoy integran la República Federal de Alemania formaban parte, bajo las más diversas formas, del Sacro

Imperio Romano Germánico hasta 1806, fecha de su desaparición. En junio de 1806, diversos Estados alemanes pactaron con Napoleón la formación de la Confederación del Rin (*Rheinbund*), que duró poco tiempo. En 1815, tras la derrota napoleónica y la convocatoria del Congreso de Viena, se crea la Confederación de Alemania (*Deutscher Bund*), que incluía también a Austria, en cuyo texto fundacional se afirmaba que, «los príncipes soberanos y las ciudades libres de Alemania [...], se unen en una (Con)federación estable [...]» (art. 1); «los Estados miembros, tendrán los mismos derechos [...] (igual peso en la Asamblea Federal), y todo ello para garantizar la común seguridad e independencia de los Estados [...]» (arts. 2 y 3).

El proceso revolucionario de 1848 generó la Constitución de 28 de marzo de 1849 (*Frankfurter Reichsverfassung*), que no llegó a estar en vigor, y que configuraba al *Deutsches Reich* como un Estado federal.

Tras el fracaso de la Revolución, Prusia seguiría su camino en pos de la hegemonía, y en la década de los sesenta, excluyó a Austria del escenario alemán, tras una guerra victoriosa. En 1866 firmó un Pacto con los Estados de Alemania del Norte, que se concretaría el 16 de abril de 1867 en la Constitución de la Confederación de Alemania del Norte (*Verfassung des Norddeutschen Bundes*), bajo el protagonismo absoluto de Prusia.

A través de un complicado proceso jurídico se llegará a la promulgación en abril de 1871 de la Constitución del Imperio Alemán. Poco tiempo después de la breve y exitosa guerra contra Francia (Sedán, 2 de septiembre de 1870), que supuso el fin del Segundo Imperio francés, y mediante la firma de los correspondientes tratados y protocolos (*Novembervträge*) entre la Confederación del Norte de Alemania (*Norddeutscher Bund*) y los Estados de Baden, Baviera, Hessen y Württemberg, se acordaba la formación de lo que supondría una provisional Federación alemana (*Deutscher Bund*), cuya Constitución coincidía sustancialmente con la del Norte de Alemania, aunque en el mes de diciembre, las dos Cámaras y los cuatro Estados citados aprobaron una significativa reforma constitucional, en el sentido de que se creaba el Imperio Alemán (*Deutsches Reich*), recibiendo el Rey de Prusia el título de Emperador, y siendo proclamado como tal, Guillermo I, en el Palacio de Versalles, el 18 de enero de 1871. Con objeto de unificar los distintos textos jurídicos, el Emperador promulgaría, previa aprobación de las Cámaras (*Bundesrat y Reichstag*), la Ley de 16 de abril de 1871, «referente a la Constitución del Imperio Alemán».

El Rey de Prusia, en representación del *Norddeutscher Bund*, y los reyes y figuras asimiladas de los Estados anteriormente citados, «concluyen una Unión perpetua para la defensa del territorio de la Federación y del Derecho válido en el mismo, así como para el mantenimiento del bienestar del pueblo alemán», bajo la denominación de Imperio Alemán. En realidad, se trataba de una Federación fundada por los titulares de las casas reinantes en diferentes territorios alemanes y los representantes de tres ciudades-estado con forma de gobierno republicana, bajo la presidencia del Rey de Prusia, con la condición de Emperador, a quien correspondía la Presidencia de la Federación y a la que representaba internacionalmente, estando facultado para declarar la guerra y

firmar la paz, y para prestar su consentimiento a los tratados internacionales (art. 11.1). Además, le correspondía nombrar libremente al Canciller (*Reichskanzler*), cargo que en la mayoría de las veces coincidía con el de primer ministro de Prusia.

### 2.1. Reparto territorial de facultades legislativas

Respecto al reparto de competencias, correspondía al *Reich* la legislación, conforme a lo dispuesto en la Constitución y de acuerdo con el principio de prevalencia de las leyes del *Reich* sobre las de los Estados (art. 2).

Las facultades legislativas de la Federación se recogían en el siguiente artículo del texto constitucional de 1871:

#### **Artículo 4**

*«Corresponde al Reich la legislación y la inspección sobre las siguientes materias:*

1. *La regulación de la libertad de circulación, nacionalidad y establecimiento, derechos de ciudadanía, pasaportes y policía de extranjeros, y establecimientos industriales, incluyendo el régimen de seguros, en la medida en que estas materias no hayan quedado reguladas por lo dispuesto en el artículo 3 de esta Constitución, y con exclusión respecto a Baviera de la regulación de la nacionalidad y establecimiento, asimismo del régimen jurídico de la colonización y emigración hacia territorios fuera de Alemania;*
2. *la legislación aduanera y mercantil y los impuestos destinados a cubrir objetivos del Reich;*
3. *la ordenación del sistema de pesos, medidas y monedas, junto con la fijación de principios para la emisión de papel moneda garantizado y no garantizado;*
4. *las normas generales sobre el sistema bancario;*
5. *las patentes de invención;*
6. *la protección de la propiedad intelectual;*
7. *la organización de una protección común del Comercio exterior, de la navegación marítima alemana y de su régimen de pabellones y la regulación de representaciones consulares comunes establecida por el Reich;*
8. *los ferrocarriles, salvo lo dispuesto en el artículo 46 respecto a Baviera, y la construcción de carreteras y canales al servicio de la Defensa y del tráfico general;*
9. *el transporte y navegación en los canales comunes a varios Estados, así como su mantenimiento y las aduanas fluviales y de otro tipo;*
10. *los correos y telégrafos, si bien en Baviera y Württemberg conforme a lo dispuesto en el artículo 52;*
11. *la regulación sobre la ejecución recíproca de sentencias en asuntos civiles y especialmente sobre el cumplimiento de requisitorias;*
12. *así como sobre la legitimación de documentos públicos;*
13. *la legislación común sobre derecho de obligaciones, derecho penal, derecho mercantil y cambiario y el procedimiento judicial;*

- 14. *el ejército del Reich y la marina de guerra;*
- 15. *medidas de policía sanitaria y veterinaria;*
- 16. *la regulación sobre el régimen de la prensa y las asociaciones.»*

La regulación de la marina y del ejército era un asunto del *Reich* (artículo 57 y ss.), aunque el Estado de Baviera y, en menor medida, los de Sajonia y Württemberg, se habían reservado algunas competencias (*Reservatrechte*) que se extendían también a otros ámbitos.

Respecto a la financiación, existía un notable desequilibrio a favor de los Estados miembros. El *Reich* dependía sustancialmente de sus aportaciones anuales para cubrir sus propios gastos.

### 2.1. *El Bundesrat o Consejo Federal*

El Imperio Alemán se caracterizaba por la hegemonía de Prusia, que ocupaba dos tercios del territorio y disponía de una población equivalente a los tres quintos del total. Esta posición quedaba reflejada también en la regulación del *Bundesrat* o Consejo Federal. Prusia disponía de 17 votos, lo cual suponía lo que en términos actuales se calificaría de «minoría de bloqueo» para evitar reformas constitucionales no deseadas, ya que bastaban 14 votos en contra para ser éstas rechazadas (art. 78).

El Canciller del *Reich* (*Reichskanzler*), era además el Presidente del Consejo Federal y le correspondía la dirección de sus asuntos, si bien podía delegar en un miembro de la Cámara (art. 15).

#### **Artículo 6**

- «1. *El Consejo Federal está formado por los representantes de los miembros de la Federación, distribuyéndose los votos de tal manera que Prusia, incluyendo los antiguos votos de Hannover, Holstein, Nassau y Frankfurt disponga de:*
- |                                       |          |
|---------------------------------------|----------|
| .....                                 | 17 votos |
| <i>Baviera</i> .....                  | 6 »      |
| <i>Sachsen</i> .....                  | 4 »      |
| <i>Württemberg</i> .....              | 4 »      |
| <i>Baden</i> .....                    | 3 »      |
| <i>Hessen</i> .....                   | 3 »      |
| <i>Mecklenburg-Schwerin</i> .....     | 2 »      |
| <i>Sachsen-Weimar</i> .....           | 1 »      |
| <i>Mecklenburg-Strelitz</i> .....     | 1 »      |
| <i>Oldenburg</i> .....                | 1 »      |
| <i>Braunschweig</i> .....             | 2 »      |
| <i>Sachsen-Meiningen</i> .....        | 1 »      |
| <i>Sachsen-Altenburg</i> .....        | 1 »      |
| <i>Sachsen-Koburg-Gotha</i> .....     | 1 »      |
| <i>Anhalt</i> .....                   | 1 »      |
| <i>Schwarzburg-Rudolstadt</i> .....   | 1 »      |
| <i>Schwarzburg-Sonderhausen</i> ..... | 1 »      |

Waldeck.....	1	»
Reuss, älterer Linie.....	1	»
Reuss, jüngerer Linie.....	1	»
Schaumburg-Lippe.....	1	»
Lippe.....	1	»
Lübeck.....	1	»
Bremen.....	1	»
Hamburg.....	1	»

TOTAL = 58 votos

2. Cada miembro de la Federación podrá designar tantos mandatarios en el Consejo Federal como votos tenga, si bien el conjunto de los votos asignados deberá emitirse en un único sentido.»

### Artículo 7

- «1. El Consejo Federal resolverá:
1. sobre los proyectos que tenga que aprobar el Reichstag, y sobre los acuerdos adoptados por éste;
  2. sobre los reglamentos administrativos generales e instituciones necesarias para el desarrollo de las leyes del Reich, en la medida en que no se determine otra cosa por ley del Reich;
  3. sobre los vacíos que se presenten al desarrollar las leyes del Reich o los reglamentos o instituciones antes citados.
2. Los miembros de la Federación podrán hacer proposiciones y presentarlas ante la Cámara, y la Presidencia estará obligada a someterlas a deliberación.
3. Los acuerdos se adoptarán por mayoría simple, con reserva de lo dispuesto en los artículos 5, 37 y 78. No se tendrán en cuenta los votos no representados o no sometidos a instrucciones. En caso de empate en la votación, decidirá el voto de la Presidencia.
4. Para la adopción de acuerdos sobre cuestiones que, conforme a los preceptos constitucionales, no sean comunes a todo el Reich, sólo se tendrán en cuenta los votos de aquellos Estados miembros afectados por dichas cuestiones.»

### Artículo 8

- «1. El Consejo Federal constituirá en su seno los siguientes Comités Permanentes:
1. Ejército y Fortificaciones;
  2. Marina;
  3. Aduanas y Tributos;
  4. Comercio y Transporte;
  5. Ferrocarriles, Correos y Telégrafos;
  6. Justicia;
  7. Cuentas Públicas.



2. *En cada uno de estos Comités, además de la Presidencia, estarán representados al menos cuatro Estados miembros, disponiendo cada uno de ellos de un solo voto. En el Comité para el Ejército y las Fortificaciones Baviera tendrá un puesto permanente, y el Emperador nombrará a los otros miembros, así como a los integrantes del de Marina. El Consejo Federal designará a los integrantes de los restantes Comités. La composición de los Comités se renovará anualmente para el correspondiente período de sesiones, siendo reelegibles los miembros cesantes.*
3. *Además, se constituirá en el Consejo Federal un Comité de Asuntos Exteriores presidido por Baviera y formado por un representante de Baviera, Sajonia y Württemberg, y dos de los restantes Estados miembros elegidos anualmente por el Consejo Federal.*
4. *Los Comités dispondrán de los funcionarios necesarios para realizar sus tareas.»*

### **Artículo 9**

*«Cualquier miembro del Consejo Federal tiene derecho a comparecer ante el Reichstag y solicitar ser oído en todo momento para transmitir las opiniones de su Gobierno, aunque no hayan sido adoptadas por la mayoría del Consejo Federal. Nadie podrá simultáneamente ser miembro del Consejo Federal y del Reichstag.»*

### **Artículo 10**

*«Corresponde al Emperador garantizar a los miembros del Consejo Federal la protección diplomática usual.»*

El Consejo Federal era formalmente el portador de la soberanía y el representante de los Gobiernos de los Estados federados. Junto con el Emperador era el órgano de mayor influencia en el Imperio, aunque con escaso reflejo en la opinión pública, ya que sus sesiones eran secretas. Participaba en la legislación federal y, sobre todo, en cuestiones de política exterior, como la ratificación de tratados y asuntos de guerra. En supuestos extremos acordaba la llamada ejecución federal (*Reichsexecution*) contra alguno de los Estados miembros (art. 19), y en caso de conflicto entre ellos decidía las controversias a solicitud de alguna de las partes, a falta de Tribunal Constitucional u órgano asimilable (arts. 76-77).

Ejercía su supremacía sobre la otra Cámara, la Dieta o Asamblea Imperial (*Reichstag*), elegida por sufragio universal, a la que podía disolver con autorización del Emperador (art. 24). Con el paso del tiempo la Dieta Imperial iría alcanzando un mayor peso político, proceso que culminaría con la reforma constitucional de octubre de 1918, que tardía y extemporáneamente convirtió a Alemania en un Estado parlamentario, al exigir la confianza del *Reichstag* para ejercer el cargo de Canciller, pues hasta entonces esto dependía de la voluntad y confianza del Emperador.

Aunque se pueda catalogar al Segundo Imperio como un modelo federal integrado por Estados que conservan potestades soberanas, conviene tener presente el enorme peso en todos los aspectos de Prusia, y las tendencias centralizadoras y unificadoras generadas por procesos como la intensa industrialización y concentración económica y el influjo del militarismo y el subsiguiente desarrollo armamentístico, que sería sometido a la prueba de la derrota en la Primera Guerra Mundial.

### III. LA CONSTITUCIÓN DEL IMPERIO ALEMÁN, DE 11 DE AGOSTO DE 1919 (LA CONSTITUCIÓN DE WEIMAR)

La República de Weimar fue una consecuencia del derrumbamiento (*Zusammenbruch*) del Segundo Imperio, y del subsiguiente proceso revolucionario que, finalmente, mediante diversos pactos y exclusiones, desembocó en un modelo republicano basado en la soberanía popular, parlamentario y federal, y que supuso la desaparición del Imperio y restantes poderes dinásticos.

Las demandas federales fueron menores que en la etapa anterior. Si en 1871 la opción había sido entre Confederación o Estado federal, en 1919, se dudó entre un Estado federal o un Estado unitario descentralizado.

Triunfaron las tesis federalistas, aunque con un claro predominio de la Federación sobre los Estados miembros, denominados *Länder*. Ello se concretaba en el incremento de las facultades legislativas de la Federación (artículos 6-12), una ampliación de sus competencias de administración directa y de inspección (art. 15), la supresión de los *Reservatrechte* reconocidos anteriormente a los Estados de Baviera, Sajonia y Baden, y que se extendían a ámbitos como el militar, el tributario, las relaciones exteriores..., y la limitación de la autonomía constitucional de los *Länder*, a los que se exigía una forma de gobierno republicana, democrática y parlamentaria (art. 17).

Las competencias de los *Länder* quedaron debilitadas en comparación con las que ostentaban los Estados federados en el Segundo Imperio, especialmente en el sector financiero, al establecerse una poderosa administración tributaria federal que absorbió recursos que anteriormente correspondían a éstos. Se puede afirmar que si en el Imperio la Federación era financieramente dependiente de ellos, en el modelo weimariano se había invertido la situación.

#### 3.1. *Reparto territorial de facultades legislativas*

En los siguientes artículos se recoge el reparto de competencias entre la Federación o Estado central, que continúa denominándose *Reich*, y los Estados miembros o *Länder*.

De modo no muy distinto a lo que sucedía en el Segundo Imperio, el legislador federal, dentro del que se sitúa el Consejo del *Reich* (*Reichsrat*) en cuanto Cámara de representación de los *Länder*, goza de poderes de reforma

constitucional y de la llamada *Kompetenz-Kompetenz*, competencia sobre la competencia, es decir, la competencia para decidir sobre el reparto de las competencias entre el *Reich* y los *Länder*:

### **Artículo 6**

«1. *Corresponde al Reich la legislación exclusiva sobre:*

1. *las relaciones exteriores;*
2. *el régimen colonial;*
3. *la nacionalidad, la libertad de movimientos, la inmigración, la emigración y la extradición;*
4. *la defensa;*
5. *el sistema monetario;*
6. *las aduanas, la unidad del territorio aduanero y comercial, la libre circulación de mercancías;*
7. *los correos y los telégrafos, incluido el sistema de comunicaciones telefónicas.»*

### **Artículo 7**

«1. *Corresponde al Reich la legislación sobre:*

1. *el derecho civil;*
2. *el derecho penal;*
3. *el procedimiento judicial, incluida la ejecución de penas y la cooperación oficial entre las autoridades;*
4. *el régimen de pasaportes y la policía de extranjeros;*
5. *la beneficencia y la protección de transeúntes;*
6. *el régimen de la prensa, las asociaciones y las manifestaciones;*
7. *la política demográfica, la protección de la maternidad, la lactancia, la infancia y la juventud;*
8. *el régimen sanitario, el régimen veterinario y la protección de las plantas contra enfermedades y plagas;*
9. *el derecho laboral, los seguros y la protección de los trabajadores y empleados, así como las oficinas de empleo;*
10. *las corporaciones profesionales de ámbito federal;*
11. *la protección de excombatientes y de sus familiares;*
12. *el derecho de expropiación;*
13. *la socialización de las riquezas naturales y de las explotaciones económicas, así como la producción, elaboración, distribución y valoración de bienes para la economía nacional;*
14. *el comercio, el sistema de pesos y medidas, la emisión de papel moneda, el régimen bancario y bursátil;*
15. *el tráfico de productos alimenticios y de consumo, así como los artículos de primera necesidad;*
16. *la industria y la minería;*
17. *el régimen de seguros;*

18. *la navegación marítima y la pesca de altura y costera;*
19. *los ferrocarriles, la navegación interior, el transporte terrestre, marítimo y aéreo, así como la construcción de carreteras, siempre que se vea afectado el tráfico general o la defensa del territorio;*
20. *el teatro y el cine.»*

### **Artículo 8**

*«1 Corresponde al Reich la legislación sobre los impuestos y restantes ingresos que afecten total o parcialmente al cumplimiento de sus fines. En el caso de que asuma impuestos o ingresos que correspondieran anteriormente a los Länder, deberá tener en cuenta la capacidad de subsistencia de éstos.»*

### **Artículo 9**

*«1. Si surgiese la necesidad de una regulación uniforme, corresponderá al Reich la legislación sobre:*

1. *la protección del bienestar;*
2. *la defensa del orden y seguridad públicos.»*

### **Artículo 10**

- «1. El Reich podrá regular por vía legislativa aspectos básicos referentes a:*
1. *los derechos y deberes de las comunidades religiosas;*
  2. *la enseñanza escolar, incluido el régimen de la enseñanza superior y de las bibliotecas científicas;*
  3. *el derecho de la función pública de las Administraciones públicas;*
  4. *el derecho inmobiliario, la distribución del suelo, el régimen de las colonizaciones y viviendas, los límites a la propiedad inmobiliaria, el régimen de la vivienda y la distribución de la población;*
  5. *la regulación de los servicios funerarios.»*

