

Ana Gude Fernández  
UNIVERSIDAD DE SANTIAGO DE COMPOSTELA

# A PROPÓSITO DE LA REFORMA DEL SENADO EN ESPAÑA: LA COMPOSICIÓN DEL *BUNDES*RAT ALEMÁN

## SUMARIO

- I INTRODUCCIÓN.
- II DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS *LÄNDER*. 1. Derechos. 1.1. *Derechos de voto*. 1.2. *Derecho de instrucción*. 1.3. *Derecho de iniciativa (especialmente en las propuestas de ley)*. 1.4. *Derecho a preguntar de los Länder*. 1.5. *Derecho de enviar mandatarios*. 1.6. *Derecho de solicitud de convocatoria*. 2. Obligaciones. 2.1. *Obligación de envío en los mandatarios*. 2.2. *Obligación de instrucción relativa a los mandatarios*.
- III POSICIÓN JURÍDICA DE LOS MANDATARIOS. 1. Adquisición y pérdida de la condición de miembro del *Bundesrat*.
- IV DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS MIEMBROS DEL *BUNDES*RAT.
- V ORGANIZACIÓN DEL *BUNDES*RAT.

## I INTRODUCCIÓN

El orden federal vigente en la República de Alemania resulta de la evolución histórica e histórico-constitucional sufrida por aquel país desde los períodos a Confederación germánica, el *Reich* de Bismarck y la época de Weimar hasta los años posteriores a 1945, en los que el poder estatal fue desempeñado por Gobiernos militares. Naturalmente, también los *Länder* son fruto de la historia y de las fuerzas en ella desarrolladas.

Alemania se compone en la actualidad de 16 Estados federados <sup>1</sup>. Después de la II Guerra mundial fueron creados once Estados reorganizados fundamentalmente con la ayuda de los Estados Unidos de América. El 3 de octubre de 1990 se produjo la reintegración de los cinco restantes, tras la firma del Tratado de la Unificación.

<sup>1</sup> El art. 20.1 GG establece que la República federal de Alemania es un Estado federal, democrático y social.

Los órganos constitucionales de la Federación y los *Länder* se encuentran en una situación de independencia y yuxtaposición. Como miembros de la Federación, los *Länder* disfrutan de una soberanía originaria, no derivada de la Federación sino admitida por ésta. Conforman su propio régimen constitucional dentro de los límites establecidos en el art. 28.1 GG<sup>2</sup>, la relación de la Federación con los *Länder* y de éstos entre sí se regula de acuerdo con la Ley Fundamental y las Constituciones de los diferentes Estados<sup>3</sup>.

Los distintos *Länder* participan a través del *Bundesrat* en la legislación y administración de la Federación y en los asuntos de la Unión Europea<sup>4</sup>. La singular composición de esta Asamblea junto al requisito del voto unánime por cada *Land* motivan su consideración como una Cámara de representación de los *Länder* aunque su actuación no se limite exclusivamente a la defensa de los intereses federativos ni puedan eliminarse completamente de ella la segmentación partidista.

En tal sentido el estudio de la composición del *Bundesrat* resulta muy interesante como modelo a tener en cuenta con vista a una futura reforma del Senado español, porque, aunque es indudable que ambas Cámaras presentan notables diferencias, coinciden en la función de representación territorial.

El *Bundesrat* no es un órgano comunitario de los *Länder* sino un órgano constitucional de la Federación centrado fundamentalmente en las decisiones sobre asuntos federales<sup>5</sup>. No es ni un Consejo ni una Cámara de los *Länder* y, prueba de ello es que sus resoluciones y decisiones se imputan a la Federación y no a los Estados federados<sup>6</sup>.

El Tribunal Constitucional en una sentencia de 25 de junio de 1973 ha negado al *Bundesrat* el carácter de segunda Cámara de un único órgano legislador<sup>7</sup>. Y ello obedece a que en su seno no se desarrollan funciones de deliberación, discusión o votación propias de las Cámaras representativas, ni tampoco sus miembros disponen de mandato electoral, sino que forman parte de

<sup>2</sup> Art. 28.1 GG: «El orden constitucional de los *Länder* responderá a los principios del Estado de derecho republicano, democrático y social conforme a la Ley Fundamental. En los *Länder*, comarcas y municipios, la necesaria representación popular resultará de elecciones generales, directas, libres, iguales y secretas... ».

<sup>3</sup> VOGEL, J. J.: «El régimen federal de la Ley Fundamental», *op. cit.*, pág. 626.

<sup>4</sup> Los antecesores del *Bundesrat* han sido la Asamblea Confederal del Acta germánica de 1815, el *Bundesrat* de la Constitución de 1871 y el *Reichsrat* de la Constitución de Weimar, de 1919.

<sup>5</sup> STERN, K.: *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, t. II, C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1980, pág. 125.

<sup>6</sup> REUTER, K.: *Der Bundesrat als Parlament der Länderregierungen, Parlaments Rechts und Parlament Praxis* (preparado por HANS PETER SCHNEIDER y WOLFGANG ZEH), ed. de Gruyter, Berlin, 1989, pág. 1.528.

<sup>7</sup> La doctrina ha criticado negativamente la afirmación realizada por el Tribunal Constitucional. Prueba de ello es que POSSER la califica como «no demasiado convincente» y cita a STERN que opina respecto a esta valoración que «es demasiado apodictica». En «Significado del Bundesrat», *op. cit.*, pág. 683.

un órgano constitucional permanente que no conoce de periodos de Legislatura<sup>8</sup>. Esta Cámara que se ha venido calificando por la doctrina como un órgano *sui generis*<sup>9</sup> limita mediante su intervención en la legislación y administración de la Federación las facultades del Gobierno federal y del *Bundestag*. Representa en definitiva un elemento de contención del poder y de protección de la libertad<sup>10</sup>.

Los mandatarios del *Bundesrat* no se eligen ni por los Parlamentos ni a través de un sistema de elección popular, sino que son designados por los Gobiernos federales. Es esta forma de nombramiento de sus miembros el aspecto más polémico y al mismo tiempo el más característico del *Bundesrat*. Los intereses de los Estados federados se sitúan por encima de los específicos de los partidos y son estos intereses los que conducen a realizar alianzas entre aquellos que poseen los mismos objetivos y fines. La influencia de los partidos es, sin embargo, cada vez mayor dentro de esta Cámara. En ningún caso puede calificarse como un elemento político neutro desarrollando una «política objetivada»<sup>11</sup>, sino que en él en este momento coexisten yuxtapuestos el principio partidario y el principio federal<sup>12</sup>.

## II DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS LÄNDER

Un sector doctrinal dentro del que se incluye a MAUNZ, sostiene que la condición de miembros del *Bundesrat* corresponde a los representantes de los Gobiernos de los *Länder*<sup>13</sup>. El art. 51.3.1<sup>14</sup> y el 51.1.1. GG lo establecen expresamente. El *Bundesrat* consta de miembros de los Gobiernos de los *Länder*, cuya designación, según dispone el par. 2 GOBR, deberá ser puesta

8 GARCÍA COTARELO, J.: «El régimen político de la República federal alemana», *Regímenes políticos actuales* (coordinador Juan Ferrando Badía), pág. 306.

El par. 3 GOBR establece que el ejercicio anual del *Bundesrat* dará comienzo el 1 de noviembre y finalizará el 31 de octubre del año siguiente.

9 STERN, K.: *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, t. I, C. H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1980, pág. 126.

10 VOGEL, J.: «El régimen federal de la Ley Fundamental», *op. cit.*, pág. 629.

11 BLANKE, H. J.: «El *Bundesrat* en el sistema constitucional de la República Federal de Alemania», *El Senado, Cámara de representación territorial* (coordinador Francesc Pau i Val), ed. Tecnos, Madrid, 1996, pág. 88.

12 LEIBHOLZ, G.: *Der Bundesrat als Verfassungsorgan und politische Kraft*, ed. Bundesrat, 1974, pág. 19.

13 MAUNZ, TH.: *Grundgesetz Kommentar* (preparado por MAUNZ, DÜRIG, HERZOG, SCHOLZ), München, 1993, pág. 51/3. También HERZOG, H.: «Zusammensetzung und Verfahren des Bundesrates», *Handbuch des Staatsrechts* (edición preparada por Josef Isensee y Paul Kirchhof), t. II, ed. C. F. Müller Juristischer, Heidelberg, 1987, pág. 506. STERN, K.: *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, *op. cit.*, pág. 134.

14 Art. 51.3.1 GG: «Cada Land puede enviar al *Bundesrat* tantos miembros como número de votos disponga».

en conocimiento del presidente del *Bundesrat*.

