

УДК 342.24 (430)  
DOI 10.17223/22253513/18/2

Н.Г. Геймбух

## СОВЕРШЕНСТВОВАНИЕ КОНСТИТУЦИОННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ГЕРМАНИИ О РАЗГРАНИЧЕНИИ ПРЕДМЕТОВ ВЕДЕНИЯ ФЕДЕРАЦИИ И ЗЕМЕЛЬ

*Статья посвящена конституционной реформе федерализма, осуществляемой в настоящее время в Федеративной Республике Германия. Рассматривая основные направления реформирования федеративных отношений, автор исследует изменения конституционного законодательства Германии в разграничении предметов ведения Федерации и земель. Соответствующие конституционные изменения анализируются с точки зрения эволюции системы федеративных отношений в современной Германии.*

*Ключевые слова: кооперативный федерализм, принцип разграничения предметов ведения, Основной закон ФРГ, Бундесрат, конституционная реформа.*

Распределение компетенции между Федерацией и землями достаточно тщательно проработано в Основном законе ФРГ 1949 г., причем компетенция разграничена применительно к законодательству, исполнительной деятельности и финансам. Механизм распределения государственных полномочий в Федеративной Республике Германия непосредственно связан с теорией разделения властей: каждая из традиционных ветвей власти (законодательная, исполнительная и судебная), в свою очередь, распределяется между федеральным центром и отдельными землями.

Осуществление государственных полномочий и выполнение государственных задач возлагаются ст. 30 Основного закона ФРГ на земли, поскольку Основной закон ФРГ не устанавливает или не допускает иного регулирования. Это своеобразная форма *презумпции компетенции земель*, которая свидетельствует о принципиальной децентрализованности Германской федерации и означает, что если Федерация желает воспользоваться компетенцией по регулированию того или иного вопроса, то данное полномочие Федерации должно быть прямо предусмотрено в специальном конституционном положении.

Данная презумпция находит свою дальнейшую конкретизацию в презумпции законодательной (абз.1 ст. 70 Основного закона), исполнительной (ст. 83 Основного закона) и судебной (ст. 92 Основного закона) компетенции земель. Однако в сфере международных отношений, наоборот, презюмируется компетенция федерального центра. «Германия выступает в международных правоотношениях как единое целое», – к такому выводу пришел Федеральный конституционный суд Германии [1. S. 347]. Правом заключать международные договоры от имени Федеративной Республики Германия обладает исключительно Федерация (ст. 32 Основного закона). Земли располагают

только лишь правомочием в рамках своей исключительной законодательной компетенции заключать договоры с иностранными государствами.

При анализе распределения только законодательной компетенции может возникнуть впечатление, что Федеративная Республика Германия является централизованным государством и, соответственно, «слабой федерацией». Однако это не так. Немецкий подход заключается в том, что законодательная компетенция предоставляется Федерации, а равновесие и децентрализация достигаются тем, что реализация полномочий исполнительной власти относится преимущественно к компетенции земель, потому что земли самостоятельно исполняют федеральные законы (и, конечно, свои собственные законы).

Таким образом, особенность немецкого федерализма заключается в том, что перевес Федерации в одной сфере компенсируется перевесом земель в другой. Такая модель отличается гибким и уравновешенным разделением государственных функций [2. С. 113].

Следующей отличительной чертой германского федерализма является то, что Федерация не совсем свободна как в использовании конкурирующей компетенции, так и рамочного регулирования. Согласно абз. 2 ст. 72 Основного закона ФРГ Федерация вправе воспользоваться конкурирующей законодательной компетенцией только при наличии особых условий, а именно при необходимости обеспечения равноценных условий жизни на территории Федерации или сохранения правового и экономического единства. Если такие предпосылки отсутствуют, то Федерация не вправе издавать законы в сфере конкурирующей законодательной компетенции.

После объединения Германии ст. 72 Основного закона ФРГ была изменена в 1994 г. с целью усиления правового положения земель по отношению к Федерации. Причина заключалась в том, что Федеральный конституционный суд ФРГ на основе старой редакции ст. 72 постановил, что «при оценке необходимости использования Федерацией совместной компетенции этот вопрос остается на усмотрение Федерации» [3].