### **Artículo 11**

- «1. El Reich podrá establecer por vía legislativa reglas básicas, en la medida en que sean indispensables, sobre la licitud y modos de recaudación de los impuestos de los Länder, al objeto de garantizar importantes intereses sociales o de impedir*
1. *algún perjuicio a las fuentes de ingresos o a las relaciones comerciales del Reich,*
  2. *dobles impositivas.*
  3. *establecimiento de cargas impositivas excesivas o prohibitivas sobre el uso de medios de transporte o sobre servicios públicos,*
  4. *perjuicios impositivos para las mercancías importadas frente a los productos propios en las transacciones entre los Länder individuales o partes de un Land, o*
  5. *primas a la exportación.»*

### **Artículo 12**

- «1. *Hasta el momento y en la medida en que el Reich no haga uso de sus facultades legislativas, podrán legislar los Länder. Ello no afectará a la legislación exclusiva del Reich.*
2. *El Gobierno del Reich podrá vetar las leyes de los Länder sobre materias contenidas en el artículo 7, apartado 13, si el interés general de la Federación resultase afectado.»*

### **Artículo 13**

- «1. *El Derecho del Reich prevalece sobre el del Land [Reichsrecht bricht Landrecht].*
2. *Si surgiesen dudas o controversias sobre si una norma de un Land es compatible con el Derecho del Reich, la autoridad central competente de uno u otro ámbito podrá solicitar la decisión de un Tribunal Supremo de la Federación, conforme a lo que disponga una ley del Reich.»*

### **Artículo 14**

- «1. *Las leyes del Reich serán ejecutadas por los órganos de los Länder, a no ser que dispongan otra cosa.»*

### **Artículo 15**

- «1. *El Gobierno del Reich ejerce la inspección sobre aquellos asuntos en los que corresponde la legislación al Reich.*
2. *En tanto que las leyes del Reich sean ejecutadas por los órganos del Land, podrá el Gobierno del Reich dar instrucciones generales. Para vigilar la ejecución de las leyes del Reich podrá enviar representantes ante los órganos centrales del Land, o, con autorización de estos, ante los órganos inferiores...*

### **Artículo 17**

- «1. *Cada Land deberá tener una Constitución republicana. La representación popular se elegirá por sufragio universal, igual, directo y secreto de todos los alemanes y alemanas, con arreglo a criterios de representación proporcional. El Gobierno de cada Land precisará la confianza de la representación popular.»*

### **Artículo 18**

- «1. *La división del Reich en Länder deberá atender al máximo rendimiento económico y cultural del pueblo, teniendo en cuenta en lo posible la voluntad de la población afectada. La modificación del territorio de los Länder y su nueva configuración dentro del Reich precisarán de una ley de reforma constitucional.*
2. *En caso de acuerdo de los Länder directamente afectados, bastará una ley del Reich.»*

## Artículo 19

«1. *El Tribunal de Estado del Reich alemán [Staatsgerichtshof für das Deutsche Reich] decidirá, a petición de una de las partes contendientes, sobre controversias constitucionales dentro de un Land, en el que no exista ningún tribunal competente, así como sobre controversias no sometidas al derecho privado entre los Länder, o entre el Reich y un Land, en la medida en que ningún otro tribunal federal tenga competencia para ello.»*

El modelo de Weimar se caracteriza además de por los ingentes poderes asignados al Presidente del *Reich* (*Reichspräsident*), dueño de los poderes de excepción del artículo 48 del texto constitucional, por la supremacía de una Dieta o Asamblea del *Reich* (*Reichstag*) sobre un Consejo del *Reich* (*Reichsrat*) debilitado, cuya participación en la formación de la voluntad política del Estado se reduce a un veto suspensivo respecto a la legislación del *Reich* y a la reforma constitucional, que podría ser levantado por una mayoría de dos tercios de la Dieta del *Reich* o por plebiscito popular (arts. 74 y 76).

Fácticamente continúa la hegemonía de Prusia, aunque respecto a los votos de que dispone en el Consejo del *Reich*, la Constitución incluye un precepto singular con el fin de disminuir su influencia, en el sentido de que la mitad de ellos corresponde a los representantes de las provincias prusianas, y la mitad restante al Gobierno de dicho *Land*. Por otro lado, se incrementó la relevancia del número de habitantes para la distribución de votos en el Consejo del *Reich* (arts. 61 y 63).

La importancia del influjo político y económico de Prusia sobre el *Reich*, quedaría confirmada en julio de 1932, por la intervención del Presidente del *Reich*, sustituyendo al Gobierno prusiano por comisarios del *Reich*, basándose en las competencias del mencionado artículo 48, y que generó una discutible y discutida sentencia del Tribunal de Estado (*Staatsgerichtshof*) de 25 de octubre de 1932, que legitimaría sustancialmente tal actuación, facilitando la llegada del nacionalsocialismo al poder, y la subsiguiente supresión del federalismo.

### 3.2. *El Reichsrat o Consejo del Reich*

#### TÍTULO IV.— EL CONSEJO DEL REICH

## Artículo 60

«1. *Se establece un Consejo del Reich para la representación de los Länder alemanes en la legislación y administración de la Federación.»*

## Artículo 61

«1. *Cada Land dispondrá de al menos un voto en el Consejo del Reich. A los Länder más grandes les corresponderá un voto por cada millón de habitantes. Se equiparará al millón el excedente igual por lo menos al núme-*

*ro de habitantes del Land más pequeño. Ningún Land podrá estar representado por más de los dos quintos del total de los votos.*

[...]

3. *El Consejo del Reich fijará el número de votos después de cada censo general de población.»*

### **Artículo 62**

- «1. *Ningún Land tendrá más de un voto en las comisiones que se constituyan en el Consejo del Reich.»*

### **Artículo 63**

- «1. *Los Länder estarán representados en el Consejo del Reich por miembros de sus Gobiernos. No obstante, la mitad de los votos de Prusia dependerá de las administraciones provinciales prusianas conforme a lo que disponga una ley del Land.*
2. *Los Länder podrán enviar al Consejo del Reich tantos representantes como votos dispongan.»*

### **Artículo 64**

- «1. *El Gobierno del Reich deberá convocar el Consejo del Reich a solicitud de un tercio de sus miembros.»*

### **Artículo 65**

- «1. *La presidencia del Consejo del Reich y de sus comisiones corresponderá a un miembro del Gobierno del Reich, cuyos integrantes tendrán la facultad, y, si así se requiere, el deber de participar en las sesiones del Consejo del Reich o de sus comisiones. Durante las deliberaciones deberán ser oídos si lo solicitan.»*

### **Artículo 66**

- «1. *El Gobierno del Reich, y cualquier miembro del Consejo del Reich, podrán presentar proposiciones ante éste.*
2. *El Consejo del Reich regulará su funcionamiento mediante un Reglamento.*
3. *Las sesiones plenarias del Consejo del Reich son públicas. Conforme a lo dispuesto en el Reglamento, podrá excluirse la publicidad de determinadas deliberaciones.*
4. *Las votaciones se decidirán por mayoría simple de votos.»*

### **Artículo 67**

- «1. *Los ministros del Reich tendrán al corriente al Consejo del Reich sobre la marcha de los asuntos del Reich. Respecto a las deliberaciones importantes consultarán a las correspondientes comisiones del Consejo del Reich.»*

#### IV. LA LEY FUNDAMENTAL DE LA REPÚBLICA FEDERAL DE ALEMANIA, DE 23 DE MAYO DE 1949\*

Que la República Federal de Alemania, tal y como queda configurada constitucionalmente a partir de 1949, sea un Estado organizado en torno al principio federal es algo que la propia Ley Fundamental, de modo redundante, establece expresamente en el **apartado 1 del art. 20 LFB**:

«*La República Federal de Alemania es un Estado federal, democrático y social.*»

El orden federativo de un Estado se manifiesta, como sabemos, en torno a dos cuestiones centrales:

- el reparto de las funciones o facultades públicas (de carácter legislativo, sobre todo, aunque también administrativo y, en su caso, judicial) entre el poder público central o Federación y el poder público periférico de las unidades territoriales que integran el Estado global: los Estados miembros o *Länder*; y
- la participación de estos últimos (los Estados miembros) en la formación de la voluntad política federal, cuya forma principal de expresión es la ley.

Veamos, en primer lugar, cómo se articula la distribución y delimitación de facultades legislativas en la Ley Fundamental de Bonn, y, después, qué caracteres y funciones definen al órgano constitucional que mejor expresa la participación de los *Länder* (o, más concretamente, de sus Gobiernos) en la formación de la voluntad legislativa federal: el *Bundesrat* o Consejo Federal.

##### 4.1. *Reparto territorial de facultades legislativas*

###### 4.1.1. Norma constitucional básica de reparto competencial: art. 30 LFB

En Alemania, la norma constitucional básica que se encarga del reparto competencial es el **art. 30 LFB**, a cuyo tenor:

«*El ejercicio de las facultades estatales y el cumplimiento de las tareas públicas es cosa de los Länder, en tanto esta Ley Fundamental no establezca o admita ninguna otra regulación.*»

De conformidad con este precepto general (que después es concretado para cada una de las específicas funciones estatales legislativas, ejecutivas y judiciales: arts. 70 ss., 83 ss. y 92. ss. LFB, respectivamente), existe lo que se ha dado en llamar una presunción refutable (*widerlegbare Vermutung*) a favor de la competencia de los *Länder*. Quiere ello decir que, en tanto la

\* En este apartado realizaremos un análisis detallado de los tipos legislativos y del Bundessat o Consejo Federal conforme a una regulación vigente hasta la entrada en vigor el 1 de septiembre de 2006 de la 52ª Ley de modificación de la Ley Fundamental de Bonn, de 28 de agosto de 2006. En el apartado siguiente (V) nos centraremos en los aspectos más destallados de esta reforma constitucional a los efectos que aquí nos interesan.



Constitución federal no atribuya, expresa o implícitamente, una competencia a la Federación, serán los Länder los que ostenten la misma. Con ello se consigue además evitar la eventual presencia de lagunas en el seno del ordenamiento jurídico, dado que, en todo caso, la competencia estará atribuida o bien a una parte (Federación) o bien a otra (*Länder*) del Estado federal.

No obstante, que en este artículo se contenga una presunción de competencia a favor de los *Länder* no debe conducir a la conclusión de que la totalidad o la mayoría de las competencias estatales corresponde a estos. Al contrario, es la Federación la que ostenta la mayor parte de las competencias (destacadamente en el campo de la legislación). Así estaba ya previsto desde un principio en la propia Constitución federal. Y ello se vio potenciado como consecuencia del proceso de centralización experimentado en la República Federal de Alemania desde su misma fundación. Los *Länder* ocupan un lugar protagonista en lo que afecta a la actividad ejecutiva o administrativa, y sólo ejercen competencias de peso en el ámbito de su propia organización estatal, en el régimen municipal, incluida la nueva ordenación territorial y funcional, en el ámbito cultural, en especial, el sistema educativo de los colegios y de las escuelas superiores, en el derecho a la seguridad en general (derecho de policía y del orden público), en el ordenamiento urbanístico y en una parte esencial del derecho de carreteras, en el derecho del medio ambiente y en la protección de los monumentos y en el ámbito de la planificación de sus propias tareas.

Este reparto competencial básico del art. 30 LFB, así como el más concreto previsto también en la Constitución federal para cada una de las principales funciones estatales (legislativa, ejecutiva y judicial), según reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal alemán, es inmodificable por medio de acuerdo o convenio entre la Federación y los *Länder* [*BVerfGE* 26, 281 (296); 32, 145 (156); 39, 96 (108, 121); 55, 274 (301); 63, 1 (39)], lo que no excluye la eventual aprobación de otro tipo de acuerdos sobre estas cuestiones orientados a hacer más racional o dinámico el ejercicio de esas competencias [*BVerfGE* 4, 115 (139)]. Ello significa, entre otras cosas, que las transferencias y las delegaciones de competencias que no encuentren fundamento alguno en la Ley Fundamental son inválidas [*BVerfGE* 26, 281 (296); 32, 145 (156); 63, 1 (139)]. No caben, en ningún caso, delegaciones o transferencias de facultades legislativas de los Länder por medio de ley a favor de la Federación [*BVerfGE* 1, 14 (35); 4, 114 (139); 32, 145 (156); 55, 274 (301)]. Algo así sería contrario al art. 30 LFB. Este principio general de indisponibilidad del reparto competencial constitucionalmente operado de hecho da lugar a que esa distribución de competencias en la Ley Fundamental no sólo establezca los derechos y obligaciones de cada detentador de la competencia, sino que funda además un orden objetivo.

#### 4.1.2. La prevalencia del derecho federal sobre el derecho de *Land* (art. 31 LFB)

En un Estado políticamente descentralizado como el Estado federal alemán, en el que existen diferentes centros de poder público autónomos, no es

infrecuente que se produzcan colisiones entre las normas que la Federación, por un lado, y los *Länder*, por el otro, establezcan. La necesidad de proveer una solución a tales conflictos y de conseguir así una cierta homogeneidad entre los diversos ordenamientos requiere, por regla general, la introducción en el texto constitucional federal de una regla que determine cuál de las dos normas en conflicto ha de prevalecer. En el ordenamiento constitucional alemán, aparentemente, es el **art. 31 LFB** esa norma. De acuerdo con el mismo:

«*El derecho federal prevalece* [literalmente: «rompe»] *sobre el derecho de Land*» («*Bundesrecht bricht Landesrecht*»).

Que el derecho federal prevalezca (*rompa*) el derecho de los *Länder* quiere significar, antes que nada, que cuando una disposición jurídica dictada por un órgano de la Federación sea contradictoria con otra aprobada por un órgano de los *Länder*, la primera habrá de prevalecer sobre la segunda, que quedará invalidada. Por tanto, premisa de la aplicación de este art. 31 LFB es que ambos preceptos jurídicos regulen un mismo ámbito material válidamente de manera contradictoria. Precisamente, el hecho de que esas regulaciones hayan de ser válidas, tanto formal como materialmente, anticipa ya que la cuestión de la competencia antecede lógicamente a la de la aplicación de este precepto. Es decir, una norma federal o de *Land* que haya sido dictada contradiciendo las reglas competenciales formuladas en la Constitución federal es ya nula por ese solo hecho, con lo que carecería de objeto acudir a la norma de colisión del art. 31 LFB para resolver el conflicto. Lo mismo cabría decir en aquellos otros supuestos en que la invalidez de la disposición federal o de *Land* proviniera de otra causa distinta a la de la incompetencia.

Así pues, el art. 31 LFB no es ninguna norma de distribución competencial, muy al contrario, presupuesto básico (que no único) de su aplicación es que la disposición federal y la de *Land* hayan sido dictadas de conformidad con el orden competencial constitucionalmente establecido. Se trata, por consiguiente, de una norma de colisión que, como tal, requiere para ser aplicada de la existencia de dos disposiciones válidamente emanadas de diferentes normadores que regulen el mismo objeto de modo contradictorio [*BVerfGE* 26, 116 (135); 33, 265 (268 ss.); 36, 342 (363)].

¿Qué papel juega una norma de colisión de este tipo en el seno de un ordenamiento constitucional como el alemán basado en el principio de competencia en la distribución de las tareas públicas? En un plano estrictamente teórico la respuesta sería clara: «ninguno». Una argumentación coherente en este sentido reclama una contestación así de categórica, al margen de las matizaciones que se harán en seguida (más derivadas de la «tozudez» de la realidad que de la coherencia lógica del discurso dogmático). Y es que si la Ley Fundamental prevé un reparto competencial entre la Federación y los *Länder* en el que no hay lugar para las dobles competencias, de manera que o bien aquélla o bien estos, pero no ambos simultáneamente, establecen

válidamente y en exclusiva la regulación (completa o parcial) de una determinada materia, difícilmente podrá ocasionarse conflicto o colisión alguna. Sólo la eventual existencia de una competencia concurrente cumulativa posibilitaría algo así. Pero una tal competencia no está prevista, más bien queda excluida, en la Ley Fundamental, tal y como veremos más adelante con ocasión del estudio de los diferentes tipos legislativos previstos en la misma.

No obstante la certeza de esta última afirmación, no se puede desconocer, como se dejaba entrever con anterioridad, que, aunque desde una perspectiva puramente normativa las competencias están repartidas entre la Federación y los *Länder* en base al principio de exclusividad (principio, por cierto, inherente al de competencia), excepcionalmente nos podemos encontrar con «casos difíciles» en los que resulta singularmente complejo decidir si es la Federación o son los *Länder* los facultados para regular una concreta materia (o un aspecto de la misma). Son estos los así llamados entrecruzamientos competenciales que vienen a desvirtuar la «pureza» de la distribución competencial en el seno del Estado federal alemán. Con carácter extraordinario, tanto la Federación como los *Länder* pueden «sentirse» (y objetivamente encontrarse) legitimados para regular una determinada materia por considerar que ostentan título competencial para ello. Esto no es sino consecuencia de la complejidad de los entramados materiales que, a veces, se empeñan en no dejarse separar nítidamente en orden a la toma de la decisión acerca de quién es el titular de la competencia en cuestión. Pues bien, sólo en estos supuestos, muy excepcionales –se insiste–, cabe acudir, como último remedio, al art. 31 LFB, que resolverá el conflicto entre la norma federal y la de *Land* contradictoria a favor de la primera.

En resumidas cuentas, las posibilidades de aplicación del art. 31 LFB, pese a haber sido calificado por el Tribunal Constitucional Federal como «determinación constitucional fundamental» para la estructura estatal federal [*BVerfGE* 36, 342 (362)], se ven considerablemente restringidas, siendo su significado jurídico-práctico más bien escaso. Y es lógico que así sea, pues un axioma tan genérico como el que contiene este precepto, de ser aplicable a cualquier supuesto de colisión entre las leyes federales y las de *Land*, al margen del sistema constitucional de reparto competencial, sólo podría conducir a una total desvirtuación de lo que un ordenamiento federal significa, a saber, la convivencia armónica de varios centros de poder público (el de la Federación y el de los Estados miembros o *Länder*) que sólo es viable, entre otras condiciones, cuando a cada uno de ellos le corresponde un ámbito competencial constitucionalmente garantizado que les permita desarrollar con autonomía sus propias políticas, sin que ello suponga obviar el otro hecho también fundamental: la necesidad de coordinar esas políticas en orden a la consecución de una actuación pública que responda a principios de eficacia en la realización de las tareas públicas, eficiencia en la administración de los recursos, democracia, subsidiariedad y división de poderes.

#### 4.1.3. Norma constitucional básica de reparto de facultades legislativas: art. 70.1 LFB

Uno de los problemas principales en todo Estado federal en lo referente al reparto de competencias es el de determinar a quién corresponde la facultad legislativa para la regulación de una determinada materia, si al Estado global, a los Estados miembros o a ambos conjuntamente. En la República Federal de Alemania, esta cuestión, junto con la de la delimitación y contenido de la facultad legislativa, encuentra respuesta exclusivamente –como se ha encargado de destacar el Tribunal Constitucional Federal– en las disposiciones de la Ley Fundamental [BVerfGE 45, 297 (341); 68, 319 (327)] y, en concreto, en (el art. 30 LFB en conexión con) los arts. 70 ss. LFB.