Frente a esta postura se sitúa la de aquellos autores que defienden que son los *Länder* los miembros por excelencia del *Bundesrat*, porque es a ellos a quienes corresponde exclusivamente participar en la legislación, en la administración de la Federación y en los asuntos de la Unión Europea<sup>15</sup>. El art. 51.2 GG confirma esta interpretación. Cada *Land* dispone al menos de tres votos y de acuerdo con el n.º 3 de este precepto, pueden enviar al *Bundesrat* tantos miembros como votos dispone, siempre que éstos sean emitidos unitariamente dentro de cada *Land*.

## 1 DERECHOS

### 1.1 *Derecho de voto*

Durante el período constituyente los socialdemócratas y los liberales se inclinaban en el momento de la estructuración de la representación de los diferentes Estados en el *Bundesrat* por el mismo modelo que el adoptado en Estados Unidos: un Senado con igual representación de todos los Estados. La democracia cristiana sin embargo se inclinaba por un sistema de representación proporcional a la extensión de cada uno de los *Länder*<sup>16</sup>. Finalmente se optó por un Consejo federal en el que cada *Land* dispondría de tres a cinco votos en el *Bundesrat*, de acuerdo con el volumen de población. En consecuencia, un modelo de representación legitimado en el principio democrático y en el federativo.

En los años anteriores a la reunificación todos los *Länder* contaban en el *Bundesrat* con una representación mínima de tres votos (el Sarre, Hamburgo y Bremen). Los que disponían de una población superior a los dos millones de habitantes tenían cuatro votos (Hesse, Renania Palatinado, Schleswig-Holstein, Berlín) y los que sobrepasaban los seis millones disponían de cinco votos (Baden-Wurtemberg, Baviera, Renania del Norte-Westfalia, Baja Sajonia). Sumaban un

<sup>15</sup> HANIKEL, A.: *Die Organisation des Bundesrats*, ed. Schäuble, Rheinfelden-Berlín, 1991, pág. 87.

<sup>16</sup> Vid. STERN, K.: *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, op. cit., pág. 117.

total de 45 votos. A inicio de los años 70, la cuestión del reparto de votos fue de nuevo objeto de debate. Sin embargo la Comisión de Reforma Constitucional de 1976 tras el estudio de las distintas propuestas rechazó cualquier modificación <sup>17</sup>.

En 1990 el Tratado de Unificación introdujo cambios en los criterios de distribución de votos. Y ello fue debido a la incorporación de nuevos Estados <sup>18</sup> y al aumento de la población de determinados *Länder*. En la actualidad cada Land tiene al menos tres votos, los *Länder* con más de dos millones de habitantes tienen cuatro, los *Länder* con más de seis millones cinco y, por último, los *Länder* con más de siete millones, seis votos <sup>19</sup>. El reparto existente es el siguiente: Baden-Wurtemberg, Baviera, Sajonia Baja y Renania Septentrional-Westfalia, seis votos; Hesse, cinco votos <sup>20</sup>; Berlín, Brandeburgo, Renania-Palatinado, Sajonia, Sajonia Baja, Schleswig-Holstein, Turingia, cuatro votos; Bremen, Mecklemburgo-Antepomerania, Hamburgo y el Saare, tres votos. El número total es de sesenta y nueve.

La distribución de votos entre los *Länder* se realiza por tanto, siguiendo «una vía intermedia entre la igualdad de los *Länder* y la aritmética de la población» <sup>21</sup>, de acuerdo con los resultados publicados en las estadísticas demográficas oficiales. En el supuesto de no estar disponibles éstos se acude a los datos contenidos en el censo oficial de población <sup>22</sup>. Después de la reunificación se propuso una reforma más acentuada de la representación estableciendo un mínimo de tres votos por cada *Land* y fijando un máximo de 8 o nueve votos para aquellos *Länder* con mayor población. La propuesta, no obstante, fue rechazada.

Debido al amplio número de Gobiernos de coalición existentes en los *Länder* es muy habitual la realización de pactos con motivo de las votaciones en el *Bundesrat*. Se trata según POSSER

17 KNIES, W.: «Der Bundesrat: Zusammensetzung und Aufgaben», *Der Bundesrat*, ed. Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt, 1990, págs. 210-225.

18 El 9 de noviembre de 1990 participaron por primera vez en una sesión del *Bundesrat* los *Länder*: Baden-Wurtemberg, Baviera, Sajonia Baja y Renania Septentrional-Westfalia.

19 Art. 51.2 GG: «Cada *Land* tiene al menos tres votos, los *Länder* con más de dos millones de habitantes tienen cuatro, los *Länder* con más de seis millones cinco, los *Länder* con más de siete millones seis votos».

Art. 51.3 GG: ... «Los votos de un *Land* sólo pueden ser emitidos unitariamente y por los miembros presentes o sus representantes».

20 En enero de 1996 se computaron en Hesse alrededor de 5.000 habitantes más que el mes anterior. La población de este *Land* alcanzó los 6.000.869 habitantes y como consecuencia de ello se modificó su representación en el *Bundesrat* aumentando a cinco el número de votos.

21 STERN, K.: *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, t. II, op. cit., pág. 141. BLANKE, H. J.: «El Bundesrat en el sistema constitucional de la Ley Fundamental de la República federal de Alemania», *El Senado, Cámara de representación territorial. III Jornadas de la Asociación española de letrados de los Parlamentos*, ed. Tecnos, Madrid, 1996, pág. 86.

22 Par. 27 de la GOBR (*Reglamento del Gobierno federal*).

de no dejar en minoría a los integrantes de las coaliciones que declaren su oposición al acuerdo de la mayoría. Si finalmente no se alcanzan estos pactos se disuelve el Gobierno de coalición<sup>23</sup>. KIESINGER propuso que aquellos partidos discrepantes del voto mayoritario utilizaran el Pleno del *Bundesrat* para defender y explicar su postura, sin embargo esta medida no sería aceptada<sup>24</sup>.

## 1.2 Derecho de instrucción

Los Gobiernos de los *Länder* determinan a través de instrucciones el sentido del voto de sus miembros en el *Bundesrat*. Ni en la Constitución vigente ni tampoco en las anteriores se reconoce expresamente este derecho a los *Länder*, únicamente el texto constitucional del Reich de 16 de abril de 1871 contenía una regla de votación en la que se establecía que no se tendrían en cuenta a efectos de cómputo, los votos no representados ni tampoco los no instruidos<sup>25</sup>.

La existencia de este derecho de instrucción por parte de los Gobiernos de los *Länder*<sup>26</sup> se establece fundamentalmente sobre la base de lo previsto en tres preceptos de la GG: el art. 51.3.2, el art. 53.a.3 y el art. 77.2.3. El art. 51.3.3 GG prevé el voto unitario para los miembros de cada *Land*. Y los arts. 53.a.3 y 77.2.3 GG disponen de forma expresa la no vinculación a directrices de los miembros del *Bundesrat* en la Comisión Conjunta<sup>27</sup> y en la Comisión de Mediación<sup>28</sup>. De ahí que de lo regulado en estas disposiciones que deduzca que la GG parte de la existencia de un mandato imperativo para los miembros del *Bundesrat*, en otro caso los art. 53.a.3 y 77.2.3 GG

23 POSSER, D.: «Significado del Bundesrats», *Manual de Derecho Constitucional* (BENDA, MAHIHOFER, VOGEL, HESSE y HEYDE), ed. Marcial Pons, IVAP, Madrid, 1996, pág. 703. Un ejemplo de pacto es el acuerdo de coalición para el Sarre. En él se contiene el siguiente principio: «Las partes coaligadas acuerdan que los votos del Sarre en el Bundesrat no se emitan contra la manifiesta voluntad de una de las partes».

24 Citado por POSSER, D.: «Significado del Bundesrat», *op. cit.*, pág. 703.

25 Art. 7.2.3 de la Constitución del Reich, de 16 de abril de 1871.

26 Un sector doctrinal minoritario opina que del silencio de la GG se desprende que la pregunta sobre el derecho de instrucción se reserva a la legislación federal. El art. 77.1.2.3 GG no justifica la vinculación a las instrucciones, este precepto tendría que interpretarse en el sentido de que a la legislación de los *Länder* se les prohíbe el establecimiento de un derecho de instrucción. Cita HANIKEL a SCHNORR, LEIBHOLZ y MAUNZ, en *Die Organisation des Bundesrats*, *op. cit.*, pág. 95.

