

## LA CUESTION DE GABINETE Y EL ESTADO DE NECESIDAD LEGISLATIVO EN LA LEY FUNDAMENTAL DE BONN

*A fines del pasado octubre, tuvo lugar en Heidelberg la IX Asamblea de Profesores Alemanes de Derecho Político, que no había vuelto a reunirse desde 1931. Ocuparon la presidencia: Helfritz, de Erlangen; Jellinek, de Heidelberg, y Kaufmann, de Munich. El primer tema sometido a la consideración de los assembleístas fué el de "La cuestión de Gabinete y el estado de necesidad legislativo en la Ley Fundamental de Bonn", del que fué ponente el profesor Jellinek y sobre el que presentó también una comunicación el profesor H. Schneider, de la Universidad de Gotinga. El segundo tema objeto del debate lo constituyó el "Alcance de la cláusula general del art. 19, apartado 4, de la Ley Fundamental", actuando de ponente del mismo el profesor F. Klein, de la Universidad de Münster, secundado por el profesor Herrfahrdt, de la Universidad de Marburgo.*

*La REVISTA DE ESTUDIOS POLÍTICOS se honra publicando a continuación unas amplias notas de la comunicación de Walter Jellinek, puestas gentilmente a nuestra disposición por el conocido catedrático de la Universidad de Heidelberg.*

### LA IX ASAMBLEA DE PROFESORES ALEMANES DE DERECHO POLÍTICO

ENTRE las disposiciones más importantes de la Ley fundamental de Bonn cuentan, por lo visto, las que se refieren a la formación del Gobierno y al estado de necesidad legislativo, importantes ya por el hecho de que todavía recordamos la época de Weimar con sus continuas crisis gubernamentales y con su impotencia para la legislación parlamentaria. Por eso la Asamblea de los Profesores alemanes de Derecho político que, tras

un intervalo de diez y ocho años, vuelve a reunirse por primera vez en Heidelberg, en octubre del presente, ha escogido entre los temas de sus debates el de «la cuestión de Gabinete y el estado de necesidad legislativo en la Ley fundamental de Bonn». El autor del presente trabajo fué ponente en dicha Asamblea, en la que hubo de partirse de la recién promulgada Ley fundamental de Bonn tal como es y no tal como debiera ser según las opiniones acerca de la conveniencia política. A pesar del cuidado, digno de todo reconocimiento, que el Consejo Parlamentario puso en las mencionadas cuestiones, los correspondientes artículos no han resultado, sin embargo, tan claros y precisos como para períodos de crisis fuera de desear. Por eso trataremos a continuación de dar a las disposiciones la fórmula que corresponde a su genuino sentido, pero no con la finalidad de proponer una reforma de la Ley fundamental, sino con la intención de aclararla. No se trata, pues, de una exposición «de lege ferenda», sino «de lege lata» o, más exactamente, «de lege declaranda». En este sentido nuestras consideraciones contienen asimismo una crítica de la técnica legislativa de la Ley fundamental, ya que en la primera formación de un Gobierno dió lugar a que se presentase la duda de si el Presidente federal tenía derecho a intervenir también en la elección de los Ministros federales, cuestión a la que, como es sabido, Giese responde afirmativamente en su rápido comentario a la Ley fundamental, art. 64, pero que debe ser resueltamente contestada de modo negativo.