El precepto cabecera a este respecto es el **art. 70.1 LFB**, que establece:

*«Los Länder tienen derecho a legislar en la medida en que esta Ley Fundamental no confiera facultades legislativas a la Federación».*

Por «legislación» («*Gesetzgebung*»), en este precepto, se ha de entender leyes en sentido formal, es decir, leyes parlamentarias, incluidas las leyes de reforma constitucional así como las Constituciones de *Land*, en tanto que también son leyes formales [BVerfGE 36, 342 (360 ss.)]; no quedan, por tanto, comprendidas en este concepto ni las normas jurídicas infralegales, ni las disposiciones administrativas ni los estatutos (*Satzungen*), así como tampoco las declaraciones obligatorias generales de los convenios colectivos [BVerfGE 55, 7 (21)] o el derecho consuetudinario, que se agrega al ámbito competencial correspondiente de la Federación o de los *Länder*, actualizándose mediante su ejercicio [BVerfGE 61, 149 (203)].

Al igual que sucedía en el caso del art. 30 LFB (norma general), también en el art. 70.1 LFB (norma especial) se puede hablar de la existencia de una presunción de competencia a favor de los *Länder* [BVerfGE 10, 89 (101); 12, 205 (228); 26, 281 (297); 42, 20 (28)]. Es decir, con este precepto (y los concordantes) el constituyente ha optado por seguir el procedimiento de la enumeración de las materias a legislar que caen bajo la competencia de la Federación, quedando los ámbitos materiales no incluidos en aquella bajo la competencia de los *Länder*; con ello se evita tener que establecer frente al catálogo federal de competencias otro catálogo de competencias de los *Länder*, con lo que se ahorra en complejidad y se gana en seguridad jurídica. En consecuencia, por regla general, las facultades legislativas federales sólo pueden fundarse sobre la base de una atribución constitucional expresa, de modo que en caso de duda sobre la existencia de la competencia federal no existe ninguna presunción a favor de la misma, sino más bien lo contrario, ya que la sistemática de la Ley Fundamental demanda una interpretación estricta de los arts. 73 ss. [BVerfGE 12, 228; 15, 17; 26, 297 ss.]. Así pues, esta técnica de la enumeración pormenorizada de las facultades

legislativas federales que utilizan los arts. 70 ss., así como otros preceptos de la Constitución federal (en parte como atribuciones competenciales expresas –arts. 104 ss. LFB–, en parte como reserva de ley federal, de manera típica a través de la fórmula: «Los detalles de aplicación se regularán a través de ley federal» –arts. 4.3), 21.3, 23.3, 41.3, 45b, etc. LFB.–), da lugar a una distribución competencial relativamente clara y evita la existencia de márgenes de interpretación excesivamente amplios.

#### 4.1.4. Tipos legislativos en la Ley Fundamental de Bonn

A la vista de los preceptos constitucionales del Capítulo VII (arts. 70 ss. LFB) no es fácil vislumbrar cuáles son los **tipos de facultades legislativas** que la Ley Fundamental reconoce. De conformidad con el **art. 70.2 LFB**:

*«La distribución de competencias entre la Federación y los Länder se rige por los preceptos de esta Ley Fundamental sobre la legislación exclusiva y concurrente.»*

De una primera interpretación literal de este precepto parece deducirse que sólo existen dos tipos de facultades legislativas: las exclusivas y las concurrente; sin embargo, la cuestión no es tan clara y, de hecho, ya desde temprano la doctrina científica manifestó en torno a este asunto opiniones encontradas que aún hoy se mantienen. No es éste el lugar para reproducir esa controversia y, en todo caso, la misma carece de verdadera relevancia, dado que en ella parece prestarse más atención a la clasificación misma que a la comprensión del objeto clasificado. En todo caso, lo cierto es que junto a la legislación exclusiva y concurrente podemos encontrar otros tipos legislativos con caracteres propios, que responden a las denominaciones de legislación marco y de legislación básica federal. Veamos los preceptos que regulan cada uno de ellos para descubrir sus singularidades.

#### 4.1.5 La legislación exclusiva de la Federación (*Die ausschließliche Gesetzgebung des Bundes*)

De acuerdo con el **art. 71 LFB**:

*«En el ámbito de la legislación exclusiva de la Federación, los Länder sólo ostentan la facultad de legislar cuando y en la medida en que una ley federal les haya facultado expresamente para ello.»*

Son dos las funciones que se derivan de este art. 71 LFB: por un lado, se ocupa de determinar el concepto de legislación exclusiva federal (definición legal); por el otro, excluye a los *Länder* de legislar sobre aquellos objetos que la Ley Fundamental atribuye a la facultad legislativa exclusiva de la Federación (efecto barrera).

Los objetos o materias sobre los que recae esta legislación exclusiva federal vienen enumerados con carácter general en el **art. 73 LFB**:

*«A la Federación le corresponde la legislación exclusiva sobre:*

- 1. los asuntos exteriores, así como la defensa, incluida la protección de la población civil;*
- 2. la nacionalidad federal;*
- 3. la libertad de circulación, el régimen de pasaportes, la inmigración y emigración y la extradición;*
- 4. el régimen monetario, cambiario y la acuñación de monedas, las pesas y medidas, así como la determinación de la hora oficial;*
- 5. la unidad del territorio aduanero y comercial, los tratados mercantiles y de navegación, la libre circulación de las mercancías y el intercambio comercial y financiero con el extranjero, incluida la protección de aduanas y fronteras;*
- 6. el tráfico aéreo;*
- 6.a. el tráfico de los ferrocarriles que pertenezcan total o mayoritariamente a la Federación (ferrocarriles de la Federación), la construcción, mantenimiento y explotación de las vías férreas de la Federación, así como las tarifas por el uso de estas vías férreas;*
- 7. el régimen de correos y las telecomunicaciones;*
- 8. la situación jurídica de las personas que se hallen al servicio de la Federación y de las entidades de derecho público directamente vinculadas a ésta;*
- 9. la protección jurídica de la propiedad industrial, la propiedad intelectual y el derecho de edición;*
- 10. la colaboración entre la Federación y los Länder*
  - a) en materia de policía criminal;*
  - b) para la protección del orden fundamental democrático liberal, de la existencia y la seguridad de la Federación o de un Land (defensa de la Constitución); y*
  - c) para la protección frente a quienes desde el territorio federal pongan en peligro, mediante el empleo de la fuerza o acciones preparatorias de ésta, intereses exteriores de la Republica Federal Alemana, así como la institución de una Oficina Federal de Policía Criminal y la lucha internacional contra la delincuencia;*
- 11. las estadísticas para fines federales.»*

Además de este art. 73 LFB, el **art. 105.1 LFB** atribuye también una facultad legislativa exclusiva a la Federación al establecer:

*«A la Federación le corresponde la legislación exclusiva sobre las aduanas y los monopolios fiscales.»*

Existen asimismo otros preceptos de la Ley Fundamental que, por medio de la fórmula: «Los detalles de aplicación se regularán a través de ley federal»

(«*Das Nähere regelt ein Bundesgesetz*»), atribuyen a la Federación el deber de regular determinados asuntos (véanse, por ejemplo, los arts. 4.3, 21.3, 23.3, 38.3, 41.3, 45b, 95.3 y 134.4 LFB). En la medida en que tales ámbitos no estén ya comprendidos en el art. 73 LFB, nos encontramos aquí también materialmente ante competencias exclusivas de la Federación. Por otro lado, también en aquellas disposiciones constitucionales en que se exija para la aprobación de la ley la autorización del Consejo Federal (por ejemplo, arts. 16a.2 y 3, 29.7, 87c LFB, etc.) se estará fundando una facultad exclusiva federal, dado que sólo una ley de este carácter requiere tal autorización del órgano constitucional federativo. Finalmente, también la «naturaleza de las cosas» sirve de título habilitante de facultades legislativas exclusivas federales.

La posibilidad que el art. 71 LFB otorga a la Federación de que por medio de ley ordinaria pueda habilitar a los *Länder* a legislar parte de los objetos que le corresponden en exclusiva, ha de materializarse de manera expresa, esto es, la ley federal habilitante debe contener una determinación al respecto que explícitamente establezca el hecho mismo de la habilitación, el delegatario, el contenido y la medida de la habilitación. Aunque se discute si el legislador federal puede imponer condiciones a los *Länder* con la habilitación, según la doctrina preponderante, la Federación sólo puede habilitar a los *Länder* a legislar, sin que pueda someterles a ningún tipo de obligación; y coaccionarles, en ningún caso.

A través de esta habilitación legal, que no tiene ni por qué dirigirse a todos los *Länder* ni por qué hacerlo con la misma intensidad, es posible materializar una diferenciación regional entre estos [*BVerfGE* 18, 407 (418)]. En realidad, este es su sentido primordial.

Hecha la habilitación, el legislador de *Land* no tiene ninguna obligación de actuar, de dictar una ley. Además, la materia en cuestión no tiene por qué ser regulada de manera unitaria por todos los *Länder* [*BVerfGE* 18, 407 (415)]. Las leyes que se dicten con motivo de una habilitación han de mantenerse dentro del marco de la misma y son leyes de *Land*, no derecho federal [*BVerfGE* 18, 407 (415)], y no prevalecen, por tanto, sobre éste, sino viceversa, salvo que la Federación habilite a los *Länder* a que deroguen en determinado ámbito el derecho federal existente.

Se corresponde con el sentido de la habilitación que únicamente se ceda al legislador de *Land* una parte del objeto de la legislación exclusiva federal. La cesión completa de la regulación de la materia supondría, de facto, una reforma constitucional a través de una simple ley federal y sería, por ello, inconstitucional. El núcleo de cada campo material debe, por tanto, quedar en manos de la Federación. Cabe también establecer por medio de la habilitación un marco para la legislación de *Land*. Y en la medida en que la ley de *Land* superara ese marco de la habilitación devendría nula por infracción del art. 71 LFB.

La habilitación puede ser revocada por derogación o modificación de la ley federal, así como porque la Federación entre a regular por sí misma la materia. Por regla general, tal revocación ha de ser declarada expresamente [*BVerfGE* 11, 200; 60, 161]. También podría ser simplemente modificada en

su alcance (ampliada o limitada). De este modo, los *Länder*, que hasta ahora estaban habilitados en tales casos, dejan de estarlo y, en consecuencia, no tienen ninguna facultad más de legislar. Las leyes de *Land* ya existentes, al faltar a partir de ahora la habilitación, son nulas por «vulneración» directa del art. 71 LFB. Es, pues, de este precepto de donde se deriva directamente la invalidez de la ley de *Land* y no de una posible declaración que pudiera hacer al respecto la ley federal que modifique o derogue la habilitación.

En la práctica apenas si la Federación ha hecho uso de esta facultad de habilitación, por lo que se puede concluir que, al margen de excepciones atípicas, en el ámbito de las competencias exclusivas a que se refiere el art. 71 LFB actúa únicamente la Federación. No obstante, ello no impide valorar positivamente la existencia de esta posibilidad de que los *Länder* en el campo de las facultades legislativas exclusivas de la Federación puedan ser habilitados para dictar leyes, dado que un mecanismo así, por su flexibilidad, puede evitar el acudir siempre a las reformas constitucionales.

Finalmente, en relación con el derecho transitorio, el **art. 124 LFB** dispone:

*«El derecho que se refiera a materias de la legislación exclusiva de la Federación, se convierte en derecho federal dentro de su ámbito de vigencia.»*

De esta forma, las leyes de *Land* que en el campo de la legislación exclusiva federal ya existan al tiempo de entrada en vigor de la Ley Fundamental no quedan derogadas por ésta; permanecerán en vigor como derecho federal dentro de su ámbito de vigencia hasta que la Federación haga uso de su derecho a legislar. Quiere ello decir que cuando tales leyes ya estén promulgadas, el *Land* no podrá dictar ninguna ley nueva sobre el mismo campo y tampoco modificar o derogar las existentes, porque ahora caen, de acuerdo con los arts. 71 y 73 LFB, bajo la facultad legislativa federal, adquiriendo, en virtud de la entrada en vigor de la Ley Fundamental, la propiedad de leyes federales.

#### 4.1.6. La legislación concurrente (*Die konkurrierende Gesetzgebung*)

La legislación concurrente encuentra su definición constitucional básica en el **art. 72 LFB**, que dispone lo siguiente:

- «1. En el ámbito de la legislación concurrente los Länder tienen la facultad de legislar mientras y en la medida en que la Federación no haya hecho uso mediante ley de su competencia legislativa.»*
- 2. La Federación tiene en este ámbito el derecho a legislar cuando y en la medida en que la creación de condiciones de vida equivalentes en el territorio federal o la preservación de la unidad jurídica o económica en interés general del Estado haga indispensable una regulación legal federal.»*
- 3. Puede ser determinado por medio de ley federal que una regulación legal federal para la que ya no se dé más la indispensabilidad en el sentido del apartado 2 pueda ser sustituida por derecho de Land.»*



Antes de nada, conviene aclarar que aquí, al contrario de lo que sucedía en el supuesto de la legislación exclusiva, la denominación del tipo legislativo es «engañosa», pues, en sentido estricto, no se da ninguna verdadera concurrencia entre la legislación federal y la de *Land* en la regulación de los campos materiales correspondientes. En el ámbito de aplicación de este art. 72 LFB cabe imaginar cinco diferentes supuestos de relación normativa y en ninguno de ellos se produce esa concurrencia anunciada por el apartado 1 de este precepto:

- a) Que se dé la «indispensabilidad» («*Erforderlichkeit*») a que se refiere el apartado 2 y que la Federación dicte su legislación antes de que lo hayan hecho los *Länder*. En tal caso, estos no podrán promulgar de ahora en adelante válidamente ley alguna con el fin de regular ese mismo ámbito material; el apartado 1 lo impide.
- b) Que se dé la «indispensabilidad» referida y que la Federación dicte su legislación después de que lo hubieran hecho los *Länder*. A partir de ese momento las leyes de *Land* existentes, hasta ahora válidas, devendrían nulas por aplicación igualmente del apartado 1.
- c) Que se dé esa susodicha «indispensabilidad» y que la Federación no dicte legislación alguna. En tal caso, los *Länder* podrán regular por sí mismos la totalidad de la materia.
- d) Que no se dé esa «indispensabilidad». En tal supuesto, la Federación no podrá válidamente entrar a regular por medio de ley esos ámbitos materiales. Los *Länder* serían competentes en exclusiva.
- e) Que la Federación haya aprobado su legislación en un momento en que el requisito de la «indispensabilidad» existía y que éste con posterioridad desaparezca. En tal supuesto, de conformidad con el apartado 3 de este art. 72 LFB, los *Länder* no podrán dictar ley válida alguna en ese ámbito hasta que una ley federal autorice la sustitución de la normativa federal por la de *Land*. Entretanto seguirá siendo aplicable la legislación de la Federación.

Así pues, en ninguno de estos supuestos se produce una genuina «concurrency» normativa: o bien existe una regulación federal o bien una de *Land*, pero no ambas simultáneamente. De ahí que hablar de «legislación concurrente» sea, cuando menos, una imprecisión lingüística que puede conducir a equívoco. En realidad, salvando las distancias, también nos encontramos aquí ante facultades legislativas exclusivas (de la Federación o de los *Länder*) que, en todo caso, se diferencian de las previstas en los arts. 71 y 73 LFB por su dependencia de una condición: la «indispensabilidad» de la regulación federal en orden a la consecución de determinados objetivos previstos en el apartado 2 del art. 72 LFB.

El catálogo general de las materias objeto de la legislación concurrente se encuentra regulado en el **art. 74 LFB**, en virtud del cual:

- «1. La legislación concurrente se extiende a los campos materiales siguientes:
- 1.º el derecho civil, el derecho penal y el régimen penitenciario, la organización judicial, el procedimiento judicial, la abogacía, el notariado y el asesoramiento jurídico;

- 2.º *el estado civil de las personas;*
- 3.º *el derecho de asociación y reunión;*
- 4.º *el derecho de residencia y establecimiento de los extranjeros;*
  - 4a. *el derecho de tenencia de armas y explosivos;*
- 5.º *(derogado);*
- 6.º *los asuntos relativos a los refugiados y expulsados;*
- 7.º *el régimen de previsión pública;*
- 8.º *(derogado);*
- 9.º *los daños de guerra y la reparación;*
- 10.º *la atención a los damnificados por la guerra y a las viudas y huérfanos de guerra y la asistencia a los antiguos prisioneros de guerra;*
- 10ª. *las tumbas de guerra y las de otras víctimas de la guerra y del despotismo;*
- 11.º *el derecho de la economía (minería, industria, energía, artesanía, pequeña industria, comercio, régimen bancario y bursátil, y régimen de los seguros jurídico-privados);*
- 11ª. *la producción y utilización de la energía nuclear para fines pacíficos, la construcción y funcionamiento de instalaciones que sirvan a tales fines, la protección contra los peligros derivados de la liberación de energía nuclear o a causa de radiaciones ionizantes, y la eliminación de material radiactivo;*
- 12.º *el derecho del trabajo, incluida la organización de la empresa, la protección del trabajo y la mediación laboral, así como la seguridad social, incluido el seguro de desempleo;*
- 13.º *la regulación de las ayudas a la formación profesional y el fomento de la investigación científica;*
- 14.º *el derecho de expropiación en la medida en que se refiera a los campos materiales de los artículos 73 y 74;*
- 15.º *la transferencia de la tierra y del suelo, de los recursos naturales y los medios de producción a la propiedad colectiva o a otras formas de economía colectiva;*
- 16.º *la prevención del abuso de una posición de poder económico;*
- 17.º *el fomento de la producción agraria y forestal, el aseguramiento del abastecimiento de alimentos, la importación y exportación de productos agrícolas y forestales, la pesca de altura y costera, y la protección de las costas;*
- 18.º *las transacciones inmobiliarias, el derecho del suelo (excluido el derecho de las contribuciones por urbanización) y el régimen de los arrendamientos rurales, el régimen de las viviendas, el régimen de las colonias y de los hogares;*
- 19.º *las medidas contra enfermedades humanas y animales peligrosas para la colectividad y contagiosas, la admisión a las profesiones médicas y sanitarias y al comercio de medios curativos, el tráfico de medicamentos, remedios, narcóticos y tóxicos;*
- 19ª. *el aseguramiento económico de los hospitales y la regulación de las tarifas de asistencia hospitalaria;*

- 20.º *las medidas de protección en el comercio de productos alimenticios y otros artículos de consumo, objetos de necesidad, piensos, semillas y plantas agrícolas y forestales, la protección de las plantas contra enfermedades y daños, así como la protección de los animales;*
  - 21.º *la navegación de alta mar y de cabotaje, así como las señales marítimas, la navegación interior, el servicio meteorológico, las vías marítimas y los canales interiores que sirvan al tráfico general;*
  - 22.º *el tráfico por carretera, el transporte por camión, la construcción y mantenimiento de carreteras para el tráfico de largo recorrido, así como la percepción y distribución de tasas por la utilización de carreteras públicas por vehículos automóviles;*
  - 23.º *los ferrocarriles que no sean de la Federación, con excepción de los de montaña;*
  - 24.º *la eliminación de residuos, el mantenimiento de la pureza del aire y la lucha contra el ruido;*
  - 25.º *la responsabilidad del Estado;*
  - 26.º *la inseminación artificial de los seres humanos, la investigación y la modificación artificial de la información genética así como las regulaciones sobre trasplante de órganos y tejidos.*
2. *Las leyes del apartado 1 número, 25 requieren el asentimiento del Consejo Federal.»*

Por su parte, el **art. 74a LFB** reconoce la existencia de este mismo tipo de legislación concurrente en el ámbito de la remuneración y la seguridad social de los empleados de servicios públicos. A su tenor:

- «1. *La legislación concurrente se extiende además a la remuneración y previsión social de los empleados de servicios públicos que se hallen en una relación jurídico-pública de servicio y lealtad, en la medida en que no corresponda a la Federación, de acuerdo con el artículo 73.8, la legislación exclusiva.*
2. *Las leyes federales que se adopten con arreglo al apartado 1 precisan el asentimiento del Consejo Federal.*
3. *También requieren el asentimiento del Consejo Federal las leyes federales que se dicten al amparo del artículo 73.8, en la medida en que prevean para la estructura o cálculo de la remuneración y de la previsión social, incluida la valoración de los puestos de trabajo u otros importes mínimos o máximos, criterios distintos de los de las leyes federales aprobadas en virtud del apartado 1.*
4. *Los apartados 1 y 2 se aplican por analogía a la remuneración y previsión social de los jueces de Land. A las leyes que se aprueben de acuerdo con el art. 98.1 se les aplica por analogía el apartado 3.»*

En ninguno de estos preceptos constitucionales (arts. 74 y 74a LFB) encontramos una remisión a las condiciones habilitantes del apartado 2 del art. 72 LFB. No obstante este silencio, se ha de entender que las mismas son

también aquí aplicables, de forma que si no se cumple alguna de ellas el legislador federal no podrá entrar a regular ninguna de las materias a que esas disposiciones se refieren.

