

STELLUNGNAHMEN

Völkervertragsrecht und Landesrecht in Portugal

Der Streit um Art.4 des Decreto-Lei 262/83

*Jörg Polakiewicz**

I. Einführung

In einer Reihe neuerer Entscheidungen mußte sich das portugiesische Verfassungsgericht¹ mit der Frage beschäftigen, welche Stellung völkerrechtliche Verträge im System des Verfassungsrechts einnehmen.

In allen Verfahren ging es um das Abkommen vom 7. Juni 1930 über das Einheitliche Wechselgesetz², das Portugal am 29. März 1934 ratifiziert hat³. Art.48 Nr.2, 49 Nr.2 des Einheitlichen Wechselgesetzes legen einen Zinssatz von 6 % fest. Im Inland ausgestellte und zahlbare Wechsel können

* Assistent am Institut.

Abkürzungen: Ac(s) = Acórdão(s); BGI.II = Bundesgesetzblatt, Teil II; BVerfGE = Entscheidungssammlung des Bundesverfassungsgerichts; D.R.I./II. = Diário da República, I. Série / II. Série; IPrax = Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts; LNTS = League of Nations Treaty Series; RdC = Recueil des Cours de l'Académie de Droit International; RGBl.II = Reichsgesetzblatt, Teil II; T.C. = Tribunal Constitucional; VRP = Verfassung der Republik Portugal; VVDStRL = Veröffentlichungen der Vereinigung Deutscher Staatsrechtslehrer.

¹ Das portugiesische Verfassungsgericht wurde im Rahmen der 1. Verfassungsrevision 1982 eingerichtet, vgl. Lei Constitucional 1/82 vom 30.9.1982 – Primeira Revisão Constitucional, D.R. 1982 I, S.3135, und das Verfassungsgerichtsgesetz Lei 28/82 vom 15.11.1982 – Organização, funcionamento e processo do Tribunal Constitucional, D.R. 1982 I, S.3821 (1).

² RGBl. 1933 II, S.378 = LNTS Bd.143, S.257.

³ RGBl. 1934 II, S.414.

von dieser Regelung ausgenommen werden und dem gesetzlichen Zinsfuß des jeweiligen Staates unterstellt werden (Art.13 der Anlage II). Voraussetzung ist die Einlegung eines entsprechenden Vorbehalts bei der Ratifikation. Im Gegensatz zu vielen Staaten⁴ machte Portugal keinen solchen Vorbehalt⁵. Es schloß lediglich die Anwendbarkeit des Abkommens auf seine Kolonialgebiete aus⁶. Auf Grund der hohen Inflationsrate wurde der Zinssatz von 6% untragbar. Die portugiesische Regierung sah sich daher gezwungen, ihn dem gesetzlichen Zinssatz von derzeit 23% anzupassen (vgl. Art.4 des Decreto-Lei 262/83 vom 16. Juni 1983⁷). Dies widerspricht der sich aus Art.I des Abkommens vom 7. Juni 1930 ergebenden völkerrechtlichen Verpflichtung, das Einheitliche Wechselgesetz einzuführen und nachträglich nicht einseitig zu verändern⁸.

In der Folge kam es zu zahlreichen Verfahren, in denen Zivilgerichte die Gültigkeit von Art.4 Decreto-Lei 262/83 unterschiedlich beurteilten. Im Gegensatz zur Rechtslage in der Bundesrepublik Deutschland sind portugiesische Gerichte befugt, von ihnen für verfassungswidrig befundene Normen nicht anzuwenden (Art.207, 277 VRP). Schließlich mußte das Verfassungsgericht im Rahmen der konkreten Normenkontrolle (Art.289 VRP) zu der Frage Stellung nehmen, ob Art.4 Decreto-Lei 262/83 verfassungswidrig sei.

Im folgenden soll dargestellt werden, wie völkerrechtliches Vertragsrecht in das portugiesische Recht übernommen wird (Teil II). Sodann werden die Ausführungen des Verfassungsgerichts zum Vorrang des Völkervertragsrechts (Teil III); zur Verfassungswidrigkeit von kollidierendem Gesetzesrecht (Teil IV) und zur Anwendung der *clausula rebus sic stantibus* (Teil V) analysiert.