1. En algunos pasajes habla la Ley fundamental de los «votos de la mayoría de los miembros del Congreso federal», por ejemplo, en el art. 63, apartados 2 y 4. El hecho de que en el mismo artículo 63, apartado 3, se empleó otro giro para expresar la misma idea —«más de la mitad de sus miembros»— no pasa de constituir una mera imperfección estética. Esta mayoría puede ser denominada la «mayoría absoluta plena». Por otra parte, la «mayoría absoluta simple» significaría más de la mitad de los que han votado «sí» o «no». En medio de ambas existe todavía la «mayoría absoluta reforzada», es decir, más de la mitad de todos los votantes incluyendo los que se abstuvieron de hacerlo. En los casos en que el Congreso federal

haya de votar una ley, es importante conocer cuál es la mayoría requerida para su aprobación, circunstancia de la que puede también depender la entrada del estado de necesidad legislativo. A tenor del art. 42, apartado 2 de la Ley fundamental, para una resolución del Congreso federal se requiere «la mayoría de los votos emitidos». A juzgar por el sentido de los términos empleados parece que se trata de la mayoría absoluta reforzada, es decir, que en el caso de 120 votos afirmativos, 90 negativos y 60 abstenciones, el proyecto en cuestión resultaría rechazado. Pero esto iría contra el uso parlamentario del antiguo Reichstag y constituiría una violación de la voluntad de aquellos que se abstuvieron de votar y por eso mismo no votaron en contra. El Reglamento del Reichstag disponía categóricamente en su § 100: «Las abstenciones y los votos nulos cuentan al comprobar la existencia del «quorum», pero no para el cómputo de la mayoría.» Y puesto que idéntica reglamentación se aplicaba también en la Dieta prusiana —Reglamento correspondiente, § 81, apartado 1— no es de creer que la Ley fundamental de Bonn exija para los acuerdos del Congreso federal la mayoría absoluta reforzada, entre otras razones porque en las votaciones corrientes con contraprueba, el Presidente del Congreso federal sólo compara los dos grupos de los que han levantado la mano y desdeña los que en la prueba y la contraprueba permanecieron inmóviles. La redacción del art. 42, apartado 2, inciso primero, correspondiente al presunto sentido de la Ley fundamental sería, pues, la siguiente:

«Para un acuerdo del Consejo Federal se precisa la mayoría de los votos emitidos mediante un «sí» o un «no», mientras esta Ley fundamental no determine otra cosa.»

2. En el decurso de la historia alemana hemos conocido dos veces la autoritaria destitución del Canciller: en 1890 la de Bismarck y en 1932 la de Brüning. A tenor de la Ley fundamental de Bonn la repetición no resulta ya posible, entre otras razones porque es el Congreso federal y no el Presidente federal el que decide quién ha de ser el Canciller federal —arts. 63 y 67—. Uno de los errores de la Constitución de Weimar consistió en dar cabida a la destitución autoritaria del Canciller. Se-

gún el art. 58 de la Ley fundamental no es necesario el refrendo «para el nombramiento y destitución del Canciller federal». Aunque lógicamente en esta disposición no se puede ver una autorización suplementaria para el nombramiento y la destitución del Canciller, sino sólo una restricción de la obligación corriente del refrendo, tal vez no esté de más poner fuera del alcance de toda duda el verdadero sentido de la norma, con la fórmula siguiente:

«Esto —es decir, la obligación del refrendo— no se aplica al nombramiento o a la destitución del Canciller federal, autorizados u ordenados por la Ley fundamental...»

3. La cuestión de la formación del Gobierno se encuentra contenida principalmente en el art. 63, cuyo texto reproducimos aquí literalmente:

«(1) El Canciller federal es elegido, sin debate, por el Congreso federal, a propuesta del Presidente federal.

(2) Resulta elegido el que reúne los votos de la mayoría de los miembros del Congreso federal. El elegido será nombrado por el Presidente federal.

(3) Si el propuesto no resulta elegido, dentro de los catorce días siguientes a la votación el Congreso federal puede elegir un Canciller federal, con más de la mitad de sus miembros.

(4) Si dentro de ese plazo no se efectúa una elección, se realizará inmediatamente una nueva votación en la que resulta elegido el que obtenga mayor número de votos. Si el elegido reúne los votos de la mayoría de los miembros del Congreso federal, el Presidente federal debe nombrarle en el plazo de siete días a contar desde la elección. Si el elegido no alcanza esa mayoría, el Presidente federal tiene que nombrarle dentro de los siete días o disolver el Congreso federal.»