27 El art. 53 a GG regula la Comisión conjunta. Establece dicho precepto: «1) La Comisión Conjunta se compone en sus dos terceras partes de diputados del *Bundestag* y en un tercio de miembros del *Bundesrat*. Los diputados son designados por el *Bundestag* en proporción a la fuerza numérica de los grupos parlamentarios; los designados no pueden ser miembros del Gobierno federal. Cada *Land* estará representado por un miembro del *Bundesrat* nombrado por aquél; tales representantes no están vinculados a directriz alguna. La constitución y el funcionamiento de la Comisión Conjunta se rigen por un reglamento aprobado por el *Bundestag* que cuente con el acuerdo del *Bundesrat*.

2) El Gobierno federal ha de informar a la Comisión Conjunta de sus planes para el estado de defensa. Quedan a salvo las prerrogativas del *Bundestag* de sus Comisiones previstas en el art. 43.1».

28 El art. 77.2 GG reglamenta la Comisión mediadora:

«El *Bundesrat* puede requerir en el plazo de tres semanas desde la entrada de la ley aprobada por el *Bundestag* que se convoque una Comisión mediadora compuesta de diputados del *Bundestag* y de miembros del *Bundesrat*, para una deliberación conjunta. La composición y el procedimiento de esta Comisión se regirá por lo dispuesto en un reglamento aprobado por el *Bundestag* que requiere la conformidad del *Bundesrat*. Los miembros enviados por el *Bundesrat* a esta Comisión no están sometidos a mandato imperativo. Cuando lo precise la conformidad del *Bundesrat* para una ley, también el *Bundestag* y el Gobierno federal podrán instar la convocatoria de la Comisión mediadora. Cuando la Comisión proponga una enmienda a la ley aprobada por el *Bundestag*, éste deberá tramitarla de nuevo».

serían redundantes. Al contrario la GG no realiza ninguna previsión con respecto a los miembros del *Bundestag* porque con carácter general se establece el mandato libre en el art. 38.1.2 GG. En todo caso HANIKEL califica de innecesarias las previsiones recogidas en los preceptos citados anteriormente, porque la posición de interés de los miembros del *Bundesrat* y del *Bundestag* en la Comisión de Mediación y la Comisión Conjunta es la misma <sup>29</sup>.

La GG exige que los votos dentro de cada *Land* sólo puedan ser emitidos unitariamente <sup>30</sup>. En efecto, sería un contrasentido que en un mismo Estado pudiesen articularse dos o más voluntades contradictorias. En consecuencia, todos los votos del *Land* tienen que manifestarse en el mismo sentido: afirmativos, negativos o abstenciones. En caso de producirse divergencias todos se declararían nulos <sup>31</sup>.

La cuestión que surge de inmediato es, claro, la siguiente: qué órgano de los *Länder* es el encargado de impartir las instrucciones de voto a sus miembros en el *Bundesrat*. Ni la GG ni el GOBR realizan ninguna referencia al respecto, es únicamente la Constitución del *Land* Baden-Württemberg la que reconoce expresamente esta prerrogativa al Gobierno del *Land* <sup>32</sup>. A tal efecto HANIKEL sostiene que de lo regulado en este precepto podría entenderse que cada Constitución concede discrecionalmente esta facultad al órgano que estime oportuno.

Aunque en la actualidad el derecho de los Gobiernos de los *Länder* de impartir instrucciones a los miembros del *Bundesrat* no se cuestiona según se deduce del art. 51.1.1 GG. Resulta dudoso si otros órganos de los Estados federados pueden ejercer alguna influencia sobre el Ejecutivo en los asuntos del *Bundesrat*, en concreto, si los Parlamentos de los *Länder* de acuerdo con el principio de la democracia representativa o incluso si la población según el principio de la democracia directa podrían impartir instrucciones a los Ejecutivos.

La doctrina conviene en afirmar que pese a que son posibles las instrucciones a través de los Parlamentos de los *Länder*, sus efectos se circunscriben exclusivamente a la actuación interna

<sup>29</sup> HANIKEL, A.: *Die Organisation des Bundesrats*, ed. Schäuble, Rheinfelden-Berlin, 1991, pág. 95.

<sup>30</sup> Art. 51.3.2 GG.

<sup>31</sup> STERN, K.: *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, t. II, *op. cit.*, pág. 136.

<sup>32</sup> Art. 49.2 de la Constitución de Baden-Württemberg.

del Gobierno del *Land*. Los Legislativos de los *Länder* no influyen jurídicamente en los asuntos del *Bundesrat*, no pueden inmiscuirse en los asuntos de legislación federal, pues si esto sucediera atentaría contra el principio de distribución del poder <sup>33</sup>.

Los Gobiernos de los *Länder* como órganos que imparten las instrucciones en el *Bundesrat* deben informar continuamente <sup>34</sup> y responder frente a las Dietas de los *Länder* de su actuación. La Ley Fundamental, como BLANKE señala, rechaza la existencia de estrechas vinculaciones en la representación de los *Länder* y de forma especial la práctica y la regulación jurídico constitucional regional que concede al Parlamento del *Land* la política del *Bundesrat*<sup>35</sup>. La Dietas no pueden en ningún caso impartir instrucciones a los miembros del *Bundesrat*, ni tampoco compeler a los Gobiernos de los *Länder* a cumplir éstas, únicamente pueden realizar recomendaciones. Esto mismo sucede con la población de los *Länder* cuando en sus Constituciones se prevén elementos plebiscitarios <sup>36</sup>.

### 1.3 Derecho de iniciativa (especialmente en las propuestas de Ley)

La iniciativa legislativa corresponde en el *Bundestag* a sus miembros de forma individual. En el *Bundesrat* sin embargo y aunque cada *Land* puede plantear propuestas de ley para su posterior aprobación por el Pleno de la Cámara <sup>37</sup>, la iniciativa compete al *Bundesrat*<sup>38</sup>. El art. 76.1 GG atribuye la iniciativa legislativa al *Bundesrat*. Según HANIKEL este precepto no concede ningún derecho sino que tiene sólo efectos declaratorios. Se inscribe dentro de la esfera de las

33 STERN., K.: *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, op. cit., pág. 138. BAUER, H.: *Grundgesetz Kommentar*, op. cit., pág. 1.047. HANIKEL, A.: *Die Organisation des Bundesrats*, op. cit., pág. REUTER, K.: «Der Bundesrat als Parlament der Länderregierungen», op. cit., pág. 1.536. POSSER, D.: «Significado del Bundesrat», op. cit., pág. 701. BECKMANN, A.: *Staatsrecht I*, ed. Carl Heymanns, München, 1993, pág. 818. HERZOG, R.: «Zusammensetzung und Verfahren des Bundesrats», op. cit., pág. 511

34 SCHNEIDER, J. F.: escribe que uno de los problemas serios que afecta a las raíces del régimen parlamentario es el de la insuficiencia informativa de los Parlamentos. Cita como ejemplo de la más avanzada regulación de los derechos de información el art. 22 de la Constitución de Schleswig-Holstein. En él se establece que el Gobierno está obligado a informar a la Asamblea exhaustivamente y con la suficiente antelación sobre las leyes en preparación, así como sobre los principales aspectos de la planificación regional, ubicación y ejecución de los grandes proyectos. Las resoluciones y mociones de las asambleas de los *Länder* o de los grupos parlamentarios en asuntos del *Bundesrat* no vinculan jurídicamente a los respectivos Gobiernos del *Land*, son sólo formas de influencia política mediante recomendaciones parlamentarias. En todo caso los Gobiernos de los *Länder* deben informar continuamente a sus asambleas de trabajo en el *Bundesrat*. «El régimen parlamentario», en *Manual de Derecho Constitucional* (Benda, Mathofer, Vogel, Hesse, Heyde), ed. IVAP-Marcial Pons, Madrid, 1996, págs. 374-375.

35 BLANKE, H. J.: «El Bundesrat en el sistema constitucional de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania», op. cit., pág. 366.

36 HANIKEL, A.: *Die Organisation des Bundesrats*, op. cit., pág. 102.

37 Par. 26.1 GOBR: «Cada *Land* tiene derecho, a presentar mociones en el *Bundesrat*».

38 El art. 76.1 GG prevé: «En el *Bundestag* la iniciativa legislativa puede surgir del Gobierno federal, del seno del propio Parlamento y del *Bundesrat*».

relaciones Federación- *Länder* y puede hacerse valer en el procedimiento constitucional <sup>39</sup>.

