

Publication, Namely Online Accessibility, of Norms in Germany

Prof. Ulrich Karpen*

Contents

1. Constitutional requirement of publication
 2. Classification of norms
 3. The Federal Law Gazette and other official journals
 4. Publication of State laws
 5. Object of promulgation, consolidated version, codification
 6. Electronic publication of laws and statutory instruments
-

* Professor of Constitutional and Administrative Law, University of Hamburg – Faculty of Law

Abstract

All legal norms must be published in the sense, that they must be accessible to everybody who is affected by them. Nobody can obey secret law in a Rule of-Law-State. Publication is an integral element and the last step of lawmaking. Traditionally parliamentary law – and mostly statutory instruments – are published in paper form in a Law-Gazette. New communication technics, mainly Internet, enable State governments to publish norms faster and facilitate access. There are, however, doubts, whether electronic publication is as reliable, durable and unassailable from outside as paper gazettes. This is one reason, why some states – different to others – are more hesitant to change publication technics and stay with – at least – double publication. Internet access to the texts of regulations is, however, granted in all technically developed countries. This paper analyses publication-methods in the Federal Republic of Germany.

1. Constitutional requirement of publication

It goes without saying that all legal norms have to be published in the sense, that they must be accessible to everybody who is affected by them. Nobody can obey secret laws in a rule-of-law state. Certification, promulgation, and publication are the final and integral elements of law-making. The highest constitutional authority – the head of the state, the prime-minister, or the government as a collegiate body – certify the authenticity of the text, as published, with the act as passed by parliament or other norm-setting authorities. After that, the authority orders to publish the norm. The norm must be accessible to everybody, not only to officials, courts, a.s.o.

2. Classification of norms

In Germany, the main categories of norms are constitutional law, statutory (parliamentary) law, regulation (legislative decrees, ordinances, statutory instruments, delegated legislation), by-laws, and administrative regulations. The procedure of parliamentary legislation is regulated on in arts. 76-78 of the Federal Constitution (Basic Law, BL). To statutory instruments, art. 80 BL applies: "The Federal Government ... may be authorized by law to issue statutory instruments. The content, purpose and scope of the authority conferred shall be specified in the law. Each statutory instrument shall contain a statement of its legal basis." By-laws are regulations of autonomous bodies, like communal entities (cities, counties), universities, chambers of commerce, a.s.o. Administrative regulations are regulations of administrative bodies for procedures of executing laws and statutory regulations. They are binding on administrative organs. They have internal virtue, but may also have external effect — under the equality principle — on citizens.

Art. 82 BL reads: "Laws enacted in accordance with the provisions of this BL shall, after countersignature, be certified by the Federal President and promulgated in the Federal Gazette. Statutory instruments shall be certified by the agency that issues them, and unless a law otherwise provides, shall be promulgated in the Federal Gazette." By-laws and administrative regulations are published in other forms, mostly in internal forms.

Details on promulgation and publication of norms are regulated in sect. 5 of the Rules of Procedure of the Federal Government. §§ 58-61 deal with parliamentary laws. §§ 62-68 deal with statutory instruments. §§ 69-71 deal with administrative regulations. Even more details can be found in the "Manual of Drafting Legislation" (3rd ed., Cologne 2008), as edited by the Federal Minister of Justice.

3. The Federal Law Gazette and other official journals

- (a) All parliamentary laws and most statutory instruments are published in the Federal Law Gazette (“Bundesgesetzblatt”). It is organized in three parts:

Part I covers all Federal Parliamentary Laws and, furthermore, the major part of Federal Statutory Instruments, unless they are published in the Government Gazette or in the official journal of the Federal Ministry of Traffic, Building and Estate Activities. In addition, the Fed Law Gaz contains the decision formulas (operative parts) of holdings of the Federal Constitutional Courts, which – in the Review-of-Law Procedures – have the vigour of parliamentary law. Orders and ordonances of the Federal Presidents are published here as well. Finally, the Rules of Procedure of both houses of Parliament – Federal Diet and Federal Council – are published here.