En este artículo existen algunas cosas que no han sido expresadas con claridad inequívoca.

La elección del Canciller federal a propuesta del Presidente federal no es una elección corriente, sino la votación sobre una propuesta de elección. Iría contra la dignidad del Presidente federal el que, no obstante su propuesta, se eligiese libremente, resultando que ya en la primera votación pudiese salir Canci-

ller federal alguien diverso del propuesto. Todos los votos emitidos que no lo hayan sido en favor del propuesto, habrá que estimarlos, más bien, como votos negativos, mientras que los emitidos *nominatim* en su favor, es decir, no mediante un «sí», sino expresando su nombre, han de contarse, sin embargo, sin reparo alguno, como votos mediante «sí», como ocurrió también el 15 de septiembre de 1949 en la elección del doctor Adenauer.

Se echa de menos una disposición acerca de las consecuencias que ha de tener el que el Presidente federal no se decida a realizar una propuesta. En tal caso debe quedar al Congreso federal la libertad de fijarle al Presidente federal, de la manera más respetuosa, un plazo adecuado tras cuyo transcurso estéril el derecho de designación que le corresponde al Canciller pasa totalmente al Congreso federal; porque si mediante la libre elección de un nuevo Canciller federal el Congreso federal puede, incluso, derribar al que está desempeñando el cargo —art. 17— tanto más podrá hacerlo con el candidato del Presidente federal que, por indecisión de éste, no llegó ni siquiera a ser designado. Aquí entra también en juego la idea de la pérdida de una facultad por el no uso de ella, pese a la existencia de la obligación de ejercitarla.

Los trámites electorales consecutivos a la malograda primera votación no constituyen una votación especial, sino que forman, en determinados casos, un grupo de votaciones que pueden ser repetidas dentro del plazo de los catorce días hasta que se haya conseguido la mayoría absoluta plena.

Constituye un descuido de la Ley fundamental el que la obligación del Presidente federal de nombrar al que resultó elegido por mayoría absoluta plena, sólo se fije en siete días para el caso de la elección dispuesta una vez transcurrido infructuosamente el plazo de catorce días. Antes bien, y ateniéndose al sentido de la ley, el Presidente federal ha de proceder a verificar el nombramiento en el plazo de siete días también en el caso de las demás elecciones conseguidas con mayoría absoluta plena. Sería equivocada una argumentación *a sensu contrario* deducida del art. 63, apartado 4, alegando, por ejemplo, que la crisis se prolonga ya demasiado y que debiera, por lo tan-

to, ponerse definitivamente término a la inseguridad. Una vez que el Congreso federal se ha pronunciado con mayoría absoluta plena, el Presidente federal no tiene ya derecho a conservar por más de una semana al antiguo Canciller federal en funciones. La Ley fundamental se mantiene libre de tales razonamientos autoritarios.

Si en la última elección a que se refiere el art. 63, apartado 4, se produce empate, lo más indicado es que sea la suerte la que decida. Evidentemente, en esta tercera etapa la votación debe ser, en efecto, la postrera, de modo que no proceda una votación de desempate.

Cuando no se consigue la mayoría absoluta plena, coexisten aparentemente con los mismos derechos las dos posibilidades previstas en el art. 63, apartado 4, al final: el nombramiento de Canciller en el plazo de siete días o la disolución del Congreso federal en el mismo plazo. En realidad la obligación de nombrar Canciller es la más imperiosa de ambas. Subsiste aun cuando hubiesen transcurrido ya los siete días; mientras que la disolución del Congreso federal es imposible una vez expirado dicho plazo, pues la disolución del Congreso federal, incluso sin refrendo —art. 58— constituye algo tan extraordinario que la facultad de llevarla a cabo no debe admitirse más allá del sentido material del texto de la Ley fundamental.