La propuesta elaborada por el *Bundesrat* se deberá enviar al Gobierno federal que emitirá un juicio en el plazo de tres meses y la comunicará al *Bundestag* para que la tramite según lo previsto en el procedimiento legislativo <sup>40</sup>. Pero si la iniciativa se ejerce por el Gobierno federal, como sucede en la mayoría de los supuestos, el procedimiento se invierte, en primer lugar se envía al *Bundesrat* que manifestará su opinión en el plazo de seis semanas. Excepcionalmente en aquellos supuestos en los que el proyecto remitido se califique de urgente por el Gobierno federal, se dará traslado al *Bundestag* una vez transcurridas tres semanas y aunque no se disponga del dictamen del órgano <sup>41</sup>.

A pesar de que a partir de 1969 el número de iniciativas presentadas por el *Bundesrat* ha aumentado considerablemente, lo cierto es que su utilización sigue siendo muy reducida si se compara con el resto de las planteadas a nivel federal o gubernamental <sup>42</sup>.

#### 1.4 Derecho a preguntar de los *Länder*

Según el par. 19.2.1 GOBR puede todo miembro del *Bundesrat* dirigir preguntas al Gobierno federal sobre los temas objeto del orden del día y, formular también otras cuestiones que no estén relacionadas con estos asuntos. En este último supuesto es preciso que las preguntas se comuniquen por escrito al Presidente con dos semanas de antelación como mínimo a la sesión en que deban ser debatidas. Posteriormente, el Presidente las remitirá al Gobierno federal y serán incluidas en el orden del día.

La Constitución no recoge expresamente esta previsión; únicamente el art. 53.1.1 de este texto establece una obligación de asistencia de los miembros del Gobierno federal a las se-

<sup>39</sup> Art. 93 de la Constitución:

«1) El Tribunal Constitucional federal conoce:

1. De la interpretación de la ley Fundamental con ocasión de litigios acerca del alcance de los derechos y obligaciones de un supremo órgano federal, o de otras instancias dotadas de derechos y de facultades propias por la Ley Fundamental o por el reglamento de un supremo órgano federal».

<sup>40</sup> POSSER advierte que el *Bundestag* no tiene que resolver sobre los proyectos de ley presentados en el *Bundesrat*, por eso sólo una parte de los proyectos iniciados en el *Bundesrat* son ratificados por el *Bundestag*. «Significado del *Bundesrat*», *op. cit.*, pág. 684.

<sup>41</sup> Art. 76 G.G.

<sup>42</sup> Informe de trabajo. II. Las segundas Cámaras en los Estados compuestos, *Ante el futuro del Senado*, Institut d'Estudios Autonomics, Barcelona, 1996, pág.103.

siones del *Bundesrat* y de sus Comisiones siempre que sean requeridos para ello. Esta obligación comprende no sólo una obligación de presencia sino también de respuesta a todas las cuestiones formuladas. Como contraprestación, el Gobierno federal está obligado a informar al *Bundesrat* de todos los asuntos públicos <sup>43</sup>.

HANIKEL duda acerca de la existencia en el seno del *Bundesrat* de un derecho de los *Länder* a plantear preguntas y solicitar respuestas del Gobierno federal. La fórmula empleada en el par. 19.2.3 GOBR, a juicio del autor, podría conducirnos a responder afirmativamente a esta pregunta. Sin embargo el reglamento del *Bundesrat* no puede establecer un derecho semejante para los *Länder* ni tampoco imponer esta obligación al Gobierno federal. Únicamente cuando el Pleno del *Bundesrat* realice las preguntas, el Gobierno federal estará obligado a responder. Nos encontramos por tanto no ante una cuestión formulada por un *Land* sino por el *Bundesrat*, sólo en este último supuesto los interpelados miembros del Gobierno están obligados a responder.

En conclusión, los *Länder* como miembros del *Bundesrat*, tienen derecho de forma individual a presentar propuestas en el *Bundesrat* para que una vez aprobadas por el Pleno sean inmediatamente formuladas al Gobierno federal <sup>44</sup>, pero el *Bundesrat* es el único competente para realizar preguntas a los miembros del Gobierno federal que obligatoriamente han de responder. Esta es a juicio de HANIKEL la única interpretación de los pars. 19. 2 y 3 de la GOBR <sup>45</sup> que no contradice lo previsto constitucionalmente <sup>46</sup>.

### 1.5 Derecho de enviar mandatarios

Los votos que corresponden a cada *Land* coinciden con el número de mandatarios que pueden ser enviados al *Bundesrat* por parte de los Gobiernos. Ambos derechos se hallan en estrecha conexión porque como establece el art. 51.3.2 GG, cada *Land* podrá enviar igual número de mandatarios que votos dispone. Estos mandatarios deberán formar parte de los Gobiernos

<sup>43</sup> Art. 53 GG.

<sup>44</sup> HANIKEL, A.: *Die Organisation des Bundesrats*, op. cit., pág. 90.

<sup>45</sup> Art. 1.3 de la GOBR: «Las preguntas a que se refiere el apartado 2º deberán tratarse al comienzo de la sesión prevista para ellas. El *Land* preguntante puede motivar su pregunta oralmente. Sobre la solicitud del Estado preguntante el Presidente determina, si la pregunta fue aceptada por la mayoría del *Bundesrat*».

<sup>46</sup> HANIKEL, A.: *Die Organisation des Bundesrats*, op. cit., pág. 132.

de los *Länder*, los que no estén en posesión de esta condición sólo pueden ser enviados a las Comisiones<sup>47</sup>.

Este derecho se inscribe en el marco de las relaciones Gobierno federal- *Länder* y puede protegerse frente a ataques externos en el procedimiento constitucional.

#### 1.6 *Derecho de solicitud de convocatoria*

El art. 52.2.2 GG establece que el Presidente está obligado a convocar el Pleno del *Bundesrat* cuando lo soliciten los representantes de al menos dos *Länder*. Según se recoge en el art. 52.2.2 GG este derecho no corresponde a los *Länder* sino a los Gobiernos de los *Länder* o a los mandatarios competentes enviados por sus Gobiernos. Una lectura literal del art. 52.2.2 GG podría llevarnos a concluir que un *Land* muy poblado como por ejemplo Baviera estuviera por sí sólo en condiciones de solicitar la convocatoria del *Bundesrat* o también que seis representantes de seis diferentes *Länder* dispusieran de legitimación suficiente para exigir la convocatoria de esta Cámara. HANIKEL afirma al respecto que el art. 52.2.2 GG otorga este derecho a los *Länder* y prevé como el art. 51.1 una representación proporcional. Los representantes de los *Länder* en el *Bundesrat* son los que ejercen de modo directo este derecho aunque la titularidad del derecho corresponda a los *Länder*<sup>48</sup>.

La GG concede a representantes de dos *Länder* la posibilidad de solicitar la convocatoria extraordinaria del *Bundesrat*. El Reglamento del *Bundesrat*<sup>49</sup> va más allá y establece la obligatoria convocatoria de este órgano a petición de un único *Land*. En la doctrina alemana existen opiniones encontradas acerca de si el representante de un *Land* aisladamente, a tenor del par. 15.1 GOBR, puede solicitar del Presidente la convocatoria del *Bundesrat*. El sector doctrinal mayoritario reconoce validez a este precepto que tiene por finalidad proteger a las minorías<sup>50</sup>. En contra se sitúa la opinión de aquéllos que defienden la nulidad de la norma, porque el reglamento

47 Art. 52.4 GG: «Otros miembros o representantes de los Gobiernos de los *Länder* pueden pertenecer a las Comisiones del *Bundesrat*».

48 HANIKEL, A.: *Die Organisation des Bundesrats*, op. cit., pág. 104.

49 Art. 15.1. GOBR: «El presidente deberá convocar sin demora el *Bundesrat*, cuando lo solicite algún Estado regional o el Gobierno federal».

50 STERN, K.: *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, t. I, op. cit., pág. 160.

del *Bundesrat* contradice lo previsto en el art. 52.2.2 GG en el que se otorga primacía a la mayoría frente a que un *Land* aisladamente pueda convocar de modo extraordinario el *Bundesrat*<sup>51</sup>. A tal efecto HANIKEL afirma que la finalidad tanto del art. 52.2.2 como del 39.3.2 GG donde se establece que el presidente del *Bundesrat* está obligado a convocar el Pleno cuando así lo soliciten un tercio de los diputados, el Presidente federal o el Canciller, es defender a la mayoría frente a la posible actuación obstruccionista de la minoría<sup>52</sup>.

## 2 OBLIGACIONES

Los Gobiernos de los *Länder* designan y cesan a sus miembros en el *Bundesrat* a través de una resolución con efectos constitutivos. El número concreto de mandatarios que tienen que ser nombrados por cada uno de los Gobiernos no aparece determinado expresamente. Como mínimo debe de ser elegido un mandatario y como máximo el mismo número de miembros que votos le corresponden al *Land*. Mientras que en el *Bundestag* sus miembros votan individualmente, en el *Bundesrat* éstos votan representando a los *Länder*, por eso todos los votos de un *Land* deben emitirse de forma unitaria y basta la presencia de uno de sus miembros para garantizar la representación del *Land* en el *Bundesrat*.