También el **art. 105.2 LFB** establece una competencia concurrente:

*«La Federación ostenta la legislación concurrente sobre el resto de los impuestos cuando a la misma le correspondan en parte o en su totalidad los ingresos derivados de los mismos o cuando se cumplan las condiciones del art. 72.2.»*

A diferencia de lo que sucedía con los arts. 74 y 74a LFB, en el caso de este art. 105.2 LFB no tienen por qué darse necesariamente las condiciones del apartado 2 del art. 72 LFB para que la Federación pueda actuar legislativamente. Bastaría con que a la misma le correspondiera una parte o la totalidad de los ingresos derivados de los impuestos a que este artículo se refiere para que estuviera habilitada para legislar. Esto supone una ampliación del ámbito de la legislación concurrente a un supuesto que el art. 72 LFB desconoce.

Por su lado, el **art. 115c.1 LFB** establece lo que sigue:

*«La Federación tiene para el caso de defensa el derecho a la legislación concurrente también en los campos materiales que pertenezcan a la competencia legislativa de los Länder. Estas leyes precisan el asentimiento del Consejo Federal.»*

En este precepto se amplía la facultad legislativa concurrente de la Federación a ámbitos materiales que, en un principio, le estarían vedados, por pertenecer a la facultad legislativa de los *Länder*. No está tan claro, sin embargo, si, al igual que sucede con los arts. 74 y 74a LFB, también aquí se han de entender aplicables las condiciones del apartado 2 del art. 72 LFB. Todo parece indicar que en el marco de este precepto la única condición necesaria para que la Federación pueda dictar esa legislación (concurrente) pasa por la declaración del estado de defensa. Sucede, no obstante, que una cosa así, de tal gravedad, implícitamente suele conllevar la necesidad o «indispensabilidad» (en el sentido del art. 72.2 LFB) de una regulación unitaria federal que preserve la unidad jurídica y, en su caso, también económica en interés general del Estado.

Por lo que atañe al derecho transitorio, el **art. 125 LFB** dispone:

*«El derecho que se refiera a objetos de la legislación concurrente de la Federación se convierte en derecho federal dentro de su ámbito de vigencia:*

- 1. en la medida en que se aplique dentro de una o más zonas de ocupación de manera uniforme,*
- 2. en la medida en que se trate de disposiciones jurídicas mediante las cuales el antiguo derecho del Reich haya sido modificado con posterioridad al 8 de mayo de 1945.»*

Este precepto tiene en común con los arts. 74, 74a y 115c.1 LFB que tampoco en él se menciona expresamente la condición de la «necesidad» del art. 72.2 LFB en su antigua redacción (a partir de la reforma de 1994: «indispensabilidad»). Este silencio significa aquí que la transformación del derecho «viejo» en nuevo derecho federal no depende de la existencia o no de esa «necesidad» o «indispensabilidad». Bastaría con que se cumpliesen las condiciones que el propio art. 125 LFB especifica para que tal transformación tenga lugar válidamente.

La facultad de los *Länder* para legislar en el ámbito de la legislación concurrente se hace depender —como ya se ha anunciado— de la existencia o no de una regulación federal al respecto. Dada la «indispensabilidad» en el sentido del apartado 2 del art. 72 LFB, la primera habilitada para dictar la normativa correspondiente sería la Federación. Sólo en el supuesto de que ésta no lo hiciera o de que no agotare exhaustivamente o de modo definitivo la regulación de la materia, estarían los *Länder* legitimados para dictar su propia legislación. En este sentido se ha de interpretar la expresión «en la medida» («*soweit*»), según la doctrina dominante y el propio Tribunal Constitucional Federal [*BVerfGE* 1, 283 (296); 2, 232 (235); 7, 342 (347); 18, 407 (415); 20, 238 (248); 21, 106 (115); 32, 319 (327); 62, 354 (369); 83, 363 (379 ss.); 85, 226 (234)]. No basta, pues, con que el legislador federal haya actuado, sino que tiene que haber querido regular el campo material de modo definitivo, de manera que no quede margen alguno para la regulación de *Land* [*BVerfGE* 34, 9 (28)]. Además, una laguna jurídica deliberadamente querida por el legislador federal tampoco puede ser rellenada por los *Länder*. En cualquier caso, es jurídicamente problemático determinar si el legislador federal ha agotado o no la regulación de un concreto ámbito material o si, por el contrario, se ha limitado a regular una parte; sea como fuere, ello sólo se podrá deducir de una valoración global del complejo normativo correspondiente [además de las sentencias antes citadas, vid. también: *BVerfGE* 49, 343 (358); 56, 110 (119); 58, 208 (228 ss.); 67, 299 (324)].

A este respecto, también cabe la actuación normativa de *Land* en los siguientes supuestos:

- a) cuando una regulación exhaustiva de la Federación contiene reservas (habilitaciones o normas en blanco) a favor del legislador de *Land* [*BVerfGE* 20, 238 (251); 21, 106 (115); 24, 367 (386); 33, 224 (229); 35, 67 (73 ss.); 78, 132 (144 ss.); 83, 24 (30 ss.)], si bien el legislador federal que quiera recuperar una habilitación cedida al legislador de *Land* deberá declararlo por regla general de manera expresa [*BVerfGE* 11, 192 (200); 60, 135 (161)];
- b) cuando para la parte no regulada por la Federación del ámbito material en cuestión se habilita al Gobierno de *Land* para dictar normas reglamentarias [*BVerfGE* 7, 120 (124); 47, 285 (314); 78, 205 (210)]; o
- c) cuando, en general, se produce una remisión dinámica al derecho de *Land*.

En todos estos casos, se trata, tanto para la Federación como para los *Länder*, de una facultad de legislar (*Befugnis zur Gesetzgebung*) o de un derecho a legislar (*Gesetzgebungsrecht*), no de una obligación. En ningún caso la Federación podría en el campo de la legislación concurrente dictar una ley que obligara a los *Länder* a legislar.

Las leyes de *Land* que se dictaren en el ámbito de la legislación concurrente cuando la Federación ya hubiera hecho uso de su facultad legislativa serían inválidas por vulneración del art. 72.1 LFB. La nulidad de la ley de *Land*, por tanto, se derivaría directamente de la Constitución, no de una posible declaración que a tal efecto hiciera la ley federal.

De conformidad con una interpretación del art. 72.1 LFB adecuada a su finalidad las leyes de *Land* ya existentes, esto es, aquéllas que se dictaron con anterioridad a las de la Federación, devienen inválidas a partir del momento en que ésta, porque se cumple el requisito de la «indispensabilidad» del apartado 2, hace uso de su facultad legislativa. El art. 72.1 LFB prima, en todo caso, en el ámbito de la legislación concurrente, la validez de la ley federal sobre la validez de la ley de *Land*, dada la imposibilidad ya conocida de que las dos normas convivan simultáneamente. Por consiguiente, la nulidad de la ley de *Land* se derivaría directamente, no del art. 31 LFB relativo a la prevalencia del derecho federal, sino del art. 72.1 LFB, por vulneración del orden constitucional de distribución de competencias.

Las condiciones habilitantes a que se refiere el apartado 2 del art. 72 LFB («creación de condiciones de vida equivalentes en el territorio federal», «unidad jurídica y económica», «interés general del Estado») son conceptos jurídicos indeterminados, de ahí que, en vía de principio, y como el propio Tribunal Constitucional Federal ha reconocido, le corresponda al legislador federal efectuar su interpretación de manera altamente discrecional [*BVerfGE* 13, 230 (233 ss.); 26, 338 (382 ss.); 65, 1; 67, 299; 78, 249]. Esta jurisprudencia constitucional condujo durante muchos años a acentuar el centralismo ya de por sí inherente al sistema federal alemán. No obstante, en los últimos años, el mismo Tribunal parece haber iniciado una nueva línea jurisprudencial más exigente en la comprobación de si se cumple alguna de esas condiciones habilitantes [*BverfGE* 106, 62; 1 *BvR* 1778/01, de 16.03.2004; 1 *BvR* 636/02, de 09.06.2004; 2 *BvF* 2/02, de 27.07.2004].

En otro orden de cosas, aunque la «indispensabilidad» señalada dejare de existir, de conformidad con el apartado 3 del art. 72 LFB, los *Länder* por sí solos no pueden entrar a regular el campo material en cuestión, sustituyendo las leyes federales; precisan para ello de una habilitación (facultativa) al respecto de la Federación por medio de ley; esto es, las leyes federales que hayan dejado de ser, en su totalidad o en parte, «indispensables» siguen desempeñando un efecto barrera para los legisladores de los *Länder* en tanto la Federación mediante ley no habilite a estos a sustituir aquella normativa federal.

En lo que respecta a las leyes federales promulgadas antes del 15 de noviembre de 1994 se arbitra, de conformidad con el **art. 125a.2 LFB**, una solución idéntica. En virtud de este precepto:

«El derecho que haya sido aprobado en base al artículo 72 apartado 2, en la versión vigente hasta el 15 de noviembre de 1994, sigue siendo válido como derecho federal. Por ley federal puede determinarse que pueda ser sustituido por derecho de Land.»

#### 4.1.7 La legislación marco federal (*Die Rahmengesetzgebung des Bundes*)

El régimen jurídico constitucional de las normas marco federales (*Rahmenvorschriften des Bundes*) está regulado en el **art. 75 LFB** en los siguientes términos:

«1 Bajo las condiciones del artículo 72, la Federación tiene el derecho a dictar disposiciones marco para la legislación de los Länder sobre:

1.º el régimen jurídico de las personas empleadas en la función pública de los Länder, de los municipios y de otras corporaciones de derecho público, en tanto que el artículo 74a no disponga otra cosa;

1ª. los principios generales de la enseñanza superior;

2.º el régimen jurídico general de la prensa;

3.º la caza, la protección de la naturaleza y el cuidado del paisaje;

4.º la distribución del suelo, la ordenación del territorio y la administración de las aguas;

5.º el registro y la identificación de las personas;

6.º la protección del patrimonio cultural alemán contra su transferencia al exterior.

*El art. 72.3 se aplica por analogía:*

2 Las disposiciones marco sólo pueden contener en casos excepcionales disposiciones de detalle o de aplicación directa.

3 Si la Federación dicta disposiciones marco, los Länder están obligados a dictar las leyes indispensables dentro de un plazo adecuado determinado por la ley.»

Aunque en este precepto no se contenga una definición del concepto de «legislación marco», se ha de entender que ésta, a diferencia de la regulación completa a que se refiere la legislación exclusiva y concurrente, ha de encontrarse en todo caso en condiciones de poder ser desarrollada por parte del legislador de *Land*. Esto, sin embargo, no significa que en este campo de la legislación marco no quepan, excepcionalmente, disposiciones directamente vinculantes, siempre que las mismas no impidan ese desarrollo legislativo por parte de los *Länder* [*BVerfGE* 4, 115 (129); 36, 93 (202); 51, 43 (51); 80, 137 (157)].

La gran dificultad, sin embargo, estribará en muchos casos en determinar qué es «marco» o cuándo se han superado los límites, entrando ya en el campo de las regulaciones de detalle que no estén excepcionalmente admitidas. Son éstas difíciles cuestiones de delimitación que requerirán en cada caso concreto

una ponderación cuidadosa de esas disposiciones federales sospechosas de haber traspasado el difuso límite de lo que jurídico-constitucionalmente se considera «marco» [*BVerfGE* 4, 115 (136); 7, 29 (44)]. En cualquier caso, a favor de la interpretación de una norma como marco está, tal y como se ha señalado ya, el que la misma sea susceptible de desarrollo [*BVerfGE* 25, 142 (152)], si bien en ocasiones esto tampoco será tan evidente.

En caso de duda sobre la interpretación de alguna disposición de una norma marco existe una presunción a favor de que sean los *Länder* los que realicen esa labor interpretativa. Ello se deriva de la otra presunción prevista en los arts. 30 y 70 LFB a favor de la competencia de los *Länder*, pero, sobre todo, del hecho de que la facultad legislativa federal del art. 75 LFB sea limitada.

La constitucionalmente facultada (que no obligada) para dictar normas marco es, en todo caso, de acuerdo con el apartado 1 del art. 75 LFB, la Federación. Y sólo si se cumplen las condiciones del art. 72 LFB. Esa remisión al art. 72 LFB ha de entenderse a su apartado 2, que es el único que verdaderamente contiene condiciones (en el sentido en que han sido estudiadas más arriba a propósito de la impropriadamente denominada legislación concurrente). Si con posterioridad dejaran de darse esas condiciones del art. 72.2 LFB, se aplica por analogía –según el art. 75.1 *in fine* LFB– lo dispuesto en el art. 72.3 LFB, en virtud del cual por medio de ley federal podría ser determinado que una regulación federal pueda ser sustituida por derecho de *Land* cuando deje de darse la «indispensabilidad» en el sentido del apartado 2 de este mismo precepto. Y en el supuesto de que la ley marco hubiera sido dictada bajo la validez del art. 72.2 en su redacción anterior a la reforma de 15 de noviembre de 1994, se ha de estar a lo previsto por el art. 125a.2 LFB: tal derecho sigue siendo válido como derecho federal, si bien puede ser determinado por medio de ley igualmente federal que pueda ser sustituido por derecho de *Land*.

Aunque la Ley Fundamental sólo emplea el concepto «norma marco», en realidad, bajo el mismo se ha de entender –tal y como lo ha hecho el Tribunal Constitucional Federal– «ley marco» [*BVerfGE* 80, 137 (157)]. No obstante, las normas marco formales (leyes del Parlamento) pueden también habilitar al Gobierno federal para que dicte reglamentos (legislación material).

Si la expresión «marco» debe aparecer en el título de la ley es algo que no se contempla en este art. 75 LFB. No obstante este silencio, razones de seguridad jurídica aconsejan que para no dificultar la interpretación al aplicador de la ley efectivamente se roten así las normas marco.

El régimen jurídico de este tipo de normativa se encuentra sólo de manera muy básica perfeccionado en la Ley Fundamental, de ahí que haya sido el Tribunal Constitucional Federal el que a través de su jurisprudencia haya establecido los elementos característicos de esta legislación. A tal efecto, la Sentencia de 1 de diciembre de 1954 (*BVerfGE* 4, 115) constituye una referencia imprescindible en todo acercamiento al estudio de las normas marco. Pese a ser un pronunciamiento anterior a la importante reforma de 1994, en términos generales lo allí sentado continúa siendo perfectamente válido hoy en día, fundamentalmente porque el reformador constitucional hizo suyo en gran



medida el punto de vista plasmado por el Tribunal de Karlsruhe en esta sentencia. Por ello, interesa ahora, siquiera sea de manera un tanto esquemática, enunciar los puntos principales de la doctrina jurisprudencial aquí establecida. Son estos:

- la facultad legislativa federal del art. 75 LFB debe ser limitada en cuanto al contenido; la norma marco, por consiguiente, ha de dejar espacio al legislador de *Land* para que adopte sus propias decisiones en orden a la configuración jurídica de la materia en cuestión, sin que se le pueda circunscribir a elegir entre posibilidades jurídicas ya dadas; dicho de otro modo, en los campos materiales del art. 75 LFB en los que la Federación dicte normas marco no desaparece la facultad legislativa de los *Länder*; al contrario, el art. 75 prevé necesariamente la existencia de una correspondiente actividad normativa del legislador de *Land*;
- la Federación sólo se encuentra facultada para dictar normas marco si se cumple alguna de las condiciones del art. 72.2 LFB, correspondiendo al legislador federal decidirlo;
- en los campos materiales en los que se contienen limitaciones adicionales a la Federación (subapartado 1a del art. 75.1 LFB), ésta deberá dejar aún un mayor margen de libertad de configuración a los *Länder*;
- en el ámbito de aplicación del art. 75 LFB, la Federación está legitimada principalmente para establecer un marco, lo que quiere decir que la ley federal en su totalidad no puede por sí misma ser suficiente, sino que ha de encontrarse en la situación de poder y de tener que ser completada (*ausfüllungsfähig und ausfüllungsbedürftig*) a través de una ley de *Land*, de modo que sólo con este desarrollo la obra legislativa sobre el objeto regulado podrá ser en sí misma cerrada y completa;
- no obstante lo anterior, la legislación marco tampoco tiene por qué consistir necesariamente en una mera legislación de directrices; más bien la Federación tiene también abierta la posibilidad de utilizar la facultad legislativa marco para crear normas que sean directamente vinculantes para todos (posibilidad ésta que tras la reforma constitucional de 1994 fue excepcionalmente reconocida en el apartado 2 del art. 75 LFB), es más, incluso la ley marco federal puede llegar a regular aspectos de una materia de manera completa y concluyente; esto es, la legislación marco también se proyecta en la relación exterior (*Außenverhältnis*) Estado-ciudadano, y no sólo en la relación interna (*Innenverhältnis*) Federación-*Land*;
- la extensión de los límites de las normas marco estará en función de cada materia del art. 75 LFB y, en concreto, no se derivará de las condiciones a que se remite el apartado 1 («preservación de la unidad jurídica y económica» y, especialmente, «creación de condiciones de vida equivalentes»), sino en exclusiva del propio concepto jurídico «normas marco» contenido en este art. 75 LFB; coadyuvan a precisar el alcance del contenido de la ley marco federal la doctrina y la praxis jurídicas desarrolladas durante el tiempo de vigencia de la Constitución de

Weimar, en cuyos arts. 10 y 11 (que se pueden considerar los auténticos antecedentes de la normativa marco) se facultaba al *Reich* a dictar una legislación, también limitada en cuanto al contenido, para determinados ámbitos materiales, en concreto, una legislación de «principios» o básica; a tal efecto, se consideró que el *Reich* estaba facultado para dictar disposiciones jurídicas generales o directrices, las cuales se encontraban necesitadas de una ejecución más pormenorizada, de un desarrollo singular, especialmente desde la perspectiva de su adecuación a las situaciones singulares de los *Länder*; no obstante, entonces como ahora se admitió que esas normas marco contuvieran disposiciones jurídicas directamente aplicables.