⁴ Deutsches Reich, Niederlande, Belgien, RGBl.1933 II, S.974; Italien, Japan, *ibid.*, S.975; Frankreich, RGBl.1936 II, S.212; Sowjetunion, *ibid.*, S.400; ebenfalls keinen Vorbehalt erklärten z. B. Dänemark, Schweiz, Österreich, RGBl.1933 II, S.974.

⁵ Siehe die Beitrittserklärung Portugals, RGBl.1934 II, S.414.

⁶ Gemäß Art.X des Abkommens vom 7.6.1930; dieser Vorbehalt wurde mit Wirkung vom 16.11.1953 zurückgenommen, BGBl.1953 II, S.592.

⁷ D.R.I, Nr.136 vom 16.6.1983, S.2131; siehe hierzu J. Simões Patrício, *Conflicto da lei interna com fontes internacionais: o artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 262/83*, Boletim do Ministerio da Justiça Nr.332 (Januar 1984), S.81.

⁸ Siehe zu den völkerrechtlichen Verpflichtungen aus Konventionen zur Rechtsvereinheitlichung J. Kropholler, *Internationales Einheitsrecht* (1975), S.94; G. Nolte, *Zur Technik der geplanten Einführung des EG-Schuldvertragsübereinkommens in das deutsche Recht aus völkerrechtlicher Sicht*, IPRax 2 (1985), S.71 (72f.), G. Morelli, *Nozioni di diritto internazionale* (5. Aufl. 1958), S.76f.; Simões Patrício, S.131-138.

II. Die Umsetzung von Völkervertragsrecht in das innerstaatliche Recht

Nach überwiegender Meinung in der portugiesischen Lehre folgt die Verfassung vom 2. April 1976 dem Monismus⁹. Völkerrecht und Landesrecht werden als Einheit begriffen. Auch bei monistischer Betrachtungsweise ist eine Norm erforderlich, die die innerstaatliche Anwendung des Völkerrechts anordnet, da es zunächst allein den Staat verpflichtet. Für das Völkervertragsrecht ist dies der Art.8 Abs.2 VRP:

»Die in internationalen Vereinbarungen, die ordnungsgemäß ratifiziert oder verabschiedet worden sind, enthaltenen Rechtsnormen haben nach ihrer Verkündung in der innerstaatlichen Rechtsordnung Geltung, sofern sie Portugal international verpflichten.«

Diese Norm kann im Sinne der Adoptions- oder Vollzugslehre verstanden werden¹⁰. Das Verfassungsgericht sieht in ihr eine «*clausula geral de recepção plena do direito internacional pactício*»¹¹. Eine irgendwie geartete Transformation wird ausdrücklich abgelehnt. Durch Art.8 Abs.2 VRP wird das Vertragsrecht in das innerstaatliche Recht einverleibt, ohne seinen Charakter als Völkerrecht zu verlieren. Wie sich insbesondere aus dem 2. Halbsatz ergibt, richten sich Inkrafttreten, Wirksamkeit, Beendigung usw. nach Völkerrecht. Damit folgt die portugiesische Verfassung der Adoptionstheorie.

Art.8 Abs.2 VRP gilt für alle Arten völkerrechtlicher Verträge¹². Die Verfassung unterscheidet je nach Art des Abschlußverfahrens zwischen

⁹ A. Gonçalves Pereira, O Direito Internacional na Constituição de 1976, in: Estudos sobre a Constituição, Bd.1 (1976), S.37 (40); J. Miranda, A Constituição de 1976 (1978), S.297; J. Mota de Campos, A Ordem Constitucional Portuguesa e o Direito Comunitario (1981), S.147ff.; anderer Ansicht M. Caetano, Manual de Direito Administrativo, Bd.I (1980), S.93f.

¹⁰ Vgl. zu den verschiedenen Lehren zur Umsetzung von Völkerrecht in das innerstaatliche Recht H. Triepel, Völkerrecht und Landesrecht (1899), S.156ff.; A. Verdross/B. Simma, Universelles Völkerrecht (3. Aufl. 1984), S.544–546 (§§ 856–858); M. Schweizer, Staatsrecht III. Staatsrecht, Völkerrecht, Europarecht (1986), S.109ff. (Rdnr.307ff.); K. J. Partsch, Die Anwendung des Völkerrechts im innerstaatlichen Recht. Überprüfung der Transformationslehre, Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Heft 6 (1964), S.13ff.