Debe distinguirse, en todo caso, entre la obligación de los *Länder* de designar a sus mandatarios a través de una resolución (art. 51.1.1 GG) y la de enviar a los mandatarios al *Bundesrat* (art. 51.3.2 GG). Según el art. 51.1.1 GG se compone el *Bundesrat* de miembros de los Gobiernos de los *Länder*. El empleo en este precepto del término «miembros» y su conexión sistemática con el art. 51.2 GG donde se establece el número de votos que dispone cada *Land*, podría llevarnos a interpretar que los *Länder* tienen que designar igual número de miembros que votos disponen en el *Bundesrat*<sup>53</sup>. Esta conclusión se ha visto además confirmada por lo sucedido en la práctica. En el seno de la undécima Comisión principal del Consejo Parlamentario, celebrada el 30 de noviembre de 1948 el Dr. Süsterhenn, miembro del CDU propuso aumentar el número de votos en aquellos *Länder* con una población mayor, en concreto planteó la posibilidad de

51 BAUER, H.: dice que la limitación de la facultad del presidente del *Bundesrat* resulta constitucionalmente muy precaria. En *Grundgesetz Kommentar* (preparado por Horst Dreier), t. II, ed. Mohr Siebeck, 1998, pág. 1.054.

52 HANIKEL, A.: *Die Organisation des Bundesrats*, op. cit., pág. 105.

53 MAUNZ sostiene que la designación de los miembros del *Bundesrat* a través de una resolución no es sólo un derecho sino también una obligación. *Grundgesetz Kommentar*, op. cit., pág. 51/4.

conceder al Land Norhein-Westfalia, trece votos en el *Bundesrat*. La propuesta no fue admitida argumentando que los *Länder* no tienen un número tan alto de miembros dentro de sus Gobiernos<sup>54</sup>.

## 2.1 Obligación de envío de los mandatarios

Es discutible si al lado del derecho de los *Länder* previsto en el art. 51.3.1 GG de enviar al *Bundesrat* tantos mandatarios como votos dispone existe también una obligación. En otros términos, si hay un deber por parte de los Gobiernos de los *Länder* de enviar a cada sesión igual número de mandatarios que votos le corresponden al Land: tres, cuatro, cinco, o, seis mandatarios. O si ese deber se limita exclusivamente a enviar un mandatario para garantizar la representación.

La obligación de envío de mandatarios se establece en el art. 51.1.1 GG, la finalidad del art. 51.3.1 GG únicamente es determinar que el número de miembros del *Bundesrat* coincida con el número de votos que posea el *Land*.

HANIKEL afirma que el empleo en el art. 51.3.3 GG del término «*kann*» (puede) revela que se trata de un derecho y no de una obligación de envío de igual número de mandatarios que votos dispone<sup>55</sup>. En contra MAUNZ sostiene que el empleo del término «*kann*» permite interpretar que no sólo existe una obligación de envío sino también un derecho del Gobierno federal que no debe frustrarse. Este autor afirma que el derecho de cada *Land* no sufre modificaciones por el hecho de que todos los votos sean emitidos por un único miembro. En la realidad, en las sesiones del *Bundesrat* nunca están presentes todos los miembros designados por el *Land*. Basta la presencia de uno de los mandatarios para la participación del *Land* en la votación<sup>56</sup>.

En consecuencia, un deber jurídico de enviar a todos los designados por los Gobiernos de los *Länder* al *Bundesrat* no consta ni en la Constitución ni en los reglamentos parlamentarios. MAUNZ opina que el art. 51.3.1 GG no se aplica a cada una de las sesiones, sino que debe de interpretarse conjuntamente con el número 2 de este mismo precepto que obliga a emitir de forma unitaria los votos de un *Land* a través de sus miembros o sus representantes. No está

<sup>54</sup> HANIKEL, A.: *Die Organisation des Bundesrats*, op. cit., pág. 108.

<sup>55</sup> HANIKEL, A.: *Die Organisation des Bundesrats*, op. cit., pág. 110.

<sup>56</sup> MAUNZ, TH.: *Grundgesetz Kommentar*, op. cit., pág. 51/8.

claro cuál es el ámbito de aplicación del art. 51.3.1 GG porque la obligación de nombramiento de los miembros se deriva de lo previsto en art. 51.1.1 GG<sup>57</sup>.

De ahí que HANIKEL subraye que la utilización del verbo «*kann*» en el art. 51.3.1 GG evidencia que no existe una obligación jurídica y que la interpretación de MAUNZ defendiendo junto a la obligación de envío la existencia de un derecho debe descartarse, el número de mandatarios a designar es un juicio que compete exclusivamente a los *Länder*<sup>58</sup>.

Dudoso es si cada *Land* está obligado a enviar un mandatario a las sesiones del *Bundesrat* para que sus votos puedan emitirse. En la práctica totalidad de los casos los *Länder* están representados en las sesiones del *Bundesrat* y toman sus decisiones con la totalidad de sus votos. La no presencia de un *Land* tiene el mismo efecto que un voto negativo y como resultado, tantos votos negativos como número de votos le corresponden. Si los *Länder* no cumplen con su deber de participación en el *Bundesrat*, la legislación y administración federal podría verse afectada negativamente. Esta es la razón por la que la omisión de voto por parte de alguno de los Gobiernos de los *Länder* atentaría contra el principio de fidelidad de los *Länder* con respecto al Gobierno federal. Principio de donde se desprende, según HANIKEL, una obligación por parte de los *Länder* de envío de al menos un mandatario al *Bundesrat*<sup>59</sup>.

En conclusión la participación en la legislación y administración federal a través del *Bundesrat* no es sólo un derecho de los *Länder* sino también al mismo tiempo una obligación jurídico-constitucional que debe ser cumplida. Aunque no existe una obligación de envío de todos los mandatarios que el *Land* dispone, sí existe sin embargo la de destinar al *Bundesrat* al menos un mandatario que represente al *Land* evitando de este modo una alteración de la capacidad funcional del *Bundesrat*. Un *Land* vulnera la Constitución cuando no interviene en la toma de decisiones en el Consejo federal.

57 MAUNZ, TH.: *Grundgesetz Kommentar*, op. cit., pág. 51/8.

58 HANIKEL, A.: *Die Organisation des Bundesrats*, op. cit., pág. 111.

59 HANIKEL, A.: *Die Organisation des Bundesrats*, op. cit., pág. 112.

## 2.2 Obligación de instrucción relativa a los mandatarios

La existencia, según el derecho federal, de una facultad de instrucción por parte de los *Länder* frente a los nombrados y enviados mandatarios ejercido por sus Gobiernos es incuestionable. Resulta discutible sin embargo si también consta una obligación de los *Länder* de impartir instrucciones.

Si nos remontamos a los precedentes de la actual Constitución descubrimos que sus homólogos anteriores, la Constitución de Bismarck de 17 de abril de 1867, la Constitución del Reich, de 19 de abril de 1871 y la Constitución de Weimar, de 11 de agosto de 1919 no contemplaban ninguna obligación expresa para los Gobiernos de los *Länder* de impartir instrucciones aunque sí establecían reglas de votación. Vigente la Constitución de Bismarck el *Land* que no recibía instrucciones para votar en una concreta sesión no podía desarrollar en ella este derecho y bajo la Constitución del Reich de 1871, como hemos señalado, los votos no instruidos no debían ser computados. Por el contrario, en la actualidad, la votación realizada en contra de las instrucciones dirigidas por los Gobiernos de los *Länder* es completamente válida, lo que significa que el incumplimiento de las instrucciones únicamente repercute en las relaciones mandatarios-Gobiernos de los *Länder*, siendo a éstos últimos únicamente a quienes corresponde sancionar la conducta de sus miembros.

Aunque los Gobiernos de los *Länder* vinculan a través de instrucciones el sentido del voto de sus mandatarios, también en ocasiones les conceden libertad para la votación de determinados puntos del orden día y ello se debe fundamentalmente a la posible aparición en las deliberaciones del *Bundesrat* de nuevos hechos que hagan exigible que los mandatarios se separen o permanezcan al margen de las instrucciones impartidas desde los Ejecutivos.