Part II covers International Agreements and Treaties.

Part III has been, for a long time, the publishing organ of consolidation of law, with the effect that laws which are not republished cease to be applicable. This is now replaced by an e-journal.

In case of defence of the country, a simplified publication of parliamentary law and statutory instruments on radio or in newspapers is possible (Law of 1979/2016).

- (b) Another major publication instrument is the Government Gazette (“Bundesanzeiger”). Today, it is presented in electronic form by the Federal Minister of Justice. In case this form of publication is not possible, the Gazette can be published in paper form. As a substitute publication or in addition to

e-publication, it still has its values. The latter is important for public offices and libraries. It is law, that electronic publication must be complete and of permanence. Statutory instruments may be published in the Government Gazette instead of the Federal Law Gazette.

- (c) Other Government Gazettes are addressed to special sections of government, e.g., in case of emergency, for the waterways and shipping administration and the health service. Furthermore, there is a Gazette of the Federal Revenue Service and the Federal Internet Agency. Other official announcements and public tenders are published here as well, as are national laws to transform European Law. In these cases, the publication in the Gazette has to be announced in the Federal Law Gazette.
- (d) By-laws of autonomous bodies (communal entities, universities, chambers of commerce, a.s.o. are published in other information organs, many of them in electronic form. Administrative regulations and bids are published mostly in intranets.

4. Publication of State laws

Germany is a Federal State consisting of 16 States ("Länder"). Each State has a parliament and a government. The procedures of certification and promulgation of laws, statutory instruments, and other norms is similar to the federal ones. Since the States do not have presidents, the order to publish is given by the head of government, the collegiate government, or by the president of the respective parliament. In general, laws and statutory instruments are published in a State Law Gazette. Two States — Brandenburg and Saarland — publish these categories of norms electronically, authorized by a parliamentary law. Since electronic publication is a constitutional issue, a constitutional authorization of electronic promulgation of laws in constitutional amendments has been established in both states.

5. Object of promulgation, consolidated version, codification

Subject to publication is the full text of the norm. As an exception, the Federal Constitutional Court (OffColl 20, 56 [93]) held that sections of the State Budget must not be published in detail (the budget as a whole is a parliamentary law). As far as ubiquitous references are concerned, the norms as referred to, must be clear and published themselves (Federal Constitutional Court, OffColl 22, 30 [30], 346). Small corrections of norms (of a merely editorial nature) may be published on order of the government. Bigger errors or amendments, of course, require an act of parliament. Removals of time limits of the applicability of a norm do not need to be published. Often, a consolidation of the law is necessary: unclear and often amended texts — hard to oversee — are mostly announced in an adjusted version. The published norms, in general, are to be implemented at the date of issue of the relevant number of the Gazette.

6. Electronic publication of laws and statutory instruments

In Germany, the legal and technical requirements for electronic publication of laws are strict. A special legal authorization is required. Art. 82 BL (“... and promulgated in the Federal Law Gazette”) is to be understood in a strict sense, as covering a publication in paper form only. For exclusive as well as cumulative promulgation in electronic and printed form, and amendment of the Constitution is required. The States Brandenburg and Saarland did so. The Federal Constitutional Court, in a decision of 2009 (OffGaz 123, 39-88) held, that electronic voting does not meet constitutional requirements, since essential steps of the voting procedure and counting of results must be (and in this case have not been) reliable and

understandable without special knowledge. They should be open to scrutiny by every citizen. This is another case, of course, but by analogy demonstrates, that principles of reliability, clarity and durability of information are taken seriously by the court, all under the Rule-of-Law-aspect. These requirements are not easily met by Internet-Publication. As far as technical requirements for electronic publication of laws are concerned, general accessibility of electronic texts must be guaranteed, for instance by general Public Access Points. It goes without saying that all laws and other norms are accessible on the internet nowadays, in particular, when they primarily published in paper form.