Федеральный конституционный суд не проверял, является ли установление в определенной сфере равных условий жизни необходимым, так как он рассматривает только вопросы права, а не политической целесообразности. Таким образом, конкурирующая компетенция превращалась на практике в исключительную компетенцию Федерации в тот момент, когда Федерация пользовалась этой компетенцией.

В 1994 г., в связи с тенденцией развития Германской федерации к более централизованному государству, в Основной закон ФРГ были внесены изменения для усиления положения земель таким образом, чтобы Федеральный конституционный суд мог проверить необходимость федерального регулирования по вопросам, которые относятся к совместной компетенции. Кроме того, в области разрешения споров о компетенции между Федерацией и землями существует особая процедура в Федеральном конституционном суде. Отныне Федерация больше не имела возможности в области конкурирующей компетенции по своему усмотрению и бесконтрольно блокировать земельное законодательство.

Подобная ситуация наблюдалась и в сфере рамочного регулирования. Смысл рамочной компетенции заключается в том, что Федерация дает общее направление, а детали регулируются землями. Федеральный конституционный суд постановил, что рамочная компетенция в принципе означает, что Федерация должна оставлять землям пространство для собственного регулирования, т.е. она не вправе в подобном федеральном законе регулировать все детально. В отдельных же случаях, по мнению Суда, у Федерации есть право регулировать и детали, опять же без каких бы то ни было предпосылок, затрагивающих условия допустимости и степень подобного детального регулирования [4. S. 57].

В этой связи в 1994 г. были внесены изменения и в ст. 75 Основного закона ФРГ с целью усиления положения земель. В соответствии с новой редакцией абз. 2 ст. 75 детальное федеральное регулирование, не оставляющее землям пространства для собственного регулирования, допустимо было только в исключительных случаях. Кроме того, для реализации компетенции по рамочному законодательству необходимо соблюдение условий для осуществления конкурирующей компетенции, т.е. соблюдение положений ст. 72 Основного закона. Эти положения были изменены в пользу земель, о чем указывалось выше.

Итак, в процессе развития любого федеративного государства всегда присутствует естественная тенденция к централизации этого государства. Германская федерация в своем развитии имела подобную тенденцию к централизации. Из этого можно сделать вывод, что «необходима регулярная проверка разграничения компетенции между Федерацией и ее субъектами на предмет того, соответствует ли реальная действующая сегодня конституция намерениям ее создателей» [5. С. 53].

Таким образом, в Федеративной Республике Германия законодательная власть практически полностью сосредоточена в руках Федерации. Исполнительная же деятельность осуществляется преимущественно землями, хотя при этом федеральный центр в ряде случаев может подвергнуть ее серьезной корректировке.

Федеральный конституционный суд ФРГ придает центральное значение конституционному долгу верности со стороны Федерации и земель. В ходе своей деятельности он неоднократно указывал на то, что в германском федеративном государстве «все конституционно-правовые отношения между государством и его составными частями, а также конституционно-правовые отношения между субъектами определяются главенством *неписаного* конституционного принципа “взаимного долга” Федерации и земель: действовать в интересах Федерации» [6. S. 291].

Профессор государственного права Германии Х. Бауэр определяет «принцип верности федерации» как «не противоречащее интересам Федерации поведение, которое является основной обязанностью в рамках Федерации» [7. С. 14]. Этот принцип закрепляет конституционно-правовую обязанность, в соответствии с которой земли должны сохранять верность по отношению друг к другу и по отношению к Федерации так же, как и Федерация по отношению к землям.

Задачей принципа верности федерации является укрепление связи Федерации и земель в рамках общего конституционного права, способствуя тем самым укреплению федеративного порядка. Этот принцип возлагает на участников обязательства не предпринимать ничего, «что могло бы повредить государству в целом или его частям». В то же время принцип соблюдения интересов федерации направлен и на сохранение самостоятельности Федерации и земель, ограничивая тенденции, грозящие нарушить баланс федеративного распределения прав и обязанностей.

Федеральный конституционный суд Германии пришел к следующему выводу, развивая принцип соблюдения интересов федерации: «Когда бы Федерация ни занималась достижением конституционно значимого соглашения, в котором заинтересованы и в которое вовлечены все земли, долг соблюдения интересов федерации запрещает Федерации действовать согласно девизу “разделяй и властвуй”, то есть осуществлять раскол земель, достигая соглашения только с некоторыми из них и понуждая других к участию. Тот же принцип запрещает Федеральному правительству при переговорах, касающихся всех земель, относиться к земельным правительствам по-разному в зависимости от их партийно-политической ориентации» [6. S. 301].