En el derecho federal no existe ninguna norma donde expresamente se contenga esta obligación ni tampoco en los derechos propios de cada *Land*. En ningún caso las Constituciones de los diferentes *Länder* pueden prever un total abandono de las instrucciones porque este derecho se colige del derecho constitucional federal y nunca puede ser derogado por normas jurídicas de los *Länder*. Semejante previsión por parte de los textos señalados iría en contra del principio regulado en el art. 31 GG, donde se preceptúa que el derecho federal invalida el derecho de los *Länder*.

### III POSICIÓN JURÍDICA DE LOS MANDATARIOS

La doctrina mayoritaria, como ya antes hemos apuntado, afirma que son los *Länder* los que están en posesión de la condición de miembros del *Bundesrat*. A ellos corresponden los derechos de participación y también las obligaciones, sin embargo como no disponen de capacidad de obrar por sí solos se sirven de los representantes, cuyo status jurídico dentro de esta Cámara vamos a analizar.

Los miembros del *Bundesrat* se encuentran en una situación semejante a la de los diputados del *Bundestag* en el sentido de que ambos forman parte de un órgano jurídico de elección con representación proporcional. Las decisiones adoptadas en el seno de ambas Cámaras son imputables de modo directo al *Bundesrat* o al *Bundestag* respectivamente y de modo mediano a la República alemana. Como puede verse hasta aquí están los elementos comunes pero difieren en todo lo demás. Los miembros del *Bundesrat* son al mismo tiempo parte del Gobierno de un *Land*, desarrollando por tanto un doble mandato: el de miembros del *Bundesrat* y del Gobierno del *Land*. En contraposición, los diputados del *Bundestag* son únicamente miembros de una Cámara y su labor consiste en representar al pueblo en su conjunto<sup>60</sup>. La GG, en línea con lo que sucede en otros textos europeos prohíbe expresamente para ellos el mandato imperativo, la vinculación a cualquier tipo de instrucción<sup>61</sup>. Por contra, los miembros del *Bundesrat* sin embargo sí están vinculados por las instrucciones comunicadas desde sus Gobiernos.

En ningún caso se puede formar parte simultáneamente de ambas Cámaras. La GG no establece ninguna regla de prohibición al respecto, es el par. 2.1 del GOBR el que expresamente dispone que los miembros del *Bundesrat* no pueden pertenecer al mismo tiempo al *Bundestag*<sup>62</sup>. La

<sup>60</sup> El art. 38.1.2 GG prevé expresamente que los diputados representan al pueblo en su conjunto.

<sup>61</sup> Los diputados sólo están sometidos a los que les dicte su propia conciencia sin embargo escribe SCHNEIDER, la vinculación política del diputado a su partido o grupo parlamentario junto a la sujeción a los reglamentos internos del Parlamento motiva que tampoco podamos hablar de un mandato libre de los diputados del *Bundestag* SCHNEIDER, J. P.: «El régimen parlamentario», *Manual de Derecho Constitucional*, op. cit., pág. 341. Vid. también sobre este tema: BADURA, P.: «Die Stellung des Abgeordneten», *Parlaments Recht und Parlaments Praxis* (preparado por Hans-Peter Schneider y Wolfgang Zeh), ed. de Gruyter, Berlín, 1989.

<sup>62</sup> Esta prohibición se recoge expresamente en textos constitucionales de algunos *Länder*: art. 41.3 de la Constitución de Mecklemburgo-Antepomerania, art. 28.3 de la Constitución de Baja Sajonia, art. 64.4 de la Constitución Nordheim-Westfalia, art. 64.2 de la Constitución Sachsen-Anhalt. El par. 22 GOBR concede al miembro del *Bundesrat* posteriormente elegido como diputado en el *Bundestag* la posibilidad de optar entre uno de los dos mandatos. Una vez realizada la elección deberá comunicarse al Presidente del *Bundesrat*.

GG dispone que la pertenencia al *Bundesrat* es incompatible con el desarrollo del cargo de Canciller federal<sup>63</sup> o de Presidente del Tribunal Constitucional<sup>64</sup> y el par. 3.3 de BVerfGG prevé la imposibilidad de compaginar formar parte del *Bundesrat* con la condición de miembro del Tribunal Constitucional<sup>65</sup>. Tampoco pueden estos ministros federales ejercer otro cargo remunerado, otra industria u otra profesión ni pertenecer sin la conformidad del *Bundestag* al Consejo de administración de una empresa con afán de lucro<sup>66</sup>.

Frente a los privilegios que disfrutaban los diputados del *Bundestag*, los integrantes del *Bundesrat* no gozan de inmunidad ni de inviolabilidad; ni tampoco se les concede la prerrogativa de negarse a comparecer como testigos con respecto a aquellas personas o hechos con los que hayan estado relacionados en calidad de mandatarios públicos<sup>67</sup>.

## 1 ADQUISICIÓN Y PÉRDIDA DE LA CONDICIÓN DE MIEMBRO DEL *BUNDESRAT*

Como se ha dicho antes, constituye requisito obligatorio de los futuros miembros del *Bundesrat* el formar parte de los Gobiernos de los respectivos *Länder*. Así pues, cada integrante de estos Gobiernos se convierte en un potencial miembro del *Bundesrat*. Esta es la razón de que inmediatamente nos preguntemos quién forma parte de los Gobiernos de los *Länder*. La Constitución federal omite toda referencia al respecto, siendo las Constituciones de los distintos Estados las que se encargan de regular esta cuestión. Con carácter general son miembros del Gobierno de un *Land*, los jefes de Gobierno, los ministros y los miembros del Senado<sup>68</sup>, es decir todos aquellos componentes del Ejecutivo del Land que disponen de voz y voto en el Consejo de ministros. Sin embargo algunos *Länder* del sur de Alemania, concretamente los *Länder* de Baviera<sup>69</sup> y de Baden-Württemberg<sup>70</sup> prevén en sus Constituciones que también pueden formar parte del *Bundesrat* los Secretarios de Estado y los Consejeros honoríficos.

63 Art. 55.1 GG.

64 Art. 94.1.3 GG.

65 BVerfGG (Ley del Tribunal constitucional alemán).

66 Art. 66 GG.

67 El diputado goza de los derechos de inviolabilidad e inmunidad (art. 46 GG). Además puede negarse a prestar testimonio sobre personas que en su condición de parlamentarios les hubieran hecho confidencias o sobre aquellas a las que hayan hecho confidencias en esta misma condición, y respecto de los mismos hechos (art. 47 GG).

68 Senado es el término que empleamos para traducir Senat, que es el Gobierno de las ciudades-Estado de Bremen, Hamburgo y Berlín.

69 El art. 50.2 de la Constitución del Estado libre de Baviera de 2 de septiembre de 1946 dispone: «A cada Ministro se le asigna un Secretario de Estado como representante para una determinada esfera de asuntos. Éstos tienen voz y voto en el Gobierno del Estado».

70 El art. 45.2 de la Constitución del Land Baden-Württemberg de 11 de noviembre de 1953, establece: «El Gobierno se compone del Presidente y los Ministros. Pueden ser nombrados miembros del Gobierno los Secretarios de Estado y Secretarios de Estado honoríficos. El número de éstos no puede sobrepasar de un tercio del número de Ministros. Por resolución del Parlamento del Land se puede otorgar derecho de voto a los Secretarios y Consejeros de Estado».

Un sector de la doctrina encabezado por STERN expresa disconformidad con la práctica seguida en estos Estados. Califican de inconstitucional el nombramiento de los Secretarios de Estado y los Consejeros honoríficos como miembros del *Bundesrat*. El art. 62 GG, según estos autores, reconoce la condición de miembros del Gobierno federal, al Canciller y a los Ministros y, no hace ninguna referencia con respecto a los Secretarios de Estado ni tampoco a los Consejeros honoríficos <sup>71</sup>.

Junto al requisito de la pertenencia al Gobierno de un *Land*, la Constitución exige, a efectos constitutivos, el de la designación de los futuros mandatarios del *Bundesrat* a través de una resolución de su respectivo Gobierno <sup>72</sup>. Posteriormente y únicamente a efectos declarativos, deberá ser comunicado el nombre de los designados al presidente del *Bundesrat*.

La GG autoriza que los mandatarios puedan ser representados siempre que los representantes formen parte del Gobierno. No se admite la representación por un funcionario del Ministerio como sucedía durante la vigencia de la Constitución del Reich y la de Weimar. La doctrina manifiesta sus dudas sobre si es posible la representación mediante miembros del Gobierno pertenecientes a otros *Länder*. La práctica existente al respecto y lo previsto constitucionalmente parecen negar esta posibilidad <sup>73</sup>. La representación sólo puede efectuarse a través de integrantes de ese mismo Gobierno.