En resumidas cuentas, el art. 63 ha de interpretarse como si dijese:

«(1) El Canciller federal es elegido, sin debate, por el Congreso federal, a propuesta del Presidente federal.

(2) Resulta elegido el propuesto si reúne los votos de la mayoría de los miembros del Congreso federal.

(3) Si el propuesto no resulta elegido o si el Presidente federal no hace propuesta alguna en un plazo prudencial que el Congreso federal le señala puede el Congreso federal, dentro de los catorce días, elegir un Canciller federal en una o en varias votaciones. La elección ha quedado efectuada cuando el elegido reúne los votos de la mayoría de los miembros del Congreso federal.

(3 a) El elegido con arreglo a los apartados 2 ó 3 ha de ser

nombrado por el Presidente federal en el plazo de siete días, a contar desde la elección.

(4) Si no se consigue una elección conforme al apartado 3, tendrá lugar inmediatamente una nueva votación en la que resulta elegido el que obtenga la mayoría de los votos. En caso de empate decide la papeleta sacada a la suerte por el Presidente del Congreso federal. Si el elegido reúne los votos de la mayoría de los miembros del Congreso federal, el Presidente federal debe nombrarlo en un plazo de siete días, a contar desde la elección. Si el elegido no alcanza esa mayoría, el Presidente federal tiene que nombrarlo dentro de los siete días que siguen a la votación o, en lugar de hacerlo, puede disolver el Congreso federal dentro de ese plazo.»

4. El art. 64, apartado 1, prescribe :

«Los Ministros federales serán nombrados y separados de su cargo por el Presidente federal, a propuesta del Canciller federal.»

No debiera caber duda alguna de que, a tal respecto, el Presidente federal está obligado a prestar acogida a la propuesta del Canciller, porque si a tenor del art. 63, apartados 3 y 4, al Presidente federal se le puede incluso imponer el Canciller federal, puede entonces no estarle permitido al Presidente federal hacer imposible o dificultar la «constitución del Gobierno apelando al rodeo de los Ministros federales. Para esto el Canciller federal está hecho demasiado a imagen y semejanza del «Premier» británico. No cabe, por lo tanto, aceptar la opinión diversa sostenida por Giese (a).

Para su decisión acerca de la persona que va a proponer como Canciller federal, el Presidente federal puede, sin duda, tratar de informarse de los planes que aquella tiene en punto al Gabinete. Pero el futuro Canciller federal no precisa responder a las preguntas que sobre el particular se le formulen ni está tampoco obligado a atenerse a la lista de Ministros que,

---

(a) Cfr. mi artículo «Die Ernennung der Bundesminister», en *Mannheimer Morgen*, del 20 de septiembre de 1949.

tal vez, le propuso al Presidente federal. El art. 64, apartado 1, debiera, por lo tanto, expresarse en estos términos:

«Los Ministros federales serán nombrados y separados de su cargo por el Presidente federal, a propuesta del Canciller federal, vinculante para aquél.»

5. En el «voto de censura constructivo» a que se refiere el art. 67, apartado 1, falta, lo mismo que en la elección del Canciller del art. 63, apartados 2 y 3, la determinación de un plazo en el cual cese en su cargo el antiguo Canciller y haya de ser nombrado el nuevo. El art. 67, apartado 1, debiera ser aplicado, por lo tanto, en la forma siguiente:

«El Congreso federal sólo puede manifestar al Canciller federal la censura, eligiendo, por mayoría de sus miembros, un sucesor y solicitando del Presidente Federal la destitución del Canciller federal. El Presidente federal debe cumplimentar la solicitud en el plazo de siete días y nombrar simultáneamente al elegido.»