독일에서 법령 공표 (온라인 접근성)

울리히 카르펜(ULRICH KARPEN)*

입법평가연구팀(역)**

김 연 식(감수)***

Contents

1. 공표에 대한 헌법 요구사항
 2. 규범의 분류
 3. 연방 법률관보 및 기타 공보(official journal)
 4. 주법의 공표
 5. 공표의 대상, 통합본, 성문화
 6. 법률 및 법규명령의 전자 출판
-

* 함부르크대학교 법과대학 헌법/행정법 교수

** 법제전략분석실 입법평가연구팀

*** 성신여자대학교 법학과 교수

초 록

모든 법규범은 그 규범의 영향을 받는 모두가 열람할 수 있어야 한다는 의미에서 반드시 공표되어야 한다. 법치주의 국가에서 누구도 비밀스럽게 만들어진 법(secret law)에 복종할 수는 없다. 공표는 입법과정에서 불가결한 요소이자 최종 단계이다. 전통적으로 의회제정 법률 - 그리고 주로 법규명령(statutory instruments) - 은 법률관보(Law-Gazette)에 지면인쇄의 형태로 공표된다. 정부는 주로 인터넷에 기반한 새로운 커뮤니케이션 수단을 통해서 법령을 더욱 신속하게 공표하고 그것을 열람할 수 있도록 조치할 수 있게 한다. 그러나 과연 전자공표가 지면 인쇄관보만큼이나 안정적이고 지속적이며 외부로부터 안전한가에 대한 의문은 있다. 그래서 다른 국가와 달리 일부 국가는 공표기법 변경을 주저하고 이원화된 방식을 고수한다. 그렇더라도 (하위)규정(regulations) 텍스트에 대한 인터넷 접근성은 기술적으로 발전한 모든 국가에서 인정된다. 이 글은 독일연방 공화국의 법령공표 방법을 분석하고 있다.

1. 공표에 대한 헌법 요구사항

모든 법규범은 그것에 의해 영향을 받는 모든 사람이 열람할 수 있어야 한다는 의미에서 반드시 공표되어야 한다는 사실은 더 이상 말할 필요도 없다. 아무도 법치국가에서 비밀스럽게 만들어진 법(secret law)에 복종할 수 없다. 서명(certification), 공포 및 공표(publication)는 입법과정에 있어 최종적이고 불가결한 요소이다. 최고 헌법기관 (국가 원수, 수상 또는 합의체로서의 정부)은 의회 또는 기타 입법 기관이 법률을 통과시킬 때 함께 공표된 텍스트의 진본성을 증명한다. 그 다음 그 기관은 법령공표를 명령한다. 공표된 규범은 공무원, 법원뿐만 아니라 모든 사람이 열람 가능해야 한다.

2. 규범의 분류

독일에서는 법규범을 크게 헌법, (의회)제정 법, 명령(regulation), 의회규칙 [legislative decrees], 포고문[ordonances], 법규명령[statutory instruments], 위임입법[delegated legislations], 조례, 행정규칙으로 분류한다. 의회입법절차는 연방헌법(기본법) 제76조부터 제78조까지가 규정한다. 기본법 제80조는 법규명령(statutory instruments)에 적용된다 : “연방 정부는 ... 법률에 따라 법규명령을 만들 수 있다. 부여된 권한의 내용, 목적 및 범위는 법률에 명시되어야 한다. 각 법규명령은 해당 입법에 대한 법적근거에 대한 언급이 포함되어야 한다.” 조례는 지방자치단체(시, 군 등), 대학, 상공회의소와 같은 자율기구의 규정이다. 행정규칙은 법률 및 법규명령의 집행절차에 관한 행정기구의 규정이다. 행정규칙(administrative regulations)은 행정기관에 대하여 구속력을 가진다. 행정규칙은 내부적 효력(internal virtue)을 가지지만 평등의 원칙 아래에서만 국민에게 대하여도 외부적 효력을 가질 수 있다.