Posibles mandatarios en el *Bundesrat* son en consecuencia todos aquellos que según las Constituciones de los *Länder* son miembros del Gobierno <sup>74</sup>, aunque no todos los miembros de este órgano llegan a ser mandatarios en el *Bundesrat* debido a que, como hemos visto ya, los *Länder* no disponen en el *Bundesrat* de una cifra tan elevada de votos para designarlos a todos como miembros de su Gobierno.

La doctrina discute sobre la existencia de una obligación de designación de los representantes por medio de resolución como sucede en el caso de los miembros en sentido estricto. MAUNZ niega la presencia de semejante deber porque todos los miembros de los Gobiernos

71 STERN, K.: *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, op. cit., pág. 135. REUTER, K.: «Der Bundesrat als Parlament der Länderregierungen», op. cit., pág. 1.527. HANIKEL, A.: *Die Organisation des Bundesrats*, op. cit., pág. 122.

72 El momento de la designación o destitución como miembros del *Bundesrat* marca el inicio o el fin respectivamente de la condición de miembro. HERZOG, R.: «Zusammensetzung und Verfahren des Bundesrates», op. cit., pág. 508.

73 Art. 51.1.2 GG.

74 STERN, K.: *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, op. cit., pág. 135

de los *Länder* excepto los designados por resolución mandatarios del *Bundesrat* se convierten automáticamente en representantes<sup>75</sup>. En contra de esta opinión SCHÄFER defiende la exigencia de designar formalmente a los representantes. Esta obligación a su juicio se infiere de lo previsto legalmente en los párrafos 46 y 1 de la GOBR. El primero otorga expresamente a los representantes la condición de miembros del *Bundesrat* y el par. 1 establece que los nombres de los miembros del Consejo federal deberán ser comunicados en el momento de la designación al presidente del *Bundesrat*<sup>76</sup>. HANIKEL coincide con SCHÄFER en el cumplimiento del requisito de la designación mediante resolución de los representantes y afirma que la obligación de los *Länder* de nombrar a sus representantes se puede hacer efectiva través de la vía del conflicto de competencias (art. 93.1.3 GG) y de la coacción federal (art. 37 GG)<sup>77</sup>.

La representación por medio de miembros pertenecientes al Gobierno del *Land* que es posible realizar en el *Bundesrat* nunca se efectúa en el *Bundestag* porque en esta Cámara los únicos miembros son los diputados individualmente considerados. No cabe por ello representación. En el *Bundesrat* la situación es radicalmente diferente, la condición de miembro corresponde a los *Länder*, los mandatarios son únicamente agentes de los que se sirven los Gobiernos de los *Länder* para ejercer su voto en el *Bundesrat* y por eso pueden ser sustituidos por otros miembros siempre que cumplan el requisito de formar parte de los Gobiernos de los *Länder*.

El *status* jurídico dentro del *Bundesrat* de los miembros en sentido estricto y de sus representantes es el mismo: tienen idénticos derechos y están sujetos a las mismas obligaciones. Distinta es la situación de los que son designados para acudir a las Comisiones, éstos no precisan forma parte de los Gobiernos de los *Länder*.

La pérdida de la condición de miembro del *Bundesrat* se produce además de por las causas generales por el cese de la condición de miembro del Gobierno del *Land*. En este último supuesto no es preciso la posterior resolución formal del *Bundesrat* porque se entiende que la separación del Gobierno del *Land* origina la pérdida de la condición de miembro del *Bundesrat*. Lo mismo sucede cuando el Gobierno del *Land* designa de forma conjunta a los nuevos miembros del *Bundesrat*. Esta resolución de nombramiento tiene también los efectos de una revocación de los

<sup>75</sup> MAUNZ: *Grundgesetz Kommentar*, op. cit., pág. 51/6.

<sup>76</sup> SCHAFER, H.: *Der Bundesrat*, Köln y Berlin, 1969, pág. 36.

<sup>77</sup> HANIKEL, A.: *Die Organisation des Bundesrats*, op. cit., págs. 108-109. REUTER, K.: coincide con la opinión defendida por HANIKEL, todos los miembros del *Bundesrat* deben de ser designados a través de una resolución incluso los representantes. En «Der Bundesrat als Parlament der Länderregierungen», op. cit., pág. 1.528. En términos muy similares se pronuncia STERN, A.: *Staatsrecht*, tomo II, op. cit., pág. 135.

miembros del órgano.

Los miembros del *Bundesrat* pueden renunciar en cualquier momento de su mandato. De idéntica manera a cómo sucede con los diputados los miembros del *Bundesrat* también pueden renunciar a su mandato aunque la GG no ha previsto para éstos la permanencia en el mandato en funciones como sucede con los Cancilleres y Ministros entretanto no se nombra un nuevo sucesor.

## IV DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS MIEMBROS DEL BUNDESRAT

Los *Länder* por sí solos no pueden negociar y tampoco estar presentes en las sesiones del *Bundesrat* sino que se sirven de los representantes que ellos designan para el ejercicio de esta función<sup>78</sup>. Estos representantes tienen el derecho y al mismo tiempo la obligación de estar corporalmente presentes y emitir su voto<sup>79</sup> en las sesiones de esta Cámara. Los miembros de las Comisiones del *Bundesrat* que no formen parte de los Gobiernos de los *Länder* disfrutan de una situación jurídica diferente, podrán acudir a las deliberaciones que se celebren en el seno del *Bundesrat* aunque en ningún caso disponen del derecho de voto.

Tanto los mandatarios como los representantes tienen voz en las sesiones del *Bundesrat* y, en cualquier momento pueden tomar la palabra. En el supuesto de lesión o vulneración de este derecho pueden acudir ante el Tribunal Constitucional por la vía del art. 93.1.1 GG.

Al contrario de lo que sucede con los diputados en el Pleno del *Bundestag* los turnos de intervención en las sesiones del *Bundesrat* no están limitados temporalmente. HANIKEL sostiene sin embargo que el *Bundesrat* podría restringir el uso de la palabra de sus miembros del *Bundesrat* sobre la base de la autonomía de la regulación reglamentaria y observando en todo caso el

<sup>78</sup> Art. 51.1.1 GG.

<sup>79</sup> El requisito de presencia durante la votación significa que se excluye del Pleno del *Bundesrat* la votación por escrito, telefónica o similares. REUTER, K.: «Der Bundesrat als Parlament der Länderregierungen», *op. cit.*, pág. 1.532.

principio de proporcionalidad. En todo caso, el establecimiento de similares límites a los previstos para los diputados en el *Bundestag* no es, a juicio de HANIKEL, necesario debido al inferior número de miembros en esta Cámara. La incorporación de semejante medida tendría por finalidad otorgar al menos una vez a cada *Land* la posibilidad de tomar posición en los asuntos que se debaten en el Pleno para garantizar el principio de igualdad de trato entre los *Länder*<sup>80</sup>.

Los miembros del *Bundesrat*, tal y como establece el art. 9.1 GOBR, podrán dirigir preguntas al Gobierno federal o a sus miembros en las sesiones plenarias sobre temas objeto del orden del día. No se trata, por tanto, de una facultad de los *Länder* sino tal y como en la norma se dice de cada uno de los miembros del *Bundesrat*.

Este precepto debe ser puesto en conexión con los números 1 y 3 del art. 53 GG. El número 1 dispone que los miembros del Gobierno federal tienen el derecho y, cuando son requeridos la obligación de asistir a las sesiones del *Bundesrat* y de sus Comisiones. Y el número 3 GG prevé que la obligación de mantener al *Bundesrat* al corriente de los asuntos públicos. El Consejo permanente de la Presidencia del *Bundesrat* es el órgano a través del cual el Gobierno federal debe cumplir con esta labor de información y comunicación constante con el *Bundesrat*.

Los miembros del *Bundesrat* no disponen de manera individual de la facultad de formular preguntas a los miembros del Gobierno federal similar a la prevista en el art. 19.3 de la GOBR para los *Länder*. Los mandatarios no están legitimados de forma individual para solicitar del presidente aquellas preguntas que no han sido aceptadas tras una votación por la mayoría del *Bundesrat*. El art. 19.1 GOBR infringe en consecuencia los límites previstos en el art. 52.3.2 GG porque sólo el *Bundesrat* tiene competencia según el derecho constitucional para plantear al Gobierno federal y a sus miembros preguntas que están obligados a responder. Por todo ello resulta el paragr. 19.1 GOBR contrario a lo previsto en el art. 52.3.2 GG y consecuentemente nulo<sup>81</sup>.

Los miembros del *Bundesrat* según el art. 43 GG tienen acceso a todas las sesiones del *Bundestag*

<sup>80</sup> HANIKEL, A.: *Die Organisation des Bundesrats*, op. cit., pág. 131.