6. El art. 68, apartado 1, en el que se regula la cuestión de confianza, necesita algunas aclaraciones complementarias. La Ley fundamental dice:

«Si una moción del Canciller federal para que le sea otorgada la confianza no encuentra la aprobación de la mayoría de los miembros del Congreso federal, el Presidente federal puede disolver el Congreso federal en el plazo de veintiún días, a propuesta del Canciller federal. El derecho a disolverlo caduca en cuanto el Congreso federal, por mayoría de sus miembros, elige otro Canciller federal.»

Al contrario de lo que ocurre con el art. 81, apartado 2, donde la actitud pasiva del Congreso federal durante un plazo de cuatro semanas se equipara a la no admisión de una propuesta gubernamental, falta aquí una regulación de la actitud pasiva. Pero está claro que también en este caso el Congreso federal debe manifestar su criterio en un plazo adecuado, que lo mejor sería establecer por vía reglamentaria.

Para evitar la disolución del Congreso federal, el apartado 2

exige la elección de otro Canciller federal, pero el «otro» Canciller federal puede ser también, racionalmente, el que hasta entonces fué Canciller minoritario, si con la mayoría absoluta plena se convirtió en Canciller mayoritario o volvió otra vez a serlo.

El decreto de disolución no puede venir a constituir una sorpresa en plena elección de Canciller. Para ello es todavía demasiado amargo el recuerdo del indigno espectáculo entre von Papen y Goering en la disolución del Reichstag, el 12 de septiembre de 1932. Cuando el Congreso federal se ha dispuesto a elegir un nuevo Canciller federal o a otorgar ulteriormente su confianza al antiguo, no sería honesto impedírselo con su disolución. No debe convertirse en algo grotesco la disposición, ya de suyo extraña, que permite entablar una verdadera carrera entre la disolución y la elección del Canciller. Tal interpretación resulta, sin embargo, conciliable con el texto legal, debido al empleo de la forma del presente —«en cuanto... elige»—, con lo que puede aludirse a la totalidad de la elección, incluso antes de su término. Por lo demás, el Congreso federal puede sustraerse a esa competición derribando al Canciller federal, con arreglo al art. 67, antes de votar la cuestión de confianza.

Al interpretar el art. 68 surge todavía otra cuestión importante. Quien pensase en los métodos parlamentarios ingleses (b) podría referir al art. 68 la disposición del art. 81, apartado 1, inciso 2 —posibilidad de declarar el estado de necesidad legislativo cuando un proyecto de ley es rechazado, aunque el Canciller federal haya ligado a él la presentación de la cuestión de confianza— y pretender que la no aceptación del proyecto de ley, en esas circunstancias, equivale necesariamente a la negación de la confianza. Esta sería, sin embargo, una interpretación audaz. Es muy posible que una coalición se mantenga fiel al Canciller federal y vote también en pro, con mayoría absoluta plena, la cuestión de confianza, pero que no permanezca unida al enjuiciar determinada ley, verbigracia, sobre la introducción de la elección por simple mayoría. Para declarar, en tal caso, que ha llegado el momento de disolver el Congreso federal o para considerar realizados los

---

(b) Cfr. Hatschek, «Englisches Staatsrecht», II, 1906, pág. 82.

supuestos del estado de necesidad legislativo, se hubieran precisado normas muy claras, que se echan de menos en la Ley fundamental.

Tomando todo esto en consideración, el art. 68 debiera expresarse de esta manera:

«(1) Si una moción del Canciller federal para que le sea otorgada la confianza no encuentra la aprobación de la mayoría de los miembros del Congreso federal, dentro de un plazo prudencial que determinará el reglamento del mismo, el Presidente federal puede disolver el Congreso federal en un plazo de veintiún días, a propuesta del Canciller federal. El derecho a disolverlo caduca en cuanto el Congreso federal elige, por mayoría de sus miembros, otro Canciller federal o le otorga ulteriormente la confianza al Canciller federal actual. La disolución no puede ser decretada mientras dure la elección o la votación. El Congreso federal continúa estando facultado para, con arreglo al art. 67, exigir la destitución del Canciller federal antes de ser votada la cuestión de confianza.