기본법 제82조는 다음과 같이 규정하고 있다. “본 기본법의 규정에 따라 제정된 법률은 부서(副署) 후 연방대통령이 서명하고 연방관보에 공표된다. 법규명령(statutory instruments)은 그것을 제정하는 기관에 의해 서명되고, 법에 달리 규정되어 있지 않는 한 연방 법률관보를 통하여 공표된다.” 조례와 행정규칙은 주로 다른 양식, 즉 내부 자체양식 등의 형태로 공표된다.

법령의 공포 및 공표에 관한 세부사항은 연방정부 절차규칙 제5항에 의하여 규제된다. 제58~61항은 의회제정법에 대하여 다룬다. 제62~68항은 법규명령에 대하여 다룬다. 제69~71항은 행정규칙에 대하여 다룬다. 보다 세부적인 사항은 연방법무부 장관이 편집한 <법률 입안 지침(제3판, 쾰른 2008)>에서 확인할 수 있다.

3. 연방 법률관보 및 기타 공보(official journal)

(a) 모든 의회 제정법과 대부분의 연방 법규명령은 연방 법률관보(Federal Law

Gazette, "Bundesgesetzblatt")에 게재된다. 연방 법률관보는 총 3부로 구성되어 있다.

- 1부에서는 모든 연방 의회 제정법뿐만 아니라 정부관보(Government Gazette)나 연방 교통·건축·토지개발부(Federal Ministry of Traffic, Building and Estate Activities)의 공보(official journal)에 게재되지 않은 주요 연방 법규명령을 다룬다. 또한, 연방 법률관보는 위협법률심판절차법(Review-of-Law Procedure)에서 의회 제정법의 효력을 가지는 연방헌법재판소의 결정의 주문(효력발생부분)을 포함한다. 연방대통령의 명령과 포고문(ordonances) 또한 연방 법률관보에 게재된다. 마지막으로 연방하원과 연방상원(Federal Diet and Federal Council)의 절차규칙(Rules of Procedures) 역시 연방 법률관보에 게재된다.
- 2부에서는 국제 협정 및 조약에 대하여 다룬다.
- 3부는 오랫동안 재게재 되지 않는 법률의 적용이 중단되는 효과를 발휘함으로써 법령정비(consolidation)를 위한 공표기관이었다. 현재는 전자공보(e-journal)로 대체되었다.
- 국가 비상사태에는(in case of defense of the country) 라디오나 신문을 통한 의회 제정법 및 법규명령의 약식공표가 가능하다.(Law of 1979/2016)

(b) 또 다른 주요 공표수단은 정부관보(Government Gazette, "Bundesanzeiger")이다. 오늘날, 정부관보는 연방 법무부에 의해 전자양식으로 제공된다. 전자출판이 불가능한 경우에는 관보는 지면인쇄 형태로도 공표될 수 있다. 지면인쇄는 대안적 공표 또는 전자 출판물을 보완하는 방법으로서 여전히 그 가치를 지닌다. 후자는 관공서와 도서관에는 중요하다. 법률에 따라 전자출판물은 완전하고 영구적이어야 한다. 법규명령은 연방 법률관보 대신 정부관보에 게재될 수 있다.

(c) 비상사태 발생 시 수로 및 해운행정 그리고 보건서비스 부문과 같이 특수한 정부 영역에서 제공되는 정부관보도 있다. 또한, 연방 세입서비스(Federal Revenue Service) 및 연방 인터넷청(Federal Internet Agency)의 관보도 있다. 기타 공식발표 및 공공입찰문서도 유럽연합법의 국내 이행법(national laws to

transform European Law)과 마찬가지로 게재된다. 이러한 경우 관보에 게재된 내용은 연방 법률관보에 게재되어야 한다.