<sup>81</sup> HANIKEL, A.: *Die Organisation des Bundesrats*, op. cit., pág. 132.

y sus Comisiones además, pueden tomar parte con voz aunque sin voto en las deliberaciones que en ellas se celebren así como en las efectuadas en las subcomisiones. Disponen del privilegio de ser oídos en cualquier momento lo que significa que si solicitan el uso de la palabra ésta se la concede con independencia de que su nombre aparezca incluido en la lista de intervinientes<sup>82</sup>. Como BLANKE señala este derecho tiene una gran relevancia política porque les concede a los líderes de los partidos de la oposición el escenario ideal en los medios informativos<sup>83</sup>.

Aunque el art. 43 de la GG establece que los miembros del *Bundesrat* pueden acudir a todas las sesiones de las Comisiones sin distinción alguna, sin embargo parece referirse a las Comisiones integradas únicamente por diputados excluyendo de este grupo a la Comisión conjunta y a la Comisión de mediación. Tampoco parece comprenderse dentro esta categoría aquellas Comisiones de investigación declaradas secretas y que tienen como protagonistas a miembros del *Bundesrat* o a miembros de los Gobiernos de los *Länder*.

El Derecho federal establece el derecho de los Gobiernos de los *Länder* a impartir instrucciones a sus miembros, sin embargo no prevé cuáles serían las consecuencias de un comportamiento contrario a las directrices impuestas. Como se ha señalado la votación de los mandatarios haciendo caso omiso a las instrucciones emitidas tendría plena validez en el Pleno del *Bundesrat*. El principio de seguridad jurídica exige que las votaciones en el *Bundesrat* no puedan ser posteriormente anuladas aún en aquellos supuestos en que el Gobierno del *Land* pruebe el incumplimiento por parte del mandatario de las instrucciones recibidas y cuyo contenido no se hace público hasta después de la votación en el *Bundesrat*.

La única sanción aplicable en estos supuestos se enmarca en la esfera de las relaciones mandatarios-Gobiernos de los *Länder*. El mandatario deberá rendir cuentas de su actuación ante el Gobierno del *Land* del que forma parte y éste último castigará su conducta a través de la sanción que juzgue oportuna. HANIKEL propone que las Constituciones de los *Länder* condenen estas conductas con la separación del Gobierno<sup>84</sup>.

Los *Länder* designarán a sus mandatarios a través de una resolución. La GG no prevé una obligación de envío de todos los mandatarios al *Bundesrat* ni tampoco de presencia. La doc-

82 POSSEK, D.: *El significado del Bundesrat*, op. cit., pág. 713.

83 BLANKE, H. J.: «El Bundesrat en el sistema constitucional de la Ley Fundamental de la República federal de Alemania», op. cit., pág. 100.

84 HANIKEL, A.: *Die Organisation des Bundesrats*, op. cit., pág. 144.

trina es unánime en reconocer la existencia de un derecho de presencia de los mandatarios pero existe cierta discrepancia cuando se habla de una posible obligación de los mandatarios de asistencia a las sesiones del *Bundesrat*. La presencia de uno sólo de los mandatarios por cada *Land* es suficiente, un sólo mandatario puede emitir todos los votos que al Estado federal al que representa le corresponden. De hecho en la práctica por cada *Land* interviene un sólo representante del Gobierno, generalmente el Ministro para Asuntos federales. Sin embargo, como apunta STERN, aunque el derecho federal no prevé ninguna obligación de presencia para los mandatarios ésta parece derivarse del deber de cumplimiento del cargo por parte de sus titulares<sup>85</sup>.

## V ORGANIZACIÓN DEL *BUNDESRAT*

El *Bundesrat* elige a su Presidente cada año<sup>86</sup>. Desde el Acuerdo de Königstein de 30 de agosto de 1950, los jefes de gobierno de los *Länder* convinieron en rotar anualmente en la Presidencia comenzando por aquellos *Länder* más poblados.

El Presidente representa a la República alemana en todos los asuntos del *Bundesrat* y es la autoridad suprema para los funcionarios del Consejo Federal<sup>87</sup>. Convoca, dirige y mantiene el orden en las sesiones plenarias del *Bundesrat*, dispone para ello en cualquier momento de la facultad de expulsar a quién desde las tribunas exprese aprobación o desaprobación o turbe el orden y el decoro de la Cámara<sup>88</sup>. POSSER escribe que la importancia jurídica del cargo de Presidente del *Bundesrat* se pone de manifiesto en aquellos supuestos en los que el Presidente federal no puede concluir su mandato por causa de algún impedimento o por su final anticipado y el Presidente del *Bundesrat* debe sustituirlo ejerciendo todas sus funciones<sup>89</sup>.

<sup>85</sup> STERN, K.: *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, t. II, *op. cit.*, pág. 136.

<sup>86</sup> Art. 52.1 GG. HERZOG, R., califica el art. 52.1 GG de «impreciso». En este precepto, a juicio de HERZOG, se debiera precisar que la elección del Presidente tiene lugar entre los miembros del *Bundesrat*. «Zusammensetzung und Verfahren des Bundesrats», *op. cit.*, pág. 511.

<sup>87</sup> Par. 6.1 GOBR.

<sup>88</sup> Par. 6.3 y 22 GOBR.

<sup>89</sup> POSSER, D., señala que la importancia jurídica del cargo de Presidente del *Bundesrat* se pone de manifiesto en la regulación de la Ley Fundamental. En concreto, en los supuestos de impedimento y conclusión prematura del mandato del Presidente federal se le conceden todas sus competencias. *El significado del Bundesrat*, *op. cit.*, pág. 704.

Además del Presidente se elige a tres Vicepresidentes que será quiénes formarán parte de la Mesa. Según el acuerdo de Königstein el primer Vicepresidente es siempre el anterior presidente del *Bundesrat*, y los otros dos son los jefes de Gobierno de aquellos *Länder* más poblados. Su misión consiste en suplir al Presidente en caso de impedimento o cese prematuro en el mandato. La Mesa es la encargada de elaborar el proyecto de presupuestos para el *Bundesrat* y de pronunciarse sobre los demás asuntos de éste, siempre que la competencia decisoria no esté reservada exclusivamente al *Bundesrat* en Pleno o corresponda en exclusiva al Presidente.

Al lado de la Mesa se encuentra la Junta Permanente. Es el órgano de apoyo de la Cámara y está compuesta por el Presidente del *Bundesrat* y por los representantes de los *Länder* ante la Federación, esto es, por los Ministros para asuntos federales aunque también pueden participar en ella los representantes del Gobierno federal. Normalmente se reúnen una vez a la semana, la tarde en que se celebra el Consejo de ministros y comentan el discurso y las decisiones del Gobierno federal. Su cometido ha sido comparado al de la Comisión de Edad del *Bundestag* y consiste fundamentalmente en la preparación y organización de los trabajos del *Bundesrat*. Este órgano contribuye al mantenimiento constante de las relaciones entre el *Bundesrat* y el Gobierno federal.

Por último cabe mencionar que el *Bundesrat* puede funcionar en Pleno y Comisiones. Estas últimas constituyen el órgano de trabajo del Pleno, aunque no disponen de capacidad decisoria, constituyen el órgano de trabajo del Pleno. En ellas se lleva a cabo la labor de preparación y discusión de los asuntos que posteriormente serán objeto de deliberación en el Pleno. Dentro de las comisiones distinguimos dos grupos: Comisiones especiales y permanentes. Las permanentes son diecisiete y en ellas todos los *Länder* están representados con un sólo voto<sup>90</sup>. La presidencia de las Comisiones – a excepción de la de Asuntos Exteriores que ostenta siempre el presidente del *Bundesrat*– se reparte anualmente entre los *Länder* de manera permanente. Las especiales son creadas para el estudio de un asunto específico y se extinguen una vez finalizada la misión que se les ha encomendado.

90 Comisión de Agricultura, Comisión de Trabajo y Política Social, Comisión de Asuntos Exteriores, Comisión para la Unidad alemana, Comisión para Asuntos de las Comunidades europeas, Comisión de Familia y Tercera Edad, Comisión de Hacienda, Comisión para la Mujer y la Juventud, Comisión de Sanidad, Comisión de interior, Comisión de Cultura, Comisión de Asuntos jurídicos, Comisión de Urbanismo, Vivienda y Ordenación del Territorio, Comisión de Medio ambiente, Protección de la naturaleza y Seguridad nuclear, Comisión de Tráfico, Correos y Telecomunicaciones, Comisión de Defensa, Comisión de Economía.