Además de la jurisprudencia establecida en esta sentencia, el propio Tribunal Constitucional Federal en pronunciamientos ulteriores ha ido perfilando con más precisión los contornos de lo que ha de entenderse por «norma marco»:

- excede los límites de la facultad legislativa marco la norma jurídica federal que impida a un *Land* modificar sus propias disposiciones reguladoras de un objeto respecto del que la Federación sólo ostenta la competencia marco [*BVerfGE* 7, 120 (127)];
- en la medida en que una ley federal regule una de las materias del art. 75.1 LFB por medio de una norma «no marco» es inconstitucional; si en una ley marco nos encontramos con concretas determinaciones que son inconstitucionales, por regla general ello no supondrá la nulidad de toda la ley, sino únicamente de esas disposiciones; la ley de *Land* que invada el marco fijado válidamente por el legislador federal es nula por aplicación de la regla general del art. 31 LFB [*BVerfGE* 51, 77 (90); 60, 253 (302); 60, 305 (310); 66, 291 (310)]; no obstante, tal nulidad también se puede fundamentar directamente a partir del art. 75 LFB, porque los *Länder* no están autorizados a legislar fuera del marco establecido válidamente por la ley federal [*BVerfGE* 87, 68 (69); 87, 95];
- las normas marco demandan del aplicador jurídico una interpretación estricta [*BVerfGE* 17, 319 (330); 91, 367 (388)], de modo que la facultad legislativa de los *Länder* no sea limitada más allá de lo que reclama de manera forzosa el tenor literal de la norma marco [*BVerfGE* 25, 142 (152); 67, 1 (12); 80, 137 (158)];
- en el desarrollo de la norma marco federal los *Länder* no tienen por qué ordenar homogéneamente el campo material dejado a su regulación [*BVerfGE* 30, 90 (103)].

En relación con la introducción del apartado 2 del art. 75 LFB por reforma constitucional de 27 de octubre de 1994, cabe señalar que si la Federación hiciera uso de la posibilidad que el mismo le confiere y dictare normas marco que contuviesen «disposiciones de detalle» o «de aplicación directa» —disposiciones, por tanto, que no se limitan a fijar un mero marco— no por ello la norma en cuestión pierde este carácter. En realidad, hay que llevar a cabo una

valoración de conjunto de la norma para poder apreciar que la misma, pese a esas disposiciones de detalle o directamente aplicables, responde al tipo de la legislación marco. Se quiere con ello significar que, en efecto, las regulaciones completas, no necesitadas de desarrollo, no son marco, si bien esto no hace perder este carácter a la norma en la que se hallan insertas. El Tribunal Constitucional Federal, por su parte, con el fin de favorecer la validez de las normas marco que contengan disposiciones directamente aplicables, ha sentado una línea interpretativa en virtud de la cual esas normas marco, en caso de duda, son susceptibles de ser completadas por ley de *Land* [*BVerfGE* 25, 142 (152); 66, 270 (285); 67, 1 (12)].

Dada la vinculación de los *Länder* a las leyes marco federales [*BVerfGE* 67, 388], el derecho de *Land* posterior contradictorio con el marco federal es inválido, se discute si por vulneración del orden competencial constitucionalmente establecido o por aplicación de la regla de prevalencia del derecho federal prevista en el art. 31 LFB. El Tribunal Constitucional Federal, como ya se ha apuntado, ha seguido una línea jurisprudencial vacilante en este punto. Así, mientras que en ocasiones ha derivado la invalidez de ese derecho de *Land* contradictorio con el marco federal del art. 31 LFB [*BVerfGE* 51, 77 (90); 60, 253 (302); 60, 305 (310); 66, 291 (310)], en otros casos, concretamente, en el campo de las competencias concurrentes, ha arbitrado una solución, extrapolable aquí al ámbito de la legislación marco, diferente, pues deriva la nulidad de la ley de *Land* directamente del art. 72.1 [*BVerfGE* 87, 68 (69); 87, 95]. En todo caso, lo cierto es que si la aplicación del art. 31 LFB reclama la presencia de dos normas (una federal y otra de *Land*) igualmente válidas, entonces en el caso que nos ocupa resulta evidente que la invalidez de la ley de *Land* contradictoria con la norma marco federal no podría derivarse a partir de ese precepto, pues, en realidad, la ley de *Land* al ser dictada en contra del orden constitucional de distribución competencial y, en concreto, vulnerando el art. 75 LFB, es ya inconstitucional por ese solo hecho y, en consecuencia, nula.

Nada se dice en este art. 75 LFB acerca de las leyes de *Land* anteriores a la ley marco federal. Se ha de entender, no obstante, al igual que se hizo en el caso de la legislación concurrente, que si se corresponden con ésta continúan existiendo, pero si la contradijeran, de conformidad con una interpretación de este precepto adecuada a su finalidad, devendrían inválidas por vulneración igualmente del orden constitucional de distribución de competencias. Es decir, la invalidez de la ley de *Land* provendría directamente del art. 75 LFB, no del art. 31 LFB.

Pese al silencio del art. 75.1 LFB, que en momento alguno se remite al apartado 1 del art. 72, también los *Länder* en este ámbito de la normativa marco tienen la facultad de legislar mientras y en la medida en que la Federación no haya hecho uso de su correspondiente competencia.

Finalmente, el apartado 3 del art. 75 LFB establece la «razonable» obligación de que los *Länder*, dentro de un plazo adecuado determinado por la ley marco federal, dicten las leyes que sean indispensables para complementar esa

regulación marco. «Razonable» porque si los *Länder* se negaran a promulgar esa normativa complementaria, las leyes marco federales quedarían, en el mejor de los casos, inaplicables, lo que repugnaría cualquier principio de economía legislativa e iría abiertamente en contra del principio de lealtad federal o comportamiento federal amistoso que preside todas las relaciones entre los distintos poderes públicos en el seno del Estado federal.

Esa obligación de legislar de los *Länder* se deriva directamente de la promulgación de las normas marco, sin que el legislador federal tenga obligación de repetirlo. Es decir, por imperativo constitucional el legislador de *Land* tiene la obligación de dictar las normas indispensables de complementación de la ley marco federal dentro del plazo adecuado que al efecto haya fijado el legislador federal. Lo más que puede hacer, por tanto, en este sentido la ley marco es fijar un plazo «adecuado» (que no tiene porqué ser el mismo para cada *Land*, más bien habrá que atender a las circunstancias de cada uno de ellos) dentro del cual los *Länder* afectados puedan dictar su correspondiente normativa. «Adecuado» es el plazo que valora las dificultades de regular una materia en el caso concreto dentro de un determinado período de tiempo. Con más concreción, para el Tribunal Constitucional Federal un plazo es adecuado cuando a los *Länder* les queda aproximadamente un margen temporal de un período legislativo para poder promulgar su normativa de desarrollo [*BVerfGE* 66, 270 (281)].

Además del art. 75 LFB existe otro precepto constitucional que también se refiere a la legislación marco federal. Es el **art. 98.3 LFB**, en virtud del cual:

*«El estatuto jurídico de los jueces en los Länder se ha de regular por medio de leyes específicas de Land. La Federación puede dictar disposiciones marco en la medida en que el art. 74a.4 no disponga otra cosa.»*

A la vista de la literalidad de este precepto, cabe preguntarse si el tipo de normativa marco a que se refiere coincide con el estudiado más arriba en relación con el art. 75 LFB. Una diferencia sustancial radica en que en el art. 98.3 LFB no se contiene ninguna remisión a las condiciones del art. 72 LFB. No obstante, esta ausencia ha de considerarse no intencionada, careciendo por ello de consecuencias, de modo que también las normas marco que quiera dictar el legislador federal en orden a la regulación del estatuto jurídico de los jueces se encuentran sometidas al requisito de la «indispensabilidad» del apartado 2 del art. 72 LFB.

Que el art. 98.3 LFB no haya sido objeto de la reforma constitucional de 1994, de manera que al concepto de «normas marco» no se le haya apostillado con la perífrasis «para la legislación de los *Länder*», como ocurrió en el art. 75.1 LFB, y que tampoco se haga mención alguna a la excepcionalidad de las «disposiciones de detalle» o «de aplicación directa», no quiere decir que en ambos preceptos nos encontremos ante dos tipos diferentes de legislación. Más bien, desde una interpretación sistemático-teleológica se puede concluir con

razón que nada justifica la existencia de dos diferentes regímenes jurídicos para un mismo tipo legislativo. La construcción y comprensión conceptual de la legislación marco demanda una unidad en la definición de su régimen jurídico, más aún cuando de las omisiones de la Ley Fundamental no se deduce indudablemente lo contrario. Lo mismo cabría decir en cuanto a la aplicación en este ámbito del art. 98.3 LFB de la prescripción del art. 75.3 LFB, si bien se ha de destacar aquí una especialidad, a saber, que en el primero de estos preceptos existe ya reconocida una obligación autónoma de regular por medio de ley de *Land* el régimen jurídico de los jueces con independencia de que la Federación dicte o no su correspondiente norma marco. Ello no impide, sin embargo, seguir considerando que las normas marco a que se refiere el art. 98.3 LFB forman una unidad conceptual con las arquetípicas del art. 75 LFB, pues, al margen de ese deber de regular por medio de ley específica de *Land* el susodicho régimen jurídico de los jueces, finalmente lo que convierte a unas y otras leyes federales marco en partes integrantes de un tipo legislativo único es su propio carácter incompleto o, por decirlo de otro modo, principal.

Por último, y por lo que se refiere al derecho transitorio, el **art. 125a LFB** establece:

- «1. El derecho que haya sido aprobado como derecho federal pero que a causa de una modificación del artículo 74.1 o del artículo 75.1 ya no podría ser dictado como tal derecho federal sigue siendo válido como derecho federal. Puede ser sustituido por derecho de *Land*.
2. El derecho que haya sido aprobado en base al artículo 72 apartado 2, en la versión vigente hasta el 15 de noviembre de 1994, sigue siendo válido como derecho federal. Por ley federal puede determinarse que pueda ser sustituido por derecho de *Land*. Esto se aplica por analogía al derecho federal que ha sido aprobado con anterioridad a esa fecha y que de acuerdo con el art. 75.2 ya no podría ser aprobado.»

En su primer apartado este art. 125a LFB se refiere expresamente al derecho marco federal válidamente aprobado en su momento y que con posterioridad, tras alguna modificación del art. 75.1, ya no podría dictarse como tal, para afirmar la continuidad de su validez con el mismo carácter, si bien se admite que pueda ser sustituido por derecho de *Land*. Sustitución que no requerirá habilitación alguna por parte del legislador federal, sino que se deriva directamente de la Ley Fundamental. Y es lógico que así sea, pues lo contrario podría conllevar una perniciosa petrificación del ordenamiento jurídico, dado que continuaría siendo regulada por ley federal una materia que a partir de un momento determinado ha pasado a formar parte del campo competencial de los *Länder*.

Por su parte, en el apartado segundo, se prevé que el derecho federal aprobado con anterioridad a la reforma constitucional que entró en vigor el 15 de noviembre de 1994 y que a partir de este momento ya no podría dictarse según lo dispuesto en el apartado 2 del art. 75, continuará siendo válido como derecho marco federal, si bien a través de ley federal podrá ser determinada su

eventual sustitución por ley de *Land*. Cuesta comprender aquí cuáles han sido los motivos que han llevado al legislador constitucional a establecer una regla de derecho transitorio contraria a la especificada en el apartado anterior. Parece que hubiera sido más adecuado mantener el criterio allí seguido, pues en este caso sí se puede producir esa denunciada petrificación del ordenamiento existente, anterior a la reforma constitucional de 1994, en perjuicio de los *Länder*, que van a tener que soportar una regulación federal que contenga disposiciones de detalle o de aplicación directa a partir de esa fecha prohibidas.

#### 4.1.8 La legislación básica federal (*Die Grundsatzgesetzgebung des Bundes*)

La legislación básica de la Federación viene prevista en diversos preceptos de la Ley Fundamental de Bonn. En concreto, en los arts. 91a.2, 109.3 y 140 LFB en conexión, este último, con el art. 138.1 de la Constitución de Weimar. Veamos, antes de nada, la regulación que de la misma se establece en cada una de estas disposiciones constitucionales.

En el **art. 91a.2 LFB**, relativo a la cooperación de la Federación en la ejecución de las «tareas comunes» («*Gemeinschaftsaufgaben*»), se establece lo siguiente:

*«Las tareas comunes serán precisadas mediante ley federal necesitada del asentimiento del Consejo Federal. La ley deberá contener los principios generales para su ejecución.»*

Por su parte, el **art. 109.3 LFB**, en el ámbito de la gestión presupuestaria autónoma de la Federación y de los *Länder*, dispone:

*«Por medio de ley federal necesitada del asentimiento del Consejo Federal pueden ser establecidos unos principios de aplicación común a la Federación y a los Länder en el ámbito del derecho presupuestario, de la economía presupuestaria adecuada a la coyuntura y de la planificación financiera plurianual.»*

Finalmente, el **art. 138.1** de la Constitución de Weimar, al que se remite el art. 140 LFB considerándolo parte de la Ley Fundamental, en el campo de las múltiples manifestaciones de la libertad religiosa, establece:

*«Las prestaciones del Estado a las comunidades religiosas basadas en ley, tratado o títulos jurídicos especiales serán redimidas por la legislación de Land. El Reich establecerá los principios a este respecto.»*

Originariamente, la legislación básica, que está inspirada y enlaza terminológicamente con la facultad legislativa básica de la Federación prevista en los

arts. 10 y 11 de la Constitución de Weimar, constituye un precedente de las normas marco, aunque hoy en día éstas, dado el especial desarrollo que han experimentado con la introducción en la Ley Fundamental del art. 75, han ocupado en buena medida el espacio que antes correspondía a aquélla. Si bien aún quedan rastros de la originaria legislación básica en la actual configuración constitucional de las normas marco, las diferencias son también destacables, constituyendo ambas tipos legislativos autónomos.

La semejanza principal entre estos dos tipos legislativos se encuentra en el hecho de que tanto en uno como en el otro la facultad de la Federación para promulgar leyes marco o básicas se encuentra muy limitada en cuanto al contenido. Ello significa que el legislador federal no está facultado para regular exhaustivamente los campos materiales atribuidos a su facultad legislativa marco o básica, sino que habrá de dejar un margen suficiente para una regulación de *Land* diferenciada. Esta similitud es aún más ostensible en el caso del art. 75.1.1a LFB, donde también se habla de «principios generales».

Por su parte, las diferencias esenciales entre las leyes marco y las básicas se manifiestan en que mientras que en el contenido de las primeras se pueden también encontrar normas jurídicas que no sean meras directrices y, en particular, disposiciones que vinculen inmediatamente a los ciudadanos, las últimas, por el contrario, únicamente pueden contener «principios» dirigidos, en función del supuesto en que nos encontremos, no sólo a los órganos de los *Länder* (como en todo caso sucede en el campo de las normas marco), sino también eventualmente a los federales.

Por otro lado, mientras la existencia de las normas marco, de acuerdo con el art. 75.1 LFB, se encuentra vinculada a la concurrencia de alguna de las condiciones del art. 72.2 LFB, las leyes básicas, por el contrario, no dependen de ellas para poder ser dictadas. Asimismo, a diferencia de lo que sucede con la legislación marco, en ninguno de los preceptos constitucionales que regulan la legislación básica federal se prevé la posibilidad de que ésta establezca un determinado plazo dentro del cual los *Länder* tengan que dictar la legislación de desarrollo de la misma.

Como nota común a los tres preceptos mencionados más arriba en que se regula la legislación básica federal destaca el hecho de que en todos ellos se hace referencia a los «principios» («*Grundsätze*») –art.109.3 LFB y art. 140 LFB en relación con el art. 138.1 de la Constitución de Weimar– o «principios generales» («*allgemeine Grundsätze*») –art. 91a.2 LFB– que ha de contener la ley federal, vinculantes para la correspondiente normativa de desarrollo (federal o/y de *Land*).

Pese a su naturaleza común, existen algunas diferencias entre los diversos supuestos en que la Ley Fundamental se refiere a la legislación básica federal. Así, en tanto que de acuerdo con los arts. 91a.2 LFB y 138.1 de la Constitución de Weimar las leyes básicas que dicte la Federación en estos campos de las tareas comunes y de la redención de las prestaciones estatales a las comunidades religiosas, respectivamente, sólo pueden vincular al legislador de *Land*, único destinatario de las mismas, los principios jurídicos presupuesta-

rios vinculan, según el apartado 3 del art. 109 LFB, tanto a los órganos legislativos como ejecutivos de la Federación o de los *Länder*; esto es, en el ámbito de este último precepto tendría lugar una auto-vinculación del legislador federal a su propia legislación básica, lo que a efectos prácticos se traduce en que la Federación no podrá a través de la normativa presupuestaria desviarse de la ley básica presupuestaria si previamente no lleva a efecto una reforma de la misma; reforma que requerirá de nuevo la autorización del Consejo Federal.

De manera más concreta, en el caso de las tareas comunes, la competencia federal comprende sólo una actividad de planificación y de financiación conjunta, perteneciendo en lo restante la facultad legislativa totalmente a los *Länder*. Por su lado, en el ámbito del régimen presupuestario la Federación sólo puede determinar las condiciones básicas que permitan hacer parangonable la gestión presupuestaria federal y la de los *Länder*, esto es, la Federación sólo podrá establecer la regulación jurídica del procedimiento de gestión presupuestaria garantizando el equilibrio económico general y la planificación a largo plazo, que desde la perspectiva del apartado 1 del art. 109 LFB sólo puede conducir a una coordinación voluntaria entre la propia Federación y los *Länder*; lo demás queda a la autonomía y a la recíproca independencia de estos y de aquélla.

Las normas que tanto la Federación como los *Länder* dicten en desarrollo o ejecución de la legislación básica federal han de ajustarse a los principios que ésta haya establecido; en caso contrario, la nulidad de aquéllas se derivaría directamente de la infracción del precepto constitucional correspondiente (arts. 91a.2, 109.3 o 140 LFB en conexión con el art. 138 de la Constitución de Weimar).