В ходе конституционного развития принцип верности федерации играет важную роль, поскольку он повышает способность конституционного права к изменениям и, будучи «неписаным конституционным принципом», особенно пригоден для быстрого реагирования на изменения в поведении активных политических сил, на трансформацию рамочных условий обычного, конституционного и международного права, а также на изменения последствий конституционной практики.

Итак, принцип федеративной верности призван обеспечить стабильность федеративных отношений и усилить правовую связь между Федерацией и ее субъектами: он предполагает обязанность участников федеративных отношений к взаимному уважению, поддержке и партнерству. Принцип федеративной верности также означает, что ни один из участников федеративных отношений не может отстраниться от исполнения возложенной на него обязанности под предлогом того, что кто-то из других участников федеративных отношений не выполняет своих обязанностей.

В государственном (конституционном) праве Германии из принципа верности федерации вытекают обязанности взаимного предоставления помощи, взаимного уважения, взаимной готовности к пониманию, а также обязанности по согласованию действий и сотрудничеству. Также к ним относятся обязанности Федерации по защите земель в отношениях с другими государствами и Европейским союзом, требующие, чтобы Федерация защищала и охраняла земли, действительно представляла их интересы во внешних отношениях.

Действительно, осуществляемое на основе четкой концепции и координации сотрудничество между Федерацией и ее членами может содействовать необходимому в современном государстве единообразному и эффективному выполнению государственных задач, не приводя к централизации. В свое время К. Хессе указывал на то, что «“кооперативный федерализм” является поэтому не панацеей, но сравнительно лучшим путем дальнейшего развития

федеративного строя наряду с конкретными частными поправками к распределению компетенции в федеративном государстве» [8. С. 123].

Кооперативный федерализм реализуется в форме горизонтального сотрудничества (между землями) и в форме вертикального сотрудничества (между Федерацией и землями). В частности, система «федерализма сотрудничества» представляет собой широкую сеть неформального взаимодействия земель на всех уровнях: от членов правительств и депутатов ландтагов до чиновников различных рангов. Каждый год в ФРГ проходят 4–5 конференций премьер-министров земель, около 10–13 конференций глав родственных министерств.

В процессе реформы федеративных отношений Германии 2006 г. были внесены изменения в вопросы разграничения компетенции между Федерацией и землями в области законодательства. В результате упразднено рамочное законодательство Федерации (ранее закрепленное в ст. 75 Основного закона). Теперь оно регулируется исключительным или конкурирующим законодательством Федерации либо законодательством земель.

Статья 72 Основного закона ФРГ была дополнена в 2006 г. новым положением, согласно которому земли ФРГ приобрели право по некоторым позициям принимать законы, отклоняющиеся от федеральных законов. Земли ФРГ теперь обладают «правом на отклонение» [9]. При этом для земель установлен срок в шесть месяцев для того, чтобы отреагировать на новое федеральное законодательство с обновленным отклонением. Но из федеральной компетенции соответствующая проблематика не выведена, так как на территории земель в случае расхождения их законов с федеральными действуют те законы, которые приняты позднее.

Статья 74 Основного закона ФРГ в редакции Закона 2006 г. определяет сферу конкурирующего законодательства, перечисляя 32 позиции (акты гражданского состояния, трудовое право и социальное обеспечение, право союзов и собраний, пребывание и поселение иностранцев и др.). При этом установлено, что законы об ответственности государства, которая включена в указанный перечень, нуждаются в одобрении Бундесрата. Все остальные, стало быть, этого не требуют [9].

В отношении исполнения федеральных законов в Германии имеются также существенные нововведения. Согласно ст. 83 Основного закона ФРГ исполнение федеральных законов возложено на земли, поскольку Основной закон не определяет или не допускает иного. Таким образом, в сфере исполнения федеральных законов ФРГ презюмируется компетенция земель.