¹¹ »Generalklausel zur vollen Rezeption des Völkervertragsrechts«, T.C. Acs.47/84, D.R.1984 II, S.6281 (6282); 24/85, D.R.1985 II, S.4698 (4703); 67/85, *ibid.*, S.5495 (5500); so auch J. J. Gomes Canotilho/V. Moreira, Constituição da Republica Portuguesa Anotada, Bd.1 (2. Aufl.1984), Anm.II zu Art.8 VRP; Miranda (Anm.9), S.297f.; anderer Ansicht J. Silva Cunha, Direito Internacional Público (1981), S.46.

¹² Gomes Canotilho/Moreira, Anm.IV zu Art.8 VRP; A. Nadais/A. Vitorino/V. Canas, Constituição da República Portuguesa (1982), der Ausdruck *convenções*

tratados solenes und *acordos internacionais*. Erstere werden im mehrphasigen, letztere im einfachen Verfahren (ohne Ratifikation) abgeschlossen¹³. Die Verfassung enthält keine Kriterien zur Abgrenzung. Sie hat daher nach allgemeinem Völkerrecht zu erfolgen¹⁴. Alle Verträge werden von der Regierung ausgehandelt (Art.200 Abs.1 *lit.b* VRP). Sie werden von der Regierung oder von der Versammlung der Republik gebilligt (Art.164 *lit.i*, 200 Abs.1 *lit.c* VRP). Sofern eine Ratifikation erforderlich ist, erfolgt sie durch den Präsidenten der Republik (Art.138 *lit.b* VRP).

III. Rang des Völkervertragsrechts in Portugal

Ausdrücklich sagt Art.8 Abs.2 VRP nichts darüber aus, welcher Rang dem für anwendbar erklärten Völkerrecht in der innerstaatlichen Normenhierarchie zukommt¹⁵. Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichts entscheidet die Verfassung über den Rang¹⁶.

Angesichts der Art.277 und 282 VRP, die bestimmen, daß völkerrechtliche Verträge auf ihre Verfassungswidrigkeit hin überprüft werden können, wird dem Vertragsrecht kein Rang über der Verfassung eingeräumt¹⁷.

Sehr kontrovers ist in der Lehre hingegen die Frage diskutiert worden, in welchem Verhältnis Völkervertragsrecht zum nationalen Gesetzesrecht steht. Es gibt sowohl Stimmen, die sich für einen Vorrang aussprechen¹⁸ als auch solche, die dies verneinen¹⁹.

internacionais in Art.8 Abs.2 VRP ist Oberbegriff für *tratados solenes* und *acordos internacionais*.

¹³ Vgl. hierzu Verdross/Simma (Anm.10), S.450f. (§§696–699).

¹⁴ Gomes Canotilho/Moreira (Anm.11), Anm.IV zu Art.8.

¹⁵ C. Vallée, Notes sur les dispositions relatives au droit international dans quelques constitutions récentes, *Annuaire Français de Droit International*, 25 (1979), S.255 (274); nach A. Cassese räumt die portugiesische Verfassung dem Völkervertragsrecht nur Gesetzesrang ein, *Modern Constitutions and International Law*, RdC192 (1985 III), S.331 (402).

¹⁶ T.C. Acs.62/84, D.R.1984 II, S.11681 (11682); 24/85, D.R.1985 II, S.4698 (4702); 67/85, *ibid.*, S.5495 (5500).

¹⁷ Vgl. T.C. Acs.47/84, D.R.1984 II, S.6281 (6282); 62/84, *ibid.*, S.11681 (11683f.); Gomes Canotilho/Moreira (Anm.11), Anm.V zu Art.8 VRP.

¹⁸ Für einen Vorrang des Völkervertragsrechts u.a. Miranda (Anm.9), S.301; A. de Azevedo Soares, *Relações entre o Direito Internacional e o Direito Interno*, in: *Estudos em Homenagem ao Prof. Doutor J. J. Teixeira Ribeiro* (1979), S.9 (36); Mota de Campos (Anm.9), S.177–183.