A la vista de esta exposición de los caracteres principales de la legislación marco y básica, parece evidente, como advertíamos con anterioridad, que ambos tipos legislativos no sólo son diferentes entre sí, sino que además presentan unas singularidades muy acentuadas que los hacen autónomos frente a la denominada legislación concurrente. Interesa destacar aquí, sobre todo, cómo mientras en el caso de la legislación concurrente sólo cabe válidamente la legislación o bien de la Federación o bien del *Land*, en el supuesto de la legislación marco y de la legislación básica federal simultáneamente se dan dos tipos de legislación (federal, una, y de *Land*, la otra) igualmente válidos. Una vez más el uso de una determinada terminología (confusa, según creo) conduce a estas situaciones equívocas. Y es que, en realidad, y pese a su denominación, en la legislación concurrente, negada la posibilidad, como hemos dicho, de que al tiempo puedan convivir dos tipos de regulaciones provenientes de poderes públicos distintos, muy poco de concurrencia se da. Por su parte, en los supuestos de la legislación marco y básica sí que se produce una concurrencia de dos normas aprobadas por diferentes legisladores. Ahora bien, tampoco se puede ignorar que esas normas, federales y de *Land*, simultáneamente existentes, aunque se refieran al mismo objeto o materia, no pueden tener el mismo alcance. Y es esto lo que explica que los conflictos normativos en el seno del ordenamiento constitucional alemán se resuelvan, por regla general,



en base al principio de competencia, y no al de prevalencia, previsto en el art. 31 LFB (a salvo, como ya se dijo en su momento, de esos casos muy excepcionales en que resulta tarea imposible determinar qué legislador ostenta la competencia, dada la complejidad y continuidad de la realidad que se pretende normar).

#### 4.1.9. La legislación exclusiva de los *Länder* (*Die ausschließliche Gesetzgebung der Länder*)

Cuando una determinada materia no sea objeto de la legislación exclusiva, concurrente, marco o básica de la Federación, pertenece entonces a la legislación exclusiva de los *Länder*. Así se deduce, con carácter general, del art. 30 LFB y, en el concreto ámbito de la legislación, del art. 70.1 LFB, tal y como hemos visto más arriba. Aunque ya ha quedado suficientemente aclarado, conviene recordar que el hecho de que el art. 70.2 LFB sólo se refiera de manera expresa a la «legislación exclusiva y concurrente» no contradice la anterior referencia que se hacía también a la legislación marco y básica, dado que, como hemos tenido ocasión de comprobar, en la Ley Fundamental se pueden también encontrar preceptos que regulan estos tipos legislativos que aquí hemos considerados autónomos.

En el terreno de la legislación exclusiva de *Land* la Federación tiene vetada cualquier intervención legal, siendo inválida la renuncia por parte de los *Länder* a esta competencia de carácter exclusivo, según ha tenido ocasión de declarar el Tribunal Constitucional Federal desde un principio [*BVerfGE* 1, 35; 4, 139].

#### 4.1.10 El *Bundesrat* o Consejo Federal

Las formas de participación de los *Länder* en la toma de decisiones de la Federación son muy variadas. Entre ellas, cabe destacar la participación de los delegados de los *Länder* en la Asamblea federal y en la elección por ésta del Presidente federal (art. 54.3 LFB); la participación, en un tercio, de los ministros de *Land* en la Comisión Mixta (art. 53a LFB), que, en estado de defensa, asume el poder de legislar; la participación de los ministros de *Land* en la Comisión de selección de jueces federales (art. 95.2 LFB); etc. Además, existe un considerable número de Asambleas, Conferencias y Consejos, más o menos institucionalizados, previstos en la Ley Fundamental o en leyes federales, en los que miembros de los Gobiernos y de las Administraciones central y de los *Länder* se han de encontrar para la concertación política (Conferencia del Canciller Federal y de los Jefes de Gobierno de los *Länder*, Conferencias de Ministros de ramo, Consejo de Planificación Financiera, etc.).

Sin negar la importancia de esta multiplicidad de formas participativas de los Estados miembros en la configuración de la voluntad del Estado global, expresión todas ellas de la descentralización y de la complejidad del Estado federal alemán, tal participación de los *Länder* al máximo nivel político en la

toma de decisiones federales de carácter legislativo y administrativo, así como en lo atinente a los asuntos propios de la Unión Europea, se lleva a efecto, fundamentalmente, por medio del órgano concebido a tal efecto: el Bundesrat o Consejo Federal, cuyo régimen jurídico constitucional viene regulado básicamente en los siguientes preceptos de la Ley Fundamental de Bonn.

#### **Artículo 50 [Tareas]**

*«Los Länder participan por medio del Consejo Federal en la legislación y la administración de la Federación y en los asuntos de la Unión Europea.»*

#### **Artículo 51 [Composición]**

- «1. El Consejo Federal se compone de miembros de los Gobiernos de los Länder, nombrados y cesados por estos. Pueden ser representados por otros miembros de sus Gobiernos correspondientes.*
- 2. Cada Land tiene, por lo menos, tres votos. Los Länder de más de dos millones de habitantes tienen cuatro; los de más de seis millones de habitantes, cinco, y los de más de siete millones de habitantes, seis.*
- 3. Cada Land puede enviar tantos miembros como votos tenga. Los votos de un Land sólo se pueden emitir unitariamente y únicamente por los miembros presentes o sus representantes.»*

#### **Artículo 52 [Presidente, Reglamento interno]**

- «1. El Consejo Federal elige a su Presidente por un año.*
- 2. El Presidente convoca al Consejo Federal. Tiene que hacerlo si así lo demandan los representantes de, por lo menos, dos Länder o el Gobierno Federal.*
- 3. El Consejo Federal adopta sus decisiones, al menos, por mayoría de sus votos. Elabora su propio Reglamento. Delibera públicamente. La publicidad puede ser excluida.*
- 3a. Para asuntos de la Unión Europea, el Consejo Federal puede crear una Cámara de asuntos europeos, cuyas decisiones serán consideradas como decisiones del Consejo Federal; el artículo 51, apartados 2 y 3, segunda frase, se aplica por analogía.*
- 4. A las Comisiones del Consejo Federal pueden pertenecer otros miembros o delegados de los Gobiernos de los Länder.»*

#### **Artículo 53 [Participación del Gobierno Federal]**

*«Los miembros del Gobierno Federal tienen derecho y, cuando así se les requiera, obligación de tomar parte en las deliberaciones del Consejo Federal y de sus Comisiones. Deben ser oídos en todo momento. El Gobierno Federal debe tener al Consejo Federal al corriente de la gestión de los asuntos de gobierno.»*

El estudio del Consejo Federal, caracterizado por la doctrina y por la jurisprudencia del Tribunal de Karlsruhe como el órgano constitucional federativo

en el Estado federal alemán, resulta imprescindible para poder entender el significado, la trascendencia y la transformación del federalismo en Alemania. Se trata de un órgano estatal superior, un órgano constitucional creado por la Ley Fundamental, cuyas competencias se encuentran fijadas principalmente también en esta Norma superior y fundante; de ahí que sea un «órgano constitucional de la Federación», no de los *Länder*. Pertenecen a los órganos especiales a que se refiere el art. 20.2 LFB, a través de los cuales se ejerce poder estatal. Al estar integrado exclusivamente por miembros de los Gobiernos de los *Länder*, su legitimación democrática, aun cuando indiscutible, es sólo mediata. El Consejo Federal refleja, en primer término, el principio federativo, sólo secundariamente el democrático. En realidad, es la propia Ley Fundamental la que ha querido una conexión de ambos principios; el último vendría a asegurar, entre otras cosas, la unidad, y el primero, la variedad dentro de esa unidad (art. 20.1 LFB). A diferencia de la Dieta Federal, el Consejo Federal carece de discontinuidad, es, por tanto, un órgano constitucional permanente, no sometido a períodos legislativos delimitados por la convocatoria de elecciones.

Entre sus competencias, destaca con creces la participación en la función legislativa junto con la Dieta Federal. Tanto es así que el propio Tribunal Constitucional Federal lo ha caracterizado como la «parte federativa del Legislativo» [*BVerfGE* 24, 184 (197)]. La necesidad del asentimiento del Consejo Federal a las leyes aprobadas por la Dieta Federal ha ido incrementándose con el paso del tiempo hasta tal punto que hoy en día la aprobación de alrededor de un sesenta por ciento de las mismas requiere ineludiblemente del consentimiento de aquél. En este mismo orden de cosas, también se ha de resaltar la facultad del Consejo Federal para someter a dictamen todos los proyectos de ley del Gobierno (art. 76.2 LFB), así como su facultad de iniciativa legislativa (art. 76.1 y 3 LFB).

A propósito de la función legislativa del Consejo Federal, se ha de distinguir entre aquellas leyes federales que requieren necesariamente la conformidad de éste, de modo que de no producirse el proyecto de ley no podría prosperar (son las llamadas leyes necesitadas de asentimiento –*Zustimmungsgesetze*–, reguladas en el art. 77.2 y 2a LFB y art. 78 LFB), de aquellas otras en que tal conformidad no es imprescindible, de modo que un mero voto de rechazo del Consejo Federal podría ser desatendido, reunida la mayoría necesaria, por la Dieta Federal, concluido el oportuno trámite de mediación (son las conocidas como leyes de veto –*Einspruchsgesetze*–, reguladas en el art. 77.3 y 4 LFB).

Cuándo una ley requiere la conformidad ineludible del Consejo Federal es algo que, en principio, y según reiterada jurisprudencia constitucional, se ha de derivar de la propia Ley Fundamental, porque así lo prescriba expresamente (principio enumerativo) [*BVerfGE* 1, 76 (79); 48, 127 (179)] o, en su caso, por interpretación de la misma. No obstante, la presencia en la propia Ley Fundamental del **art. 84.1 LFB** viene a complicar las cosas, pues de acuerdo con este precepto:

*«Cuando los Länder ejecuten las leyes federales como asunto propio, regularán la organización de las autoridades y el procedimiento administrativo, en la medida en que las leyes federales, con el asentimiento del Consejo Federal, no determinen otra cosa.»*

Haciendo un uso extensivo de esta disposición (y del art. 85.1 LFB, que establece algo equivalente en el ámbito de la ejecución por encomienda de las leyes de la Federación por parte de los *Länder*), la Federación en más de la mitad de los casos ha decidido por medio de ley regular la organización de las autoridades así como el procedimiento administrativo, lo que ha provocado la intervención ineludible del Consejo Federal en la aprobación de ésta.

A ello hay que añadir que la interpretación de numerosos preceptos constitucionales realizada por el Tribunal de Karlsruhe ha sido en este terreno también muy generosa, de forma que ha considerado en múltiples supuestos que la aprobación de la ley en cuestión requiere también del imprescindible asentimiento del Consejo Federal. A todo ello se ha de añadir el hecho de que en muchas de las reformas constitucionales habidas hasta el momento la disminución de las facultades legislativas de carácter exclusivo de los *Länder* ha sido compensada mediante el incremento de la participación del Consejo Federal a nivel legislativo federal.

Como resultado de todo ello, hoy en día podemos encontrar en la Ley Fundamental alrededor de cincuenta supuestos en que se exige el asentimiento del Consejo Federal para la aprobación de leyes federales, lo que en la práctica se traduce en que más del sesenta por ciento de éstas requiera para su válida aprobación de tal asentimiento. Estas cifras nos ofrecen una idea muy clara de la importancia sobredimensionada que ha ido adquiriendo el Consejo Federal en el campo de la legislación federal. Hasta tal punto ha sido así que no es exagerado afirmar que el equilibrio de poderes entre los órganos constitucionales diseñado en un principio en la Ley Fundamental se ha visto sustancialmente alterado. Entre otras cosas, ello tiene trascendentales consecuencias desde la perspectiva del principio democrático, pues no conviene olvidar que, como se advirtió más arriba, el Consejo Federal, al estar integrado por representantes de los Gobiernos de los *Länder*, ostenta una legitimación derivada o mediata, en comparación con la directa o inmediata que corresponde a la Dieta Federal.

Asimismo, desde el punto de vista de la seguridad y la claridad jurídica y, consecuentemente, de la asunción de responsabilidades, la confusión también es mayor, dado que a partir de esta situación será muy difícil para el ciudadano dilucidar en cada caso quién es el responsable del contenido de una determinada ley federal o, llegado el caso, de que la misma no llegue a aprobarse.

La seguridad jurídica y la responsabilidad por el ejercicio de las competencias propias (exclusivas), por tanto, se han visto sustituidas por la imbricación política (*Politikverflechtung*), por una especie de irresponsabilidad organizada, en donde todos (Federación y *Länder*) deciden sobre todo.

Esta es la situación con la que se ha encontrado el reformador constitucional. Y a ella ha tratado de darle respuesta recientemente, como tendremos ocasión de comprobar a continuación.

## V. LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 2006 DEL ORDEN FEDERATIVO EN LA REPÚBLICA FEDERAL DE ALEMANIA

Aunque no es algo nuevo, pues ya en la redacción originaria de la Ley Fundamental de Bonn de 1949 era posible encontrar fuertes rasgos centralizadores en el sistema federal germano, en los últimos años en Alemania entre la clase política dirigente, la oposición parlamentaria, los círculos académicos, los medios de comunicación y, en general, la opinión pública ha calado la idea de llevar a efecto una «modernización» profunda del orden federal. Esta necesidad, hoy hecha realidad mediante la aprobación de una nueva modificación constitucional, la más importante habida hasta la fecha, no viene sino a poner de relieve el parcial fracaso de las anteriores reformas constitucionales, entre las que ocupa un lugar destacado, por su magnitud, la que tuvo lugar en 1994 (42.<sup>a</sup> Ley de reforma constitucional, de 27 de octubre de 1994).

Desde temprano se percibió cómo el germen centralista presente en la Constitución alemana de 1949 iba tomando forma a nivel legislativo, hasta el punto de que a partir de mediados de los años sesenta la expresión «Estado federal unitario» («*unitarischer Bundesstaat*») se popularizó entre la doctrina científica para caracterizar al Estado alemán. Cada vez eran más las competencias que ejercía la Federación, destacadamente en el ámbito de la legislación (que es el que, como sabemos, mejor refleja el ejercicio del poder político), en detrimento de los *Länder*, que veían sus campos competenciales exclusivos muy limitados. En realidad, este proceso paulatino de pérdida de protagonismo de los Parlamentos de los *Länder* en parte fue responsabilidad de ellos mismos, que aceptaron el abandono de campos materiales de regulación propia a cambio de un incremento de su capacidad de influencia a nivel federal por medio de su participación en el Consejo Federal o *Bundesrat*. Esta dinámica ha dado lugar a que a fecha de hoy (y desde hace ya bastantes años) aproximadamente el sesenta por ciento de las leyes federales que se elaboran en Alemania requiera del asentimiento ineludible del Consejo Federal para su válida aprobación.

La consecuencia lógica de esta situación se ha caracterizado gráficamente desde mediados de los años setenta de la pasada centuria con el término «imbricación o enmarañamiento político» («*Politikverflechtung*»). Con él se quiere poner de relieve el hecho de que las decisiones legislativas en Alemania no tienen un único autor fácilmente identificable, al que exigir, en su caso, responsabilidades. Ya no es la Dieta Federal, en la mayor parte de los casos, la que ejerciendo autónomamente su voluntad decide aprobar una ley determinada con un concreto contenido. Ahora, desde hace ya tiempo, en realidad, la con-

currencia inexcusable del Consejo Federal en el proceso decisorio difumina la cuestión de la autoría. Esto no plantea demasiados problemas cuando el o los partidos mayoritarios en la Dieta Federal, aquellos que sostienen al Gobierno Federal, son del mismo signo político que el o los que tienen asimismo la mayoría de votos en el Consejo Federal. Otra cosa sucede cuando esas mayorías son diferentes, pues entonces la necesidad de alcanzar compromisos conduce (o puede conducir), en el peor de los casos, a situaciones de parálisis o bloqueo institucional o, en el mejor de ellos, a la búsqueda de consensos (de un mínimo común denominador) que no siempre son capaces de ofrecer las soluciones adecuadas al problema concreto. Esto se ve agravado aún más en las actuales circunstancias históricas, cuando el, aunque renqueante, por el momento imparabable proceso de integración europea y el no fácilmente comprensible y aprehensible proceso de globalización imponen la necesidad de tomar decisiones con rapidez suma y eficacia máxima.

Estas circunstancias, pues, son las que motivaron que desde la década de los años setenta del siglo precedente se haya buscado con insistencia acometer en Alemania una serie de reformas constitucionales tendentes a dotar de mayor flexibilidad y agilidad a la toma de decisiones legislativas, por un lado, y a separar con precisión los campos materiales objeto de regulación legislativa por parte de la Federación y de los *Länder*, por el otro. A tal efecto, en 1976 se constituyó una Comisión constitucional con el fin de llevar a cabo una reforma profunda del sistema federal. Sin embargo, sus trabajos no pudieron llegar a buen término. Hubo que esperar a la reunificación alemana para que tal modificación se hiciera posible en 1994, si bien, pese a sus pretensiones, su alcance fue más bien modesto e, incluso, su desarrollo y aplicación ulterior se manifestaron contrarios a las intenciones que la inspiraron, ya que no sólo no supuso un aumento importante de las competencias exclusivas de los *Länder* en el campo de la legislación, sino que, por el contrario, en algunos aspectos llegó a significar una ampliación en determinados ámbitos materiales de las competencias federales de carácter concurrente y marco. Lógicamente, una situación así no podía permanecer pacífica e inalterada.