- (d) 자치기구(지방자치 단체, 대학, 상공회의소 등)의 조례는 다른 정보 기관지에 주로 전자 출판의 형태로 게재된다. 행정규칙 및 입찰문서는 대부분 인터넷에 게재된다.

4. 주법의 공표

독일은 16개 주("Länder")로 구성된 연방국가다. 각 주마다 의회와 정부가 존재한다. 법률, 법규명령 및 기타 규범의 서명 및 공포절차는 연방정부의 절차와 유사하다. 주에는 대통령이 없으므로 공표명령은 주지사, 합의제 행정부 또는 각 의회 의장이 내린다. 일반적으로 법률과 법규명령은 주 법률관보에 게재된다. 브란덴부르크 주와 자를란트 주는 의회 제정법에 따라 승인을 얻어 앞에 언급한 법령을 전자형태로 공표한다. 전자공표는 헌법적 문제이기 때문에 두 개 주에서는 개헌을 통하여 전자형태의 법률공포에 대한 헌법적 재가를 받았다.

5. 공포의 대상, 통합본, 성문화

공표대상은 규범의 전문이다. 예외적으로, 연방헌법재판소(OffColl 20, 56 [93])는 주 예산 부분은 세부내용을 공표할 수 없다는 결정을 내렸다. (전체로서의 예산은 의회 제정법률이다.) 모든 곳에서 참조 가능한 한에서, 인용되는 규범은 그 자체로 명확하여야 하고 공표되어야 한다. (연방헌법재판소, OffColl 22, 30 [30], 346). 법령에 대한 (단순한 편집상의 차원인) 경미한 수정사항은 정부명령에 의하여 공표될 수 있다. 보다 중대한 오류나 개정은 당연히 의회법률이 필요하다. 규범적용의 시간적 제한을 폐지하는 것은 공표될 필요가 없다. 법령의 재정비(consolidation)도 종종 필요하다. 간과할 수 없는 불분명하고 빈번하게 개정되는 조문은 주로 수정본으로 발표된다. 공표된 법령은 일반적으로 관보 해당호의 발행일에 시행된다.

6. 법률 및 법규명령의 전자 출판

독일에서는 법률의 전자출판에 대한 법적, 기술적 요건이 엄격하다. 특별한 법률적 허가가 요구된다. 기본법 제82조(“... 연방 법률관보를 통하여 공포된다.”)는 엄격한 의미에서 지면 인쇄물 형태의 공포만을 다룬다고 볼 수 있다. 전자 및 인쇄형태의 배타적, 중복적 공포를 위하여서는 헌법의 개정이 요구된다. 브란덴부르크 주와 자를란트 주는 그렇게 하였다. 연방헌법재판소는 2009년 결정 (OffGaz 123, 39-88)에서 전자투표가 헌법적 요청을 충족하지 않는다고 판단하였는데, 그 이유는 전자투표는 전문지식 없이도 투표절차 및 개표의 필수단계를 신뢰하고 이해할 수 있어야 한다는 점이었다(그런데 이 사안에서는 그렇지 않았다). 이러한 필수단계는 모든 시민이 감시할 수 있도록 공개되어야 한다. 이 사례는, 물론 비유적이기는 하지만, 법원이 법치주의라는 측면에서 정보의 신뢰성, 명료성, 지속성이라는 원칙을 모두 중요하게 여긴다는 사실을 다시 증명하는 또 다른 사례이다. 이러한 요구사항은 인터넷 공포에서는 쉽게 충족되지 않는다. 법률의 전자 공포에 대한 기술적 요구사항에 관하여서는 공공접근지점(Public Access Point)과 같은 것을 통하여 전자 텍스트의 일반적 접근성이 보장되어야 한다. 오늘날 모든 법률과 기타 규범이 인터넷을 통하여 접근가능하다는 사실은 더 설명할 필요도 없으며, 특히 일차적으로 인쇄물로 공포된 경우에는 더욱 그러하다.