(2) Entre la moción y la votación de la cuestión de confianza deben transcurrir cuarenta y ocho horas.»

7. También origina ciertas dificultades el art. 69, cuyos apartados 2 y 3 prescriben:

«(2) El cargo de Canciller federal o de Ministro federal concluye, en todo caso, con la reunión de un nuevo Congreso federal; el cargo de Ministro federal concluye también con cualquier otra terminación del cargo de Canciller federal.

(3) El Canciller federal a ruego del Presidente federal, y los Ministros federales a ruego del Canciller federal o del Presidente federal, están obligados a continuar la gestión de los asuntos hasta que sea nombrado su sucesor.»

¿Cuándo debe considerarse concluido el cargo de Canciller federal, fuera de los casos de muerte y de reunión de un nuevo Congreso federal? El más importante será, sin duda, el de su dimisión. Dado que fué el Presidente federal quien nombró al Canciller federal, habrá que concluir que la dimisión de éste debe de serle presentada a aquél. Pero una vez expresada produce ya también efectos plenos. No cabe una declaración del Presidente federal manifestando no aceptar la dimisión. Lo úni-

co que puede hacer es rogar al Canciller federal dimitido que continúe encargado de los asuntos mientras su sucesor no haya sido designado. Pero no se prolonga con ello el «periodo del desempeño del cargo» del Canciller federal en el sentido de las normas sobre el estado de necesidad legislativo —art. 81, apartado 3— sino que aquél concluye irrevocablemente con la dimisión del Canciller.

La facultad del Presidente federal de rogar a un Ministro federal para que continúe al frente de los asuntos, precisa, por otra parte, una interpretación restrictiva. El Presidente federal no debe hacerlo prescindiendo del Canciller federal más que cuando éste no existe, pues de otro modo al Presidente federal le corresponderían en este caso, en relación con el Canciller federal facultades que se le niegan en el nombramiento de los Ministros federales, como queda dicho más atrás, en el punto 4.

Los dos últimos apartados del art. 69 debieran, pues, quedar formulados de esta manera :

«(2) El cargo de Canciller federal o de Ministro federal concluye, en todo caso, con la reunión de un nuevo Congreso federal; el cargo de Ministro federal concluye también con cualquier otro término del cargo de Canciller federal y en particular con la declaración de su voluntad de dimitir hecha al Presidente federal.

(3) El Canciller federal a ruego del Presidente federal, y los Ministros federales a ruego del Canciller federal o, caso de faltar éste al del Presidente federal, están obligados a continuar la gestión de los asuntos hasta que sea nombrado su sucesor.»

8. En las nuevas disposiciones acerca del estado de necesidad legislativo existen ciertos puntos que necesitan aclaración. El muy meditado art. 81 se expresa en estos términos:

• «(1) Si en el caso del art. 68 no se disuelve el Congreso federal, a propuesta del Gobierno federal y con la aprobación del Consejo federal, puede el Presidente federal declarar el estado de necesidad legislativo respecto a un proyecto de ley cuando el Congreso federal lo rechaza a pesar de haberlo calificado de urgente el Gobierno federal. Lo mismo rige cuando un proyecto de ley es rechazado a pesar de que el Canciller federal ha unido a él la moción del art. 68.

(2) Si el Congreso federal vuelve a rechazar el proyecto de ley una vez declarado el estado de necesidad legislativo o lo acepta en una forma calificada de inadmisibles para el Gobierno federal, en este caso la ley se tiene por aprobada, caso de que (c) el Consejo federal preste su asentimiento. Lo mismo rige cuando el proyecto no es votado por el Congreso federal dentro de las cuatro semanas, a partir de la nueva presentación.