De este modo, en los últimos años del pasado siglo y los primeros de éste, en sendas Conferencias de Ministros Presidentes de diciembre de 1998 y octubre de 2001, así como en el Acuerdo entre los Jefes de Gobierno de la Federación y los *Länder* de diciembre de 2001, se dejó clara constancia crítica de la necesidad de acometer una revisión profunda de la distribución de las tareas estatales así como del sistema de reparto de ingresos y gastos a nivel federal y de *Land*. A ello hay que añadir que el hecho de que el Gobierno de la coalición rojiverde bajo la presidencia del Canciller Schröder no tuviera en los últimos años de su mandato una mayoría de votos en el Consejo Federal puso una vez más de manifiesto la dificultad de gobernar un país en el que la adopción de muchas de las más importantes decisiones políticas requería de constantes búsquedas de consenso con el principal partido de la oposición, la democracia cristiana de la CDU/CSU, que no siempre se mostraba dispuesta a facilitar la labor del Gobierno (algo que ya se ha aceptado como lógico y casi

necesario en un sistema democrático en el que el dominio de los partidos políticos es central). Sea como fuere, lo cierto es que, como se decía, en la práctica totalidad de los partidos políticos se había desarrollado una clara conciencia sobre la necesidad de acometer reformas importantes del modelo federal. Tanto fue así que en el otoño de 2003 se constituyó una Comisión constitucional conjunta de la Dieta Federal y del Consejo Federal cuyo propósito declarado no era otro que proceder a una modernización ambiciosa del orden federal alemán. En concreto, se pretendía llevar a cabo un nuevo reparto de competencias entre la Federación y los *Länder* que mejorara la capacidad de actuación y de decisión de cada uno de estos, que contribuyera a despejar las responsabilidades políticas y, en definitiva, que redundara en un incremento de la eficiencia y eficacia en el cumplimiento de las tareas públicas

Esta llamada *Comisión sobre el Federalismo* desarrolló un intenso trabajo durante más de un año, en el que no sólo tomaron parte los representantes políticos de la Federación y de los *Länder* (16 miembros de la Dieta Federal y otros tanto del Consejo Federal), sino también los agentes sociales y económicos, los representantes de los gobiernos y administraciones municipales, y, muy destacadamente, expertos y especialistas de las ciencias jurídicas, políticas y sociológicas, insignes profesores universitarios todos ellos. El material elaborado (dictámenes, informes y protocolos estenográficos de las sesiones de la Comisión) fue ingente y de un valor extraordinario tanto para conocer el *status quo* de la cuestión federal en Alemania, con sus virtudes y problemas funcionales, organizativos e institucionales, como para vislumbrar hacia dónde se dirijan los posibles remedios a estos últimos. De esta forma, aunque finalmente no fue posible llegar a un acuerdo entre el Gobierno del SPD y Los Verdes y el principal partido de la oposición, CDU/CSU, más por razones estratégico-partidistas de ciertos líderes políticos a nivel de *Land*, que, como se hizo querer ver, por una falta de consenso en torno a los temas educativos, esos trabajos de la *Comisión sobre el Federalismo* no quedaron en el olvido. Buena prueba de ello es que las Conclusiones finales que los Presidentes de la misma, Franz Müntefering (SPD), entonces Jefe del Grupo parlamentario del Partido Social Demócrata (SPD) y hoy Vicecanciller y Ministro Federal de Trabajo y Asuntos Sociales, y Edmund Stoiber (CSU), Ministro-Presidente de Baviera, presentaron en forma de Propuesta conjunta ante el pleno de la Comisión en diciembre de 2004 para su ratificación, que finalmente no se produjo, han servido de documento base para el Acuerdo de Gobierno de la Gran Coalición entre la CDU/CSU y el SPD que surgió a raíz de las elecciones generales celebradas en septiembre de 2005, y que fue firmado en noviembre del mismo año, y, en concreto, para el amplio segundo Apéndice dedicado a la reforma del Federalismo.

A su vez, como desarrollo de este Acuerdo de gobierno, el siete de marzo de 2006, los grupos parlamentarios de la CDU/CSU y el SPD en la Dieta Federal y los *Länder* de Nordrhein-Westfalen, Baviera, Berlín y Bremen (con la anuencia de todos los demás) en el Consejo Federal, presentaron, respectivamente, un Proyecto y una Propuesta de Ley de reforma de la Ley Fundamental de contenido idéntico, así como un Proyecto y una Propuesta de

Ley de acompañamiento de la reforma del federalismo, igualmente con el mismo contenido, que fueron aprobadas por la Dieta Federal el 30 de junio de 2006 y por el Consejo Federal el 7 de julio de 2006, convirtiéndose así en la 52.<sup>a</sup> y más importante Ley de modificación de la Ley Fundamental de Bonn, desde su aprobación en 1949. Fue publicada en el Diario Oficial el 31 de agosto y entró en vigor el 1 de septiembre de 2006.

Los objetivos fundamentales que se persiguen con esta reforma del orden federal alemán son de diversa índole. Por un lado, se pretende mejorar la eficiencia de las relaciones entre la Federación y los *Länder*. Más en concreto, al reducir alrededor de un tercio el número de materias respecto de cuya regulación por medio de ley es indispensable el asentimiento del Consejo Federal (del 60% actual se prevé pasar a un 40%, aproximadamente), se pretende conseguir un aumento significativo de la capacidad de decisión y de actuación en el conjunto del Estado federal. Hasta el momento, la aprobación de numerosos proyectos de ley requería de costosos compromisos entre la Dieta Federal y el Consejo Federal a través de la Comisión de mediación que no siempre resultaban satisfactorios para dar respuesta a los problemas económicos, sociales, funcionales, etc., de que en cada caso se tratara. En otras ocasiones, ni siquiera era posible alcanzar esos acuerdos de mínimos. Esto sucedía, sobre todo, en asuntos de especial sensibilidad política (por ejemplo, regulación de inmigrantes), cuando la mayoría parlamentaria en la Dieta Federal no se correspondía con la mayoría de votos en el Consejo Federal.

Esta situación no sólo provocaba cierta parálisis en el funcionamiento institucional del Estado, sino que además venía acompañada de una difuminación de las responsabilidades políticas. Para el ciudadano (elector) no siempre resultaba sencillo determinar quién era responsable de la adopción o no adopción de una determinada medida y con qué alcance. Esto le impedía o, cuando menos, dificultaba disponer de razones suficientemente claras para premiar o castigar en las correspondientes elecciones a un partido u otro por su actuación. En último término, ello provocaba una poco saludable desafección ciudadana por la política, con lo que al final lo que se veía seriamente resentido era el propio principio democrático.

Aparte de reducir el número de leyes necesitadas del asentimiento del Consejo Federal o, mejor dicho, como contrapartida a esa reducción, otra de las medidas esenciales a adoptar pasaba por llevar a efecto un reparto más definido de competencias entre la Federación y los *Länder*. Básicamente se trataba de aumentar las facultades legislativas exclusivas de estos últimos y, dado el caso, fijar también con más precisión las de la primera (reduciéndolas, por lo general, aunque, en algún punto, incluso incrementándolas). Lógicamente, el principio al que acudir para efectuar esta operación no podía ser otro que el de exclusividad, que, como tuvimos ocasión de ver anteriormente, se encuentra presente no sólo en relación con la legislación exclusiva, sino también con la llamada concurrente, en tanto en cuanto aquí cuando actúa la Federación lo puede hacer con el mismo alcance que en el caso de las competencias exclusivas.



Es precisamente esta tendencia a reducir los casos de imbricación política entre la Federación y los *Länder*, lo que explica que la conocida como legislación marco haya sido suprimida. En el ámbito de la misma recordemos que, en principio y al margen de las matizaciones que se hicieron en su momento, a la Federación le correspondía dictar una normativa de carácter básico o principal y a los *Länder* otra de desarrollo o detalle. Con esta eliminación se pretende, por tanto, otorgar en exclusiva o bien a la Federación o bien a los *Länder* la regulación completa de una materia. Se evita así, por otra parte, que la Federación siga haciendo un uso abusivo de la competencia marco. Ahora se ha buscado un reparto más exhaustivo de las materias, de modo que o bien la Federación o bien los *Länder* ejerzan su respectiva competencia de acuerdo con el título que tienen constitucionalmente reconocido, no extralimitándose del mismo, como sucedía en el caso de la legislación marco.

En otro orden de cosas, con esta reforma del federalismo alemán también se aspira a potenciar la presencia de la República Federal de Alemania en el seno de la Unión Europea y a nivel internacional. En el primer caso, se trata básicamente de que Alemania vuelva a hablar ante las instituciones comunitarias con una sola voz, más fuerte, en tanto que más homogénea. De esta forma, las representaciones de los *Länder* en el futuro sólo podrán actuar en nombre de la República Federal cuando la materia a tratar en el terreno de la educación, la radiotelevisión o la cultura afecte de manera directa a los intereses de los *Länder*.

Resumidamente, estos son los objetivos o finalidades principales que se persiguen con esta reforma del orden federal alemán. Que se vayan a conseguir está aún por ver. Lo que, en todo caso, a estas alturas parece ya claro es que la, en su momento, de manera un tanto pretenciosa, denominada «madre de todas las reformas», no lo es tanto. Y es que aunque hayan sido numerosos los preceptos constitucionales que se han visto modificados, en realidad, las variaciones son más bien modestas. No ha habido una revisión profunda del sistema federal alemán. Si acaso una ligera inclinación hacia un modelo de federalismo de corte más competitivo, como reacción frente al, en parte, anquilosado modelo de federalismo cooperativo hasta ahora imperante.

Habrá que esperar a ver qué desarrollo legal y jurisprudencial tiene esta reforma constitucional. A este respecto, conviene recordar que la 52.<sup>a</sup> Ley de modificación de la Ley Fundamental viene de la mano de otra Ley de acompañamiento de la reforma del federalismo en la que se modifican asimismo una veintena de normas relacionadas con el orden federal (Ley del Tribunal Constitucional Federal, Ley sobre la cooperación de la Federación y los *Länder* en asuntos de la Unión Europea, Código Urbanístico, Código Civil, etc.). Pero, sobre todo, habrá que esperar a que más adelante se afronte el gran tema que ahora ha quedado pendiente: la reforma del modelo de financiación de la Federación y los *Länder*. Este será el gran caballo de batalla de los próximos meses o años y, en buena medida, de él dependerá el éxito o el fracaso de la reforma constitucional recientemente concluida.

En todo caso, a día de hoy es posible encontrar ya no pocas voces que se alzan críticamente en contra de esta modificación constitucional. Entre otras cosas, como sabemos ya, se le critica su timidez, al no haber abordado una de las cuestiones claves del federalismo alemán, como es la que se refiere a las relaciones financieras entre la Federación y los *Länder*. Además, la dependencia de muchos de estos de las aportaciones provenientes de otros *Länder*, a través del sistema de reparto del equilibrio financiero (*Finanzausgleich*), y de la propia Federación, se encuentra íntimamente ligada a otra de las cuestiones por el momento inabordables en la política alemana, cual es la de la nueva división del territorio federal en *Länder* de similares características demográficas, económicas y financieras (*Länderneugliederung*). Pero también se le critica a esta reforma sus concesiones excesivas a los *Länder* en un campo de tanta importancia a nivel social como es el de la educación, su farragosidad derivada de la introducción de categorías normativas como la referente a la posibilidad de que los *Länder* establezcan una regulación diferente o discordante de la de la Federación en determinados supuestos, etc. Críticas todas ellas no exentas de algún punto de razón.

Tendremos, por tanto, que estar muy atentos en el futuro para ver cómo se desenvuelven las relaciones entre la Federación y los *Länder* en la República Federal de Alemania. La solidaridad interterritorial, la cohesión social y económica, la homogeneidad o equivalencia de las condiciones de vida a nivel federal, la competencia y la cooperación entre los distintos *Länder*, la delimitación y asunción de responsabilidades por parte de la Federación y de los *Länder*, de la Dieta Federal y del Consejo Federal, y, en último término, del Gobierno Federal y de la oposición, el principio democrático, etc., empiezan a jugar una nueva partida en un tablero ligeramente alterado. Para conocerlo mejor, a continuación transcribiremos (traducidos al castellano) aquellos preceptos de la Ley Fundamental que han sido modificados (o añadidos) y que atañen fundamentalmente a las dos cuestiones básicas de las que nos hemos venido ocupando en este trabajo: el reparto de las facultades legislativas entre la Federación y los *Länder* y la participación de estos últimos en la formación de la voluntad del Estado global a través del órgano constitucional creado a tal efecto: el Consejo Federal o *Bundesrat*.

### **Art. 72.2 LFB**

*«En el terreno de los artículos 74.1 números 4.º, 7.º, 11.º, 13.º, 15.º, 19.º a, 20.º, 22.º, 25.º y 26.º la Federación tiene el derecho a legislar cuando y en la medida en que la creación de condiciones de vida equivalentes en el territorio federal o la preservación de la unidad jurídica o económica en interés general del Estado haga indispensable una regulación legal federal.»*

### **Art. 72.3 LFB (nuevo)**

*«Si la Federación ha hecho uso de su competencia legislativa, los Länder pueden a este respecto por medio de ley aprobar regulaciones divergentes sobre:*

- 1.º la caza (excluido el derecho sobre las licencias para cazar);
- 2.º la protección de la naturaleza y el cuidado del paisaje (excluidos los principios generales sobre la protección de la naturaleza, el derecho sobre la protección de las especies o sobre la protección de la naturaleza marina);
- 3.º la distribución del suelo;
- 4.º la ordenación del territorio;
- 5.º la administración de las aguas (excluidas las regulaciones relativas a las sustancias o a las instalaciones);
- 6.º el acceso y la conclusión de la enseñanza superior universitaria.

*Las leyes federales sobre estos campos materiales entran en vigor como mínimo seis meses después de su publicación, en la medida en que no sea determinada otra cosa con el asentimiento del Consejo Federal. En los campos del apartado anterior en la relación entre el derecho federal y el de Land prevalece la respectiva ley posterior.»*

### **Art. 73 LFB**

- «1. La Federación ostenta la legislación exclusiva sobre:
- [...]
- 3.º la libertad de circulación, el régimen de pasaportes, el registro y la identificación de las personas, la inmigración y emigración y la extradición;
- [...]
- 5.ºa. la protección del patrimonio cultural alemán contra su transferencia al extranjero;
- [...]
- 9.ºa. la defensa frente a peligros del terrorismo internacional por medio de la Oficina Federal de Policía de Investigación Criminal en los casos en que exista un peligro que se extienda más allá de un Land, en que la competencia de las autoridades policiales de un Land no sea reconocible o en que la autoridad superior de un Land solicite una asunción [de tal responsabilidad por parte de la Federación];
- [...]
- 12.º el derecho de tenencia de armas y explosivos;
- 13.º la atención a los damnificados por la guerra y a las viudas y huérfanos de guerra y la asistencia a los antiguos prisioneros de guerra;
- 14.º la producción y utilización de la energía nuclear para fines pacíficos, la construcción y funcionamiento de instalaciones que sirvan a tales fines, la protección contra los peligros derivados de la liberación de energía nuclear o a causa de radiaciones ionizantes, y la eliminación de material radiactivo;
2. Las leyes de acuerdo con el apartado 1 número 9a precisan del asentimiento del Consejo Federal.»

### **Art. 74 LFB**

- «1. La legislación concurrente se extiende a todos los campos materiales siguientes:

- 1.º *el derecho civil, el derecho penal, la organización judicial, el procedimiento judicial (excluido el derecho sobre la ejecución de la prisión preventiva), la abogacía, el notariado y el asesoramiento jurídico;*  
[...]
- 3.º *el derecho de asociación;*  
[...]
- 4.º *a. (derogado)*
5. *(derogado)*  
[...]
- 7.º *el régimen de previsión pública (excluido el derecho sobre centros de asistencia);*
- 8.º *(derogado)*  
[...]
- 10.º *(derogado)*
- 10.º *a. (permanece el mismo contenido pero pasa a ser el número 10)*
- 11.º *el derecho de la economía (minería, industria, energía, artesanía, pequeña industria, comercio, régimen bancario y bursátil, y régimen de los seguros jurídico-privados), excluido el derecho sobre el cierre de los comercios, los establecimientos de restauración, las salas de juego, las exhibiciones de personas en espectáculos, las ferias, las exposiciones y los mercados;*
- 11.º *a. (derogado)*  
[...]
- 17.º *el fomento de la producción agraria y forestal (excluido el derecho sobre la concentración parcelaria), el aseguramiento del abastecimiento de alimentos, la importación y exportación de productos agrícolas y forestales, la pesca de altura y costera, y la protección de las costas;*
- 18.º *las transacciones inmobiliarias de carácter urbanístico, el derecho del suelo (excluido el derecho de las contribuciones por urbanización) y el derecho sobre las subvenciones a las viviendas, el derecho sobre la ayuda por deudas anteriores, el derecho sobre las primas por construcción de vivienda, el derecho sobre la construcción de viviendas para mineros y el derecho sobre los asentamientos mineros;*
- 19.º *medidas contra enfermedades humanas y animales peligrosas para la colectividad o contagiosas, admisión a las profesiones médicas y a otras de carácter sanitario, así como el derecho sobre el régimen farmacéutico, los medios curativos, los productos medicinales, los remedios, las sustancias narcóticas y los tóxicos;*
- 20.º *el derecho sobre los productos alimentarios incluidos los que se obtengan de animales, el derecho sobre artículos de consumo, objetos de necesidad y piensos, así como la protección del comercio de semillas y plantas agrícolas y forestales, la protección de las plantas contra enfermedades y daños, y la protección de los animales;*  
[...]

- 22.º *el tráfico por carretera, el transporte por camión, la construcción y mantenimiento de carreteras para el tráfico de largo recorrido, así como la percepción y distribución de tasas o pagos por la utilización de carreteras públicas por vehículos automóviles;*  
[...]
- 24.º *la gestión de los residuos, el mantenimiento de la pureza del aire y la lucha contra el ruido (excluida la protección frente al ruido derivado del comportamiento de las personas);*  
[...]
- 26.º *la creación de vida humana por medios médicos, la investigación y la modificación artificial de la información genética así como las regulaciones relativas a los trasplantes de órganos, tejidos y células;*
- 27.º *el estatus de derechos y obligaciones de los funcionarios de los Länder, los municipios y otras corporaciones de derecho público, así como de los jueces en los Länder, con excepción de lo atinente a la carrera profesional, la remuneración y la previsión social;*
- 28.º *el régimen de la caza;*
- 29.º *la protección de la naturaleza y el cuidado del paisaje;*
- 30.º *la distribución del suelo;*
- 31.º *la ordenación del territorio;*
- 32.º *la administración de las aguas;*
- 33.º *el acceso y la conclusión de la enseñanza superior universitaria.*
2. *Las leyes de acuerdo con el apartado 1 núms. 25 y 27 precisan del asentimiento del Consejo Federal.»*

**Art. 74a LFB (derogado)**

**Art. 75 LFB (derogado)**

**Art. 84.1 LFB**

*«Cuando los Länder ejecuten las leyes federales como asunto propio, regularán la organización de las autoridades y el procedimiento administrativo. Si las leyes federales determinan otra cosa, los Länder podrán aprobar a ese respecto regulaciones diferentes. Si de acuerdo con lo dicho anteriormente, un Land aprobara una regulación diferente, las regulaciones legales de alcance federal que se dictaren ulteriormente a este respecto en relación con la organización de las autoridades y del procedimiento administrativo entrarán en vigor como pronto seis meses después de su publicación, en la medida en que no sea determinada otra cosa con el asentimiento del Consejo Federal. El artículo 72.3 frase 3.ª se aplica por analogía. En casos excepcionales, la Federación, a causa de una necesidad especial de una regulación unitaria federal, puede regular el procedimiento administrativo sin que los Länder puedan establecer una regulación diferente. Estas leyes necesitan el asentimiento del Consejo Federal. Por medio de ley federal no les pueden ser transferidas tareas a los municipios y a las asociaciones de municipios.»*

### **Art. 85.1 LFB**

*«Cuando los Länder ejecuten las leyes federales por encomienda de la Federación, la organización de las autoridades permanece como asunto de los Länder, en la medida en que las leyes federales con el asentimiento del Consejo Federal no determinen otra cosa. Por medio de ley federal no les pueden ser transferidas tareas a los municipios y a las asociaciones de municipios.»*

### **Art. 98.3 LFB**

*«El estatuto jurídico de los jueces en los Länder se ha de regular por medio de leyes específicas de Land, en la medida en que el artículo 74.1.27º no disponga otra cosa.»*