¹⁹ Gomes Canotilho/Moreira (Anm.11), Anm.VI zu Art.8 VRP; Silva Cunha (Anm.11), S.43; Simões Patrício (Anm.7), S.121ff.; Gonçalves Pereira (Anm.9), S.40. Einen Überblick über die Rechtsprechung des Supremo Tribunal de Justiça zu dieser Frage gibt Simões Patrício, S.83–92.

Hierzu hat nun das Verfassungsgericht Stellung genommen. Die 1. *Secção* des Verfassungsgerichts gewinnt aus dem 2. Halbsatz des Art.8 Abs.2 VRP das entscheidende Argument für den Vorrang des Völkervertragsrechts. Wenn die innerstaatliche Geltung nach Verkündung allein von der völkerrechtlichen Gültigkeit der Verpflichtung abhängt, so soll kein innerstaatliches Gesetz das Völkerrecht abändern können:

«Na verdade, se o direito internacional convencional, regularmente recebido na ordem interna, só cessa a sua vigência por desobrigação internacionalmente válida do Estado, é porque a lei ordinária não o pode revogar. Consequentemente, e por força de norma implícita contida no n.º 2 do art.8.º da Constituição, o direito internacional pactício é situado em plano normativo superior ao da lei ordinária»²⁰.

Die 2. *Secção* des Gerichts läßt die Frage des Vorrangs ausdrücklich offen²¹.

Die Auffassung der 1. *Secção* erscheint angesichts des Wortlautes der Norm nicht zwingend. Art.8 Abs.2 2. Halbsatz VRP kann auch dahin gehend verstanden werden, daß sich allein die Wirksamkeit der vertraglichen Normen im nationalen Recht nach Völkerrecht richten soll. Die Rangfrage ist damit nicht eindeutig beantwortet. Für einen Vorrang des Völkervertragsrechts sprechen jedoch systematische Überlegungen²². Die Art.277 Abs.2 und 279 Abs.4 VRP unterstreichen die Völkerrechtsfreundlichkeit des portugiesischen Verfassungsgebers. Gemäß Art.277 Abs.2 VRP schließt die organische²³ oder formelle Verfassungswidrigkeit internationaler Verträge ihre innerstaatliche Anwendbarkeit bei gewahrter Reziprozität nur dann aus, wenn die Verletzung einer grundlegenden Norm vorliegt. Art.279 Abs.4 VRP bestimmt, daß selbst vom Verfassungsgericht für verfassungswidrig erklärte Normen internationaler Verträge weitergelten, wenn sie von der Versammlung der Republik mit Zweidrittelmehrheit ratifiziert worden sind.

²⁰ »Wenn die Geltung des ordnungsgemäß rezipierten Völkervertragsrechts in Wahrheit nur durch eine völkerrechtlich gültige Entpflichtung des Staates beendet wird, so kann ein einfaches Gesetz es nicht aufheben. Folglich besitzt das Völkervertragsrecht kraft einer implizit in Art.8 Abs.2 der Verfassung enthaltenen Norm einen höheren Rang als das einfache Gesetzesrecht«, T.C. Acs.67/85, D.R.1985 II, S.5495 (5500); 24/85, *ibid.*, S.4698 (4703) ständige Rechtsprechung, ähnlich *Miranda* (Anm.9), S.301.

²¹ T.C. Acs.47/84, D.R.1984 II, S.6281 (6282); 88/84, D.R.1985 II, S.1164; 101/84, *ibid.*, S.1509.

²² T.C. Acs.119/85, D.R.1985 II, S.8617; 121/85, *ibid.*, S.8649 (8650).

²³ Unter »organischer« Verfassungswidrigkeit werden Kompetenzverstöße bei der Gesetzgebung verstanden, siehe hierzu *J. Miranda*, *Manual de Direito Constitucional*, Bd.II (2. Aufl.1983), S.297–303.