(3) Durante el período en que un Canciller federal desempeña su cargo puede también ser aprobado cualquier otro proyecto de ley rechazado por el Congreso federal, en un plazo de seis meses, a contar desde la primera declaración del estado de necesidad legislativo, con arreglo a los apartados 1 y 2. Una vez transcurrido el plazo es inadmisibles otra declaración del estado de necesidad legislativo durante el período en que el mismo Canciller federal desempeña el cargo.

(4) La Ley fundamental no podrá ser modificada ni derogada o suspendida, total o parcialmente, por una ley aprobada con arreglo al apartado 2.»

El mayor número de dificultades las ofrece el segundo inciso del apartado primero, que no fué introducido sino hacia el final de las deliberaciones para encontrar la fórmula constitucional. Ya se expuso más arriba, en el punto 6, cómo ese inciso no puede tener el alcance de un complemento del art. 68 en el sentido de que el rechazar el proyecto de ley ligado a la cuestión de confianza, equivale a la negación de la misma.

El inciso 2 tiene más bien la única significación de que en la forma aquí indicada el proyecto de ley, que tal vez conduzca al estado de necesidad legislativo, puede ser ya presentado al presentar la cuestión de confianza, mientras que en otro caso, para la presentación de semejante proyecto privilegiado o para su declaración de urgencia el Gobierno federal debe aguardar hasta que la cuestión de confianza haya sido denegada.

Aquí, lo mismo que en la contestación a la cuestión de confianza —véase el punto 6— no le está permitido al Congreso federal retrasar indebidamente, de manera abusiva, el primer acuerdo sobre el proyecto de ley. La idea del apartado 2, inciso 2, con la interpretación del silencio como reiteración de la negativa, es ya válida para el primer acuerdo.

---

(c) N. del T.—El texto original emplea el término «soweit»...

El procedimiento legislativo de urgencia puede prolongarse durante semanas y aun meses. En el transcurso de este tiempo puede tener lugar un cambio de Canciller. En cuanto el Consejo federal como «reserva de legalidad», según la expresión que solía emplearse en Bonn, haya preparado, mediante su consentimiento, la ley para la firma, el cambio de Canciller carece ya de influencia sobre la suerte ulterior de la ley. Pero un cambio de Canciller antes del consentimiento del Consejo federal priva de su requisito esencial al procedimiento legislativo de urgencia y torna improcedente el consentimiento del Consejo federal.

La ley de urgencia no queda aprobada «caso de que» —«soweit»— el Consejo federal otorgue su consentimiento, sino «en cuanto» —«sobald»— lo otorga, como se expresa también en los proyectos. Mientras no se demuestre lo contrario, para lo que el autor carece hasta el presente de las necesarias pruebas, la sustitución de un «en cuanto» —«sobald»— por un «caso de que» —«soweit»— (d) habrá que calificarla de defecto de redacción, contrario al sentido de la norma. El Gobierno federal no puede estar, en modo alguno, ligado a un proyecto de ley en parte aceptado y en parte rechazado por el Consejo federal. En tal caso debiera, por lo menos, consentírsele retirar el proyecto.

El plazo de seis meses para la declaración del estado de necesidad legislativo puede sólo referirse a esa declaración y no a la gestación de la legislación de urgencia. Tal resulta del artículo 81, apartado 3, inciso 2, mientras que el inciso 1 entremezcla la declaración del estado de necesidad legislativo con la gestación de la legislación de urgencia. Pero también sin el cambio de Canciller, la posibilidad de declarar el estado de necesidad legislativo concluye cuando el Canciller minori-

---

(d) El término «soweit» se encuentra por vez primera, sin aclaración alguna, en el Impreso núm. 480, de 5 de mayo de 1949 (Acta resumen de la Sesión 57 de la Comisión Principal del Consejo Parlamentario, de la misma fecha, págs. 42 y sigs. y Anexo 4 confrontando con el Acta resumen de la Sesión 50 del 10 de febrero de 1949, págs. 7 y siguientes).

tario se convierte en mayoritario por un voto ulterior de confianza decidido por mayoría absoluta plena, porque la legislación de urgencia está concebida únicamente como arma para el Canciller minoritario.