### **Art. 104a LFB**

*«[...]*

*4. Las leyes federal que den lugar a obligaciones de los Länder de producción de prestaciones económicas, prestaciones evaluables económicamente o prestaciones de servicios equivalentes frente a terceros y que sean ejecutadas por los Länder como asunto propio o por encomienda de la Federación de acuerdo con el apartado 3 frase 2.ª, precisan del asentimiento del Consejo Federal cuando de ello se deriven costes que tengan que ser soportados por los Länder.*

*[...]*

*6. La Federación y los Länder, de acuerdo con el reparto interno de competencias y de tareas, soportan la carga de una lesión de las obligaciones supranacionales o internacionales de Alemania. En los casos de correcciones financieras por parte de la Unión Europea que se extiendan más allá de un Land, la Federación y los Länder soportarán estas cargas en una proporción de 15 a 85. En estos casos, la totalidad de los Länder soportará solidariamente el 35 por ciento de las cargas totales de acuerdo con una pauta general; el 50 por ciento de las cargas totales lo soportarán los Länder que hayan causado esas cargas, de modo proporcional a la suma de los medios recibidos. Los detalles de aplicación se regularán a través de ley federal necesitada del asentimiento del Consejo Federal.»*

### **Art. 109.5 LFB**

*«Las obligaciones de la República Federal de Alemania derivadas de actos jurídicos de la Comunidad Europea con base en el artículo 104 del Tratado de la Comunidad Europea relativos a la observación de la disciplina presupuestaria se han de cumplir conjuntamente por la Federación y los Länder. Las medidas sancionadoras de la Comunidad Europea han de ser soportadas por la Federación y los Länder en una proporción de 65 a 35. La totalidad de los Länder soportará solidariamente el 35 por ciento de las cargas que les correspondan en proporción a su número de habitantes; el 65 por ciento de las cargas que les correspondan lo*

*soportarán los Länder que hayan causado esas cargas, en correspondencia con su contribución a la motivación de las mismas. Los detalles de aplicación se regularán a través de ley federal necesitada del asentimiento del Consejo Federal.»*

### **Art. 125a LFB**

- «1. El derecho que haya sido dictado como derecho federal pero que a causa de una modificación del artículo 74.1, de la introducción del artículo 84.1 frase 6, del artículo 85.1 frase 2 o del artículo 105.2a frase 2 o a causa de la derogación de los artículos 74a, 75 o 98.3 frase 2, no pudiera ser ya dictado como tal derecho federal sigue siendo válido como derecho federal. Puede ser sustituido por derecho de Land.*
- 2. El derecho que haya sido aprobado en base al artículo 72.2, en la versión vigente hasta el 15 de noviembre de 1994, pero que a causa de una modificación del artículo 72.2 no pudiera ser ya aprobado como derecho federal, sigue siendo válido como derecho federal. Por ley federal puede determinarse que pueda ser sustituido por derecho de Land.*
- 3. El derecho que haya sido dictado como derecho de Land pero que a causa de una modificación del artículo 73 no pudiera ser ya dictado como derecho de Land sigue siendo válido como derecho de Land. Puede ser sustituido por derecho federal.»*

### **Art. 125b LFB (nuevo)**

- «(1) El derecho que haya sido dictado en base al artículo 75 en la versión vigente hasta [el 1 de septiembre de 2006] y que también después de este momento pudiera ser dictado como derecho federal, sigue siendo válido como derecho federal. Las facultades y las obligaciones de legislar de los Länder permanecen en esa medida inalteradas. En relación con los campos mencionados en el artículo 72.3 frase 1 los Länder pueden establecer regulaciones que se desvíen de este derecho; en relación con los campos del artículo 72.3 frase 1 números 2.º, 5.º y 6.º, sin embargo, sólo, cuando y en la medida en que la Federación haya hecho uso de su competencia legislativa a partir [del 1 de septiembre de 2006]; en los casos de los números 2 y 5 como máximo hasta el 1 de enero de 2010; en el caso del número 6 como máximo hasta el 1 de agosto de 2008.*
- (2) Los Länder pueden establecer regulaciones que se desvíen de las regulaciones legales federales que hayan sido dictadas con base en el artículo 84.1 en la redacción vigente hasta [el 1 de septiembre de 2006]; sin embargo, respecto de las regulaciones del procedimiento administrativo sólo podrán hacerlo hasta el 31 de diciembre de 2008 cuando a partir [del 1 de septiembre de 2006] hayan sido modificadas en la respectiva ley federal las regulaciones del procedimiento administrativo.»*

## SELECCIÓN BIBLIOGRÁFICA

- ALBERTÍ ROVIRA, Enoch: *Federalismo y cooperación en la República Federal Alemana*, CEC, Madrid, 1986.
- ANSCHÜTZ, Gerhard: *Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. August 1919* (Ein Kommentar für Wissenschaft und Praxis), 1. Teil, Verlag von Georg Stilkes, Berlín, 14.<sup>a</sup> ed., 1932.
- ARROYO GIL, Antonio: «El Estado federal en crisis (a propósito de la República Federal de Alemania)» - Recensión a los libros de Edin ·Srāević: *Das Bundesstaatsprinzip*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2000; Ronald Sturm: *Föderalismus in Deutschland*, Leske + Budrich, Opladen, 2001; Hans-Georg Wehling (ed.): *Die deutschen Länder*, Leske + Budrich, Opladen, 2.<sup>a</sup> ed., 2002; en *Revista de Estudios Políticos*, número 117, 2002.
- *El Federalismo alemán en la encrucijada* (Sobre el intento de modernización del orden federativo en la República Federal de Alemania), CEPC, Fundación Manuel Giménez Abad, Madrid, 2006.
  - «Presente y futuro del federalismo alemán (Apuntes y reflexiones para un debate)», *Cuadernos de Alzate* número 30 (2004).
  - «Realidades y perspectivas del federalismo alemán», *Revista Aragonesa de Administración Pública*, número 24 (2004) También se puede consultar en la página *web* de la Fundación Manuel Giménez Abad de Estudios Parlamentarios y del Estado Autonómico:  
[http://www.fundacionmgimenezabad.es/documentos/Ponencia\\_Antonio\\_Arroyo2.pdf](http://www.fundacionmgimenezabad.es/documentos/Ponencia_Antonio_Arroyo2.pdf)  
[http://www.fundacionmgimenezabad.es/documentos/Ponencia\\_Antonio\\_Arroyo2.doc](http://www.fundacionmgimenezabad.es/documentos/Ponencia_Antonio_Arroyo2.doc)
- BADURA, Peter: *Staatsrecht* (Systematische Erläuterung des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland), C. H. Beck, München, 3.<sup>a</sup> ed., 2003.
- BENDA, E.; MAIHOFFER, W.; VOGEL, H. J.; HESSE, K. ... (ed.): *Manual de Derecho Constitucional* (Edición, Prolegomena y Traducción de A. López Pina) IVAP, Marcial Pons, Madrid, 2.<sup>a</sup>, 2001.
- BLANKE, H.-J. y SCHWANENGEL, W. (ed.): *Zustand und Perspektiven des deutschen Bundesstaates*, Mohr Siebek, Tübingen, 2005.
- BUNDESRAT (ed.): *Zur Struktur des deutschen Föderalismus* (50 Jahre Herrenchiemseer Verfassungskonvent), Tagungsband zum wissenschaftlichen Symposium des Bundesrates vom 19. August 1998 im Kloster Seeon, Bonn, 1999.
- CABELLOS ESPIÉRREZ, Miguel Ángel: «Distribución de competencias y control jurisdiccional en el federalismo alemán», REDC, 75, 2005.
- «Els inicis del debat sobre la reforma del federalisme a Alemanya», *El Clip*, número 26, IEA, Barcelona, 2004.
  - «L'actual procés de reforma del federalisme a Alemanya», Anexo de la *Revista d'Estudis Autònomic i Federals*, 2, 2006
  - «Los resultados del proceso de reforma del federalismo en Alemania», *Revista General de Derecho Constitucional*, 2, 2006 ([http://www.iuste1.com/revistas/detalle\\_revista.asp?idJevistas=3&id-noticia=5884&id-categoria=834](http://www.iuste1.com/revistas/detalle_revista.asp?idJevistas=3&id-noticia=5884&id-categoria=834)).
- FROTSCHER, W y PIEROTH, B.: *Verfassungsgeschichte*, Beck, München, 5.<sup>a</sup> ed., 2005.
- GÓMEZ ORFANEL, Germán: *Excepción y normalidad en el pensamiento de Carl Schmitt*, CEPC, Madrid, 1986.



- «La defensa de la democracia en la República de Weimar», en VEGA DE, Pedro y MORODO LEONCIO, Raúl (coords.): *Estudios de teoría del Estado y derecho constitucional en honor de Pablo Lucas Verdú*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Universidad Complutense, Madrid-México, vol. 1, 2001.
- «Soldados y ciudadanos, según CARL SCHMITT» en, *REP*, núm. 123 enero-marzo 2004, pp.251-270.
- GUTIÉRREZ GUTIÉRREZ, Ignacio: «La fallida reforma del federalismo alemán», *Teoría y Realidad Constitucional*, 16, 2005.
- HÄBERLE, Peter: «Aktuelle Probleme des deutschen Föderalismus», *Die Verwaltung*, 24, 1991.
- «Die Entwicklung des Föderalismus in Deutschland – Insbesondere in der Phase der Vereinigung», en KRAMER, J. (ed.): *Föderalismus zwischen Integration und Sezession: Chancen und Risiken bundesstaatlicher Ordnung* (Ein internationales Symposium) (Deutsches Institut für Föderalismusforschung e.V., Hannover), Nomos-Verl.-Ges., Baden-Baden, 1993.
- HESSE, Konrad: «Der unitarische Bundesstaat», en HÄBERLE, P. y HOLLERBACH, A. [ed.]: *Konrad Hesse - Ausgewählte Schriften*, C. F. Müller, Heidelberg, 1984. (Originariamente en: HESSE, K.: *Der unitarische Bundesstaat*, C. F. Müller, Karlsruhe, 1962).
- *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, C. F. Müller, Heidelberg, 20.ª ed. 1995.
- HUBER, E. R. [ed.]: *Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte*, Kohlhammer, Stuttgart; Berlín [u.a.], Bd. 1-5, 1978-1997.
- ISENSEE, J. y KIRCHHOF, P. (ed.): *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Heidelberg, Bd. I, (2.ª ed. 1995); Bd. II, 2.ª ed., 1998; Bd. III, 2.ª ed., 1996; Bd. IV, 2.ª ed., 1999; Bd. V, 2.ª ed. 2000; Bd. VI, 2.ª ed. 2001; Bd. VII, 1992; Bd. VIII, 1995; Bd. IX, 1997; Bd. X, 2000.
- ISENSEE, J.: «Der Bundesstaat - Bestand und Entwicklung», en BADURA, P. y DREIER, H. (ed.): *Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht*, Mohr Siebeck, Tübingen, Bd. II, 2001.
- JARASS, H. y PIEROTH, B.: *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland* (Kommentar), C. H. Beck, München, 8.ª ed., 2006.
- JERUSALEM, F. W.: «Die Staatsidee des Föderalismus», *Recht und Staat*, Heft 142-143, Verlag J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 1949.
- KARPEN, U. y BECKER, S.: «Das Bundesstaatsprinzip in der Rechtssprechung des Bundesverfassungsgerichts und der Verfassungsgeschichte der Länder», *JZ*, 19, 2001.
- KIMMINICH, O.: «Historische Grundlagen und Entwicklung des Föderalismus in Deutschland», en MÜNCH, I. VON (redaktion): *Probleme des Föderalismus* (Deutsch-Jugoslawisches Symposium - Belgrad 1984), C. J. Mohr (Paul Siebeck), Tübingen, 1985.
- LABAND, P.: *Das Staatsrecht des Deutschen Reiches*, Bd. I u. II, 1 Ed., Tübingen 1876, 4.ª ed., Tübingen, Leipzig, 1901.
- «Die geschichtliche Entwicklung der Reichsverfassung seit der Reichsgründung», *JöR*, 1, 1907.
- MANGOLDT, H. VON y KLEIN, F. y PESTALOZZA, Ch. VON: *Das Bonner Grundgesetz* (Kommentar) Band VIII, Artikel 70 bis 75 (Die Gesetzgebungskompetenzen), Verlag Franz Vahlen, München, 3.ª ed., 1996.

- MANGOLDT, H. VON y KLEIN, F. y STARCK, Ch.: *Das Bonner Grundgesetz* (Kommentar), Band II (art. 20bis 78), Verlag Franz Vahlen, München, 4.<sup>a</sup> ed. 2000.
- MAUNZ, T.; DÜRIG, G., HERZOG, R.; SCHOLZ, R.; LERCHE, P.; PAPIER, H.-J.; RANDELZHOFFER, A. y SCHMIDT-ARMANN, E.: *Grundgesetz Kommentar*, 5 Bände, C. H. Beck, München; fundado en 1958.
- MAUNZ, T.: «Die Fortentwicklung des bundesstaatlichen Systems», en BLUMMENWITZ, D. y RANDELZHOFFER, A. (ed.): *Festschrift für Friedrich Berber zum 75. Geburtstag*, C. H. Beck, München, 1973.
- MEYER, Hans: «Los votos en el *Bundesrat*», *Teoría y Realidad Constitucional*, 17, 2006 (Número monográfico sobre el Senado).
- MÜNCH, I. VON y KUNIG, P. (ed.): *Grundgesetz -Kommentar*, C. H. Beck, München, Band I (Präambel bis art. 19), 5.<sup>a</sup> ed. 2000; Band II (art. 21bis art. 69), 3.<sup>a</sup> ed. 1995; Band III (art. 70 bis Art. 146), 3.<sup>a</sup> ed. 1996.
- MÜNCH, I. VON: *Staatsrechts* Band I (Einführung; Deutschland; Teilung und Vereinigung; Staatsform; Staatsorgane; Deutschland in der Europäischen Gemeinschaft), Verlag W. Kohlhammer, Stuttgart-Berlin-Köln, 6.<sup>a</sup> ed. 2000.
- NAWIASKY, H.: «Die föderative Gedanke in und nach der Reichsverfassung», *Politische Zeitfragen*, 3, 1921.
- NIPPERDEY, T.: «Der Föderalismus in der deutschen Geschichte», en NIPPERDEY, T.: *Nachdenken über die deutsche Geschichte*, München, 1986.
- OETER, Stefan: *Integration und Subsidiarität im deutschen Bundesstaatsrecht*, Mohr Siebeck, Tübingen, 1998.
- «La posición del *Bundesrat* en el sistema constitucional alemán. Consideraciones desde el punto de vista histórico y jurídico constitucional», *Teoría y Realidad Constitucional*, 16, 2005
- SARCEVIC, E.: *Das Bundesstaatsprinzip* (Eine staatsrechtliche Untersuchung zur Dogmatik der Bundesstaatlichkeit des Grundgesetzes), Mohr Siebeck, Tübingen, 2000.
- SAUQUILLO GONZÁLEZ, Julián: «El federalismo tomado en serio: la diversidad alemana en un Estado unitario», *Cuadernos de Alzate*, 34, 2006.
- SCHARPF, F. W.: «Die Politikverflechtungsfälle: Europäische Integration und deutscher Föderalismus im Vergleich», *Politische Vierteljahresschrift*, 26, 1985.
- SCHNEIDER, H.-P.: «Die bundesstaatliche Ordnung im vereinigten Deutschland», *NJW, Heft* 39, 1991 (también en: HUHN, J. y WITT, P.-Ch. (ed.), *Föderalismus in Deutschland* (traditionen und gegenwärtige Probleme), Symposium an der Universität Kassel 10-bis 12. April 1991, Nomos-Verl.-Ges., Baden-Baden, 1992.
- STEIN, E. y FRANK, G.: *Staatsrecht*, Mohr Siebeck, Tübingen, 19.<sup>a</sup> ed. 2004.
- STERN, K.: *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Beck, München, Bd. I (Grundbegriffe und Grundlagen des Staatsrechts, Strukturprinzipien der Verfassung), 2.<sup>a</sup> ed. 1984; Bd. II (Staatsorgane, Staatsfunktionen, Finanz - und Haushaltsverfassung; Notstandsverfassung), 1980; Bd. III (Allgemeine Lehren der Grundrechte): Bd. III/1 (Grundlagen und Geschichte, nationaler und internationaler Grundrechts-konstitutionalismus, juristische Bedeutung der Grundrechte, Grundrechtsberechtigte, Grundrechtsverpflichtete), 1988; Bd. III/2 (Grundrechtstatbestand, Grundrechtsbeeinträchtigung und Grundrechts-begrenzungen, Grundrechtsverluste und Grundrechtspflichten, Schutz der Grundrechte, Grundrechtskonkurrenz, Grundrechtssystem), 1994 (unter dem Mitwirkung von M. Sachs); Bd. V (Die geschichtlichen Grundlagen des deutschen

Staatsrecht: die Verfassungsentwicklung von Alten Deutschen Reich zur wiedervereinigten Bundesrepublik Deutschland), 2000.

STETTNER, R.: *Grundfragen einer Kompetenzlehre*, Duncker-Humblot, Berlín, 1983.

TRIEPEL, H.: «Der Föderalismus und die Revision der Weimarer Reichsverfassung», *Zeitschrift für Politik*, 14, 1924.

TRIEPEL, H.: «Die Kompetenzen des Bundesstaates und die geschriebene Verfassung», en CALKER, W. VON, u. A., *Staatsrechtliche Abhandlungen*, Festgabe für Paul Laband zum 50. Jahrestag der Doktor-Promotion, Bd. II, 1908.

– *Unitarismus und Föderalismus im Deutschen Reich*, Tübingen, 1907.

ZIPPELIUS, Reinhold: *Kleine deutsche Verfassungsgeschichte: vom frühen Mittelalter bis zur Gegenwart*, Beck, München, 6.<sup>a</sup> ed., 2002.

# Cuadernos de Derecho Público

26: SEPTIEMBRE - DICIEMBRE 2005



MINISTERIO  
DE ADMINISTRACIONES  
PÚBLICAS

## Estudios

**Función jurisdiccional y legitimación democrática**

Giovanni Moschella

**La coerción federal en el Derecho comparado**

Germán Gómez Orfanel

## Problemas actuales

**El papel de la Justicia constitucional en las controversias competenciales. (El cambio de paradigma en la jurisprudencia del Bundesverfassungsgericht)**

María Isabel González Pascual

**La reforma del contencioso administrativo: su situación actual**

Eduardo Hinojosa Martínez

**El pacto estatutario valenciano de mayo de 2005**

Joaquín Martín Cubas

**La transparencia en la Unión Europea**

Carmen Martínez Capdevila

**Los intentos de adopción de un catálogo de derechos fundamentales para la Unión Europea.**

**Repaso de un proceso inconcluso**

Rosario Serra Cristóbal

## Documentos

**El reparto territorial de competencias legislativas y Bundesrat en el Federalismo alemán (1871-2006). Textos referentes al reparto competencial y al Bundesrat de las Constituciones del Imperio alemán de 16 de abril de 1871 y de 11 de agosto de 1919 (Weimar) y de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, de 23 de mayo de 1949**

Germán Gómez Orfanel y Antonio Arroyo Gil

INAP



9 788411 382847