Согласно абз.1 ст. 84 Основного закона ФРГ земли при исполнении федеральных законов сами регулируют организацию властей и административный процесс, если иное не установлено федеральными законами, принимаемыми с согласия Бундесрата. Данная норма Основного закона была дополнена в 2006 г. новым положением о том, что «земли могут при этом отклоняться от федеральных законов, а новое федеральное законодательство по данным вопросам вступает в силу не ранее чем через шесть месяцев, если законодательство с согласия Бундесрата не установит иное» [9].

Итак, в данном случае, как и в случае конкурирующего законодательства (абз. 3 ст. 72 Основного закона), на территории земель при расхождении их

законов с федеральными действуют те законы, которые приняты позднее. Земли здесь также обладают «правом на отклонение». При этом для земель установлен срок в шесть месяцев для того, чтобы отреагировать на новое федеральное законодательство с обновленным отклонением.

Профессор государственного права Германии К. Штарк считает, что при реализации указанных норм Основного закона ФРГ, а именно абз. 3 ст. 72 и абз. 1 ст. 84, возникнут проблемы их интерпретации и практические трудности. По его мнению, в процессе отклонения земель от федерального законодательства может возникнуть следующее правовое состояние: в одних землях будет действовать федеральное право, а в других – право земель [11. S. 4]. Вследствие введения «права на отклонение» земельное законодательство стало более сложным. В будущем гражданам ФРГ будет труднее ориентироваться, в каком случае следует использовать федеральный закон, а в каком случае – земельный закон.

Несмотря на эти сложности, посредством «права на отклонение» у земель ФРГ появляется возможность расширить свою сферу компетенции за счет компетенции Федерации и, соответственно, развиваться без обязательного согласия Бундесрата [10. S. 7]. Такая правовая структура имеет функцию автоматической поддержки успешного законодательного опыта земель без дополнительных процедур легитимации закона.

Итак, конституционная реформа федерализма в современной Германии сыграла важную роль в совершенствовании системы федеративных отношений государства. Стоит заметить, что проблемы, которые возникали при функционировании федеративных структур Германии до проведения конституционной реформы в 2006 г., не в последнюю очередь могут быть объяснены итогами более ранних реформ федеративного государства.

По мнению немецкого профессора В. Рудцио, следствием этих реформ явился «слишком быстрый переход от федерализма с четким разграничением сфер ответственности к кооперативному федерализму» [11. S. 352]. В рамках системы «федерализма сотрудничества» утрата федеральными землями законодательных полномочий и финансовой независимости сопровождалась началом более интенсивного участия земель в формировании федеральной политики через Бундесрат и резким возрастанием кооперации.

### *Литература*

1. BVerfGE 2. 350 S.
2. Геймбух Н.Г. Идея немецкого единства и объединение Германии по Основному закону ФРГ 1949 года: дис. ... канд. юрид. наук. Томск, 2005. 183 с.
3. BVerfGE 4. S. 115, 127.
4. Stettner R. Grundfragen einer Kompetenzlehre. Berlin, 1983. 287 S.
5. Бланкенгель А. Распределение компетенции и государственность немецких земель: три небольших урока для федеративных государств // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение. М., 2003. № 3 (44). С. 52–57.
6. BVerfGE 43. 341 S.
7. Бауэр Х. Верность федерации как определяющий принцип германского федерализма // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение. М., 2003. № 3 (44). С. 14–21.
8. Хесце К. Основы конституционного права ФРГ. М., 1981. 367 с.
9. Grundgesetz. Textausgabe mit sämtlichen Änderungen und andere Texte zum deutschen und europäischen Verfassungsrecht. 2. Auflage / H. Dreier, F. Wittreck. Tübingen, 2007.

10. *Starck Ch.* Föderalismusreform. München: Verlag C.H. Beck, 2007. 198 S.
11. *Rudzio W.* Das politische System der Bundesrepublik Deutschland. 3. Aufl. Opladen, 1991. 478 S.

*Gamebuch Nadezhda G.* Tomsk State University (Tomsk, Russian Federation)

# **IMPROVEMENT OF GERMAN CONSTITUTIONAL LEGISLATION ABOUT THE COMPETENCE DELIMITATION OF THE FEDERATION AND LANDS**

**Key words:** cooperative federalism, principle of distinction between competences, the Basic law of Germany, Bundesrat, constitutional reform.