Por último, tal vez no sea superfluo subrayar que la no aceptación de un proyecto de ley por el Congreso federal, a que hace referencia el art. 81, sólo puede ser la no aceptación normal. Si el Consejo federal se opone a una ley votada por el Congreso federal y éste no consigue sobreponerse a él, con arreglo al art. 77, apartado 4, el fracaso del Congreso federal no debe ser interpretado como la no aceptación del proyecto de ley de que se trate.

Sirva para ilustrar todo lo antedicho la siguiente redacción del art. 81:

«(1) Si en el caso del art. 68 no se disuelve el Congreso federal, a propuesta del Gobierno federal y con la aprobación del Consejo federal puede el Presidente federal declarar el estado de necesidad legislativo respecto a un proyecto de ley cuando el Congreso federal lo rechaza o no lo acepta en un plazo prudencial que el reglamento del Congreso federal determinará, a pesar de haberlo calificado de urgente el Gobierno federal una vez negada la cuestión de confianza a tenor del art. 68, o aunque el Canciller federal haya unido a su presentación la de la cuestión de confianza.

(2) Si el Consejo federal vuelve a rechazar el proyecto de ley una vez declarado el estado de necesidad legislativo o lo acepta en una forma calificada de inadmisibles para el Gobierno federal, en este caso la ley se tiene por aprobada en cuanto el Consejo federal la preste su asentimiento durante el período en que desempeña su cargo el mismo Canciller federal. Lo mismo rige cuando el proyecto no es votado por el Congreso federal dentro de las cuatro semanas a partir de la nueva presentación.

(3) Durante el período en que un Canciller federal desempeña su cargo puede el Presidente federal declarar, conforme al apartado 1, el estado de necesidad legislativo incluso para cualquier otro proyecto de ley rechazado por el Congreso federal, en un plazo de seis meses, a contar desde la primera declaración del estado de necesidad legislativa, con el efecto de que el proyecto puede ser aprobado con arreglo al apartado 2. Una vez transcurrido el plazo es inadmisibles otra declaración del estado de necesidad legislativo durante el período en que el mismo Canciller federal desempeña el cargo. Ya es admisible antes si el Congre-

so federal, con el voto de la mayoría de sus miembros, otorga ulteriormente su confianza al Canciller.

(3 a) La imposibilidad en que el Congreso federal pueda encontrarse de sobreponerse con sus votos a la oposición del Consejo federal contra un acuerdo legislativo, a tenor del art. 77, apartado 4, no se considera como no admisión del proyecto de ley en el sentido de los apartados 1 y 2.

(4) (No experimenta variación alguna.)

9. Las leyes de urgencia del art. 81 son «leyes» en el sentido de las disposiciones de la Ley fundamental. Participan también, por lo tanto, en las prescripciones del art. 100 relativas al derecho de comprobación judicial. Permítasenos indicar en este punto que la comprobación judicial de las leyes de urgencia debe extenderse también al abuso constitucional. Se da éste, por ejemplo, cuando, por el juego desleal del Gobierno federal y la fracción del Congreso federal, se crean artificialmente los requisitos del estado de necesidad legislativo aunque no existan en realidad. En la votación de la cuestión de confianza un gran número de diputados de la propia fracción del Canciller federal vota, por ejemplo, contra el Canciller con el solo fin de hacerle posible la legislación de urgencia. O el Canciller federal presenta su dimisión al concluir el plazo de los seis meses con el solo objeto de, mediante la reelección y el nuevo nombramiento, iniciar un nuevo período con sus posibilidades de legislación de urgencia. El Tribunal constitucional federal no debería dejar pasar tales deformaciones de la Constitución cuando quedan parentemente demostradas.

WALTER JELLINEK