

342 03
S7L

F/

✓
CHRISTIAN STARCK



**EL CONCEPTO DE LEY
EN LA
CONSTITUCION ALEMANA**

**CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES
MADRID-1979**

0347

342.03



INDICE

	<u>Páginas</u>
Prólogo	1
Prólogo del traductor	13
§ 1. Introducción	31

PRIMERA PARTE

LA LEY FUNDAMENTAL Y EL CONCEPTO TRADICIONAL DE LEY

PROBLEMAS DE INTERPRETACION

Capítulo I

La ley en sentido formal y en sentido material

§ 2. La definición universalmente reconocida hoy	41
§ 3. El contenido de las leyes en sentido puramente formal	43
§ 4. La «ley» en el sentido de reserva de ley y delegaciones reglamentarias en la parte orgánica de la Ley Fundamental	47
§ 5. «Ley» en el sentido de la reserva de ley en la parte dogmática	54
§ 6. La vinculación a la «ley» y al Derecho	61
§ 7. La delegación para dictar Reglamentos normativos:	
a) Jurisprudencia del Tribunal constitucional	67
b) Punto de vista de Ehmke	72
§ 8. La concesión de un poder autónomo de normación.	73

Capítulo II

La universalidad de la ley

§ 9.	«Ley-medida» y «ley jurídica»	77
§ 10.	Ley general y ley individual	82
§ 11.	Puntos de vista formales y materiales de la universalidad	88
§ 12.	La ley general en el sentido del art. 5, ap. 2, de la Ley Fundamental:	
	a) Jurisprudencia del Tribunal Constitucional	94
	b) La doctrina jurídica	99
§ 13.	Significación especial en el art. 103, ap. 3, de la Ley Fundamental	102

SEGUNDA PARTE

REFERENCIAS HISTORICAS SOBRE EL
CONCEPTO DE LEY

§ 14.	<i>Introducción</i>	107
-------	---------------------------	-----

Capítulo III

El concepto escindido de ley

§ 15.	Los documentos constitucionales alemanes del siglo XIX y su interpretación	117
§ 16.	Sobre el método de formación de conceptos	123
§ 17.	Las vinculaciones jurídicas y político sociales del concepto de ley:	
	a) Separación de Estado y sociedad	126
	b) El concepto anorgánico del Estado	128
	c) Protección del <i>status negativus</i>	132
	d) La función de la ley formal en relación con la ley material	134
§ 18.	La escisión del concepto de ley y el precepto jurídico «general»:	
	a) Las funciones materiales del Estado	136
	b) La distinción entre reserva de ley y precepto jurídico general (Otto Mayer)	138
§ 19.	El doble concepto de ley con posterioridad a 1919:	
	a) Las Constituciones	140
	b) La doctrina conservadora de R. Thoma	142

	<u>Páginas</u>
§ 20. La crítica de los fundamentos metódicos del doble concepto de ley (Otto von Gierke)	145
§ 21. La crítica de Haenel del doble concepto de ley	149
§ 22. Crítica teórica y dogmática del doble concepto de ley en la época de la Constitución de Weimar (H. Heller)	153

Capítulo IV

La ley general en la teoría del Derecho y del Estado

§ 23. La ley como ordenación de la razón (Santo Tomás de Aquino):	
a) Definición de la ley	159
b) Ley, libertad y conciencia	161
c) La derivación de la ley humana	162
d) Elementos formales y materiales de la universalidad	164
e) Conclusión	166
§ 24. La ley como voluntad del soberano (Thomas Hobbes):	
a) Punto de partida: el estado de naturaleza	168
b) Contrato de sumisión	170
c) Leyes civiles y libertad	172
d) Estructura de la ley	174
e) Conclusión	175
§ 25. La ley como garantía de la libertad civil (John Locke):	
a) Contrato político y ley	175
b) La ley civil como medida de libertad	178
c) La posición del poder legislativo en la estructura del Estado	179
e) Conclusión	182
§ 26. La ley como expresión de la <i>volonté générale</i> (Jean Jacques Rousseau):	
a) Del estado de naturaleza al estado social	183
b) <i>Volonté générale</i> como concepto normativo	185
c) La ley como expresión de la <i>volonté générale</i>	187
d) «Législateur», legislador y poder ejecutivo	190
e) Conclusión	191
§ 27. El concepto de ley en Carl Schmitt:	
a) Una antinomia: el concepto político de la ley y el concepto de la misma en el Estado de Derecho.	194
b) Distensión hacia el concepto político de la ley	198
c) Conclusión	201

Capítulo V

Ley y aplicación de la ley

- | | | |
|-------|--|-----|
| § 28. | El juez como boca de la ley: | |
| | a) <i>Absolutismo</i> | 205 |
| | b) La idea de la codificación | 208 |
| § 29. | El juez como intérprete creador de la ley | 211 |

TERCERA PARTE

EI CONCEPTO DE LEY
EN LA LEY FUNDAMENTAL

- | | | |
|-------|----------------------------|-----|
| § 30. | <i>Introducción</i> | 217 |
|-------|----------------------------|-----|

Capítulo VI

El procedimiento legislativo como forma externa de la ley

- | | | |
|-------|--|-----|
| § 31. | Las ideas básicas del procedimiento legislativo: | |
| | a) Organos participantes | 224 |
| | b) Principios del procedimiento: discusión y publicación | 225 |
| § 32. | Procedimiento legislativo y concepto formal de la ley: | |
| | a) La <i>sanción</i> y el procedimiento legislativo | 232 |
| | b) Argumentos contra la autonomización del concepto de ley sobre la base de la Constitución vigente | 235 |
| § 33. | Importancia del procedimiento para el contenido de la ley | 239 |
| § 34. | Referencias confirmadoras al contenido de la ley: | |
| | a) Artículo 80, ap. 1, pár. 2, de la Ley Fundamental. | 243 |
| | b) Reservas de ley en la Ley Fundamental | 245 |

Capítulo VII

La ley como precepto jurídico

- | | | |
|-------|---|-----|
| § 35. | Sobre el método | |
| § 36. | La estructura del precepto jurídico | 255 |
| § 37. | El alcance del concepto de precepto jurídico | 264 |
| § 38. | Aplicación | 270 |

Capítulo VIII

La universalidad de la ley

- | | | |
|-------|---|-----|
| § 39. | Reserva de la jurisdicción y del «poder ejecutivo» con fuerza constitucional | 272 |
|-------|---|-----|

	<u>Páginas</u>
§ 40. El concepto de ley general	286
§ 41. La función de la ley general	292
§ 42. Elementos formales y materiales en el concepto de ley de la Ley Fundamental	298
§ 43. Ley y libertad	303
§ 44. Observaciones sobre la aplicación del principio de libertad en la legislación	307
§ 45. Algunos ejemplos	311
§ 46. Ley e igualdad	316
§ 47. Leyes sobre organización y procedimiento	321
§ 48. Garantías de procedimiento para llegar a leyes universales:	
a) Procedimiento legislativo	325
b) Procedimiento de control ante el Tribunal Constitucional	326
c) Voto discrepante y censura de sentencias	329
§ 49. La relación del carácter universal con el carácter general de la ley	331
§ 50. La validez de la ley. Definición	338
§ 51. La ley-medida	341
§ 52. La llamada retroactividad de las leyes	348

Capítulo IX

Ley y aplicación de la ley

§ 53. El problema	356
§ 54. Errores del método puramente jurídico y de la escuela de Viena	358
§ 55. La ley como predeterminación abierta:	
a) Los elementos clásicos de la interpretación	367
b) Normatividad y realidad	368
c) Normatividad y aplicación de la ley	376
d) Conclusión	378

PARTE CUARTA

PERSPECTIVAS EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO Y PROCESAL

Capítulo X

Principio de legalidad y administración

§ 56. Principio de legalidad y aplicación de la ley:	
a) Los conceptos de primacía y reserva de ley	383
b) Límites esenciales de la reserva de ley por el carácter abierto de la ley	386

	Páginas
c) Consideración especial de la discrecionalidad y la aplicación analógica del art. 80, ap. 1, par. 2, de la Ley Fundamental	389
§ 57. La administración prestadora de servicios y la reserva de ley:	
a) El problema	394
b) Propuesta de solución	398
§ 58. Reservas especiales en la parte dogmática, en particular interpretación del término «ley»:	
a) Interpretación del art. 80, ap. 1, par. 2 de la Ley Fundamental	405
b) El Reglamento en el ámbito de la reserva	409
c) Ejemplos	412

Capítulo XI

Problemas de protección jurídica

§ 59. Norma jurídica y tutela jurídica:	
a) El concepto de ley en Derecho político y el concepto de norma jurídica en los ordenamientos procesales	417
b) La necesidad de tutela jurídica como criterio para la admisibilidad de la revisión	419
c) Necesidad de tutela jurídica y control abstracto de normas según la VwGO	423
d) Conclusión	425
§ 60. Disposiciones administrativas y juez:	
a) Aporías de la doctrina dominante	426
b) Exclusión de las disposiciones administrativas en el ámbito de reserva de la ley	431
c) El carácter de los preceptos interpretativos	433
d) Disposiciones administrativas y protección jurídica judicial	437
Tesis de las partes tercera y cuarta	441
Siglas y abreviaturas	449
Bibliografía	457