The purpose of the constitutional reform of German federalism was the development of the order of delineation of legislative competences between the Federation and the lands and the decrease of the number of cases in which the approval of the Bundesrat was necessary. The law on amending the Basic law of FRG which is known in Germany as the Law on the reform of federalism came into force 01.09.2006.

The legislation on delineation of competences between the Federation and the lands was amended. Framework legislation of the Federation was repealed and its place was taken by exclusive and competing legislation of the Federation or by legislation of the lands. In 2006 Article 72 of the Basic law of FRG was added by a new provision, according to which the lands of FRG acquired the right to adopt the laws which on some positions were inconsistent with federal laws. Now the lands of FRG have "the right to reject". The lands have a six months term to react to new federal laws with a renewed rejection. There are also great changes in the sphere of federal laws execution in Germany. According to Article 83 of the Basic law of FRG, the execution of federal laws is vested in the lands since the Basic law neither defines nor admits any alternatives. Thus, the competence of the lands prevails in the sphere of execution of federal laws.

The Bundesrat plays a prominent role in the system of the higher bodies of state power in the sphere of cooperation of Germany with European Union institutions. Being the members of the Bundesrat, the lands of FRG are involved in the formation of the will of the Federation because in this way they "take part in a law making process and government of the Federation" (Article 50 of the Basic law). The above norm of the Basic law of FRG was added by the Law dated 12.12.1992 according to which "through the Bundesrat the lands participate... in the European Union affairs".

Germany pays special attention to the norms of the constitutional legislation which regulate the issues of its financial relationship with the European Union. The law dated 28.08.2006 made some amendments to these norms of the Basic law of FRG.

The constitutional reform of federalism in modern Germany has played an important role in the development of the system of federative relations in the state. The result of large-scale changes in the functioning of the German federative system taken as a whole is that the principle of competitiveness (rivalry) between the lands supported the "cooperative" German federalism.

## **References**

1. The Constitutional Court of Germany. (n.d.) *Decisions of the Constitutional Court (BVerfGE)*.
2. Geymbukh, N.G. (2005) *Ideya nemetskogo edinstva i ob"edinenie Germanii po Osnovnomu zakonu FRG 1949 goda* [The idea of German unity and the unification of Germany on the Basic Law for the Federal Republic of Germany in 1949]. Law Cand. Diss. Tomsk.
3. The Constitutional Court of Germany. (n.d.) *Decisions of the Constitutional Court (BVerfGE)*.
4. pp. 115, 127.
4. Stettner, R. (1983) *Grundfragen einer Kompetenzlehre* [Basic questions of competence teaching]. Berlin: Duncker & Humblot.
5. Blankenagel, A. (2003) *Raspreделение kompetentsii i gosudarstvennost' nemetskikh zemel': tri nebol'shikh uroka dlya federativnykh gosudarstv* [Distribution of competence and the statehood of German lands: three short lessons for federal states]. *Konstitutsionnoe pravo: Vostochnoevropeyskoe obozrenie*. 3(44). pp. 52-57.
6. The Constitutional Court of Germany. (n.d.) *Decisions of the Constitutional Court (BVerfGE)*.
- 43.

7. Bauer, H. (2003) Vernost' federatsii kak opredelyayushchiy printsip germanskogo federalizma [Fidelity to federation as a defining principle of German federalism]. *Konstitutsionnoe pravo: Vostochnoevropeyskoe obozrenie*. 3 (44). pp. 14-21.
8. Hesse, K. (1981) *Osnovy konstitutsionnogo prava FRG* [Basics of German Constitutional Law]. TRanslated from German by E.A. Sidorova. Moscow: Yuridicheskaya literatura.
9. Dreier, H. & Wittreck, F. (eds) (2007) *Grundgesetz. Textausgabe mit sämtlichen Änderungen und andere Texte zum deutschen und europäischen Verfassungsrecht* [Basic Law. Text output with any amendments thereto and other texts to German and European Constitutional Law]. 2nd ed. Tübingen : Mohr Siebeck.
10. Starck, Ch. (2007) *Föderalismusreform* [Reforms of Federalism]. München: Verlag C.H. Beck.
11. Rudzio, W. (1991) *Das politische System der Bundesrepublik Deutschland* [The political system of the Federal Republic of Germany]. 3rd ed. Opladen.