Schließlich kann auch die Entstehungsgeschichte als Beleg dafür herangezogen werden, daß der Verfassungsgeber in Art.8 Abs.2 den Vorrang des Völkerrechts vor dem Gesetzesrecht festschreiben wollte²⁴. Die Auffassung der 1. *Secção* des Gerichts läßt sich daher überzeugend vertreten. Sie entspricht auch der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes²⁵.

IV. Verstoß gegen Völkervertragsrecht als Problem der Verfassungswidrigkeit

1. Die Rechtsprechung des portugiesischen Verfassungsgerichts

Das portugiesische Verfassungsgericht ist grundsätzlich nur zuständig, wenn es sich um Fälle der Verfassungswidrigkeit handelt (Art.280 Abs.1 VRP für die konkrete Normenkontrolle bzw. Art.281 Abs.1 *lit.a* VRP für die abstrakte Normenkontrolle). Das Gericht mußte daher entscheiden, ob die Unvereinbarkeit von einfachem Gesetzesrecht mit Völkervertragsrecht als Fall der Verfassungswidrigkeit (*inconstitucionalidade*) oder der Rechtswidrigkeit (*ilegalidade*) anzusehen ist.

In der Lehre bestand in dieser Frage große Unsicherheit²⁶. Auch das Verfassungsgericht hat noch nicht zu einer einheitlichen Rechtsprechung gefunden. Während die 2. *Secção* sich mehrfach für unzuständig erklärte²⁷, entschied die 1. *Secção* in ständiger Rechtsprechung, daß ein Verstoß gegen Völkervertragsrecht über Art.8 Abs.2 der VRP zur Verfassungswidrigkeit

²⁴ So ausdrücklich T.C. Acs.62/84, D.R.1984 II, S.11681 (11683); 24/85, D.R.1985 II, S.4698 (4703); vgl. hierzu die Diskussionen der Verfassungsgebenden Versammlung, *Diário da Assembleia Constituinte*, Nr.29 vom 9.8.1975, S.753f., und Nr.30 vom 13.8.1975, S.772f.

²⁵ Supremo Tribunal de Justiça, Urteil vom 11.1.1977, *Boletim do Ministério da Justiça*, Nr.263 (Februar 1977), S.195 (200); Urteil vom 18.3.1986, *ibid.*, Nr.355 (April 1986), S.175; Urteil vom 27.5.1986, *ibid.*, Nr.357 (Juni 1986), S.182.

²⁶ Für Verfassungswidrigkeit: de Azevedo Soares (Anm.18), S.36; Mota de Campos (Anm.9), S.177, dagegen Miranda (Anm.23), S.277–279, nachdem er zunächst eine andere Auffassung vertreten hatte, vgl. Miranda (Anm.9), S.301; zweifelnd: J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional* (3.Aufl.1983), S.725; Gomes Canotilho/Moreira (Anm.11), Anm.VII zu Art.8 VRP.

²⁷ T.C. Acs.47/84, D.R.1984 II, S.6281; 88/84, D.R.1985 II, S.1164; 101/84, *ibid.*, S.1509; 107/84, *ibid.*, S.1641; 110/84, *ibid.*, S.1862; 111/84, *ibid.*, S.1916; 118/84, *ibid.*, S.2090; 8/85, *ibid.*, S.2541; 321/86 D.R.1987 II, S.1971. Sie kann sich hierbei auf ein *obiter dictum* der Vorgängerin des Verfassungsgerichts, der *Comissão Constitucional*, berufen: *Parecer n° 12/82*, *Pareceres da Comissão Constitucional* 19 (1984), S.113 (115f.).

der Norm führe²⁸. Sie verdränge als schwerer Fehler die daneben vorliegende Rechtswidrigkeit. Nach Auffassung des Gerichts unterscheidet die Verfassung nicht zwischen direkter und indirekter Verfassungswidrigkeit²⁹. Auch in den Vorarbeiten zur 1. Verfassungsrevision finden sich Äußerungen, wonach Konflikte zwischen Gesetzen und völkerrechtlichen Verträgen dem allgemeinen System der Verfassungskontrolle unterworfen sein sollen³⁰. Das Gericht zieht ferner Art.8 Abs.1 VRP heran, der festlegt, daß die allgemeinen Regeln des Völkerrechts Bestandteil des portugiesischen Rechts sind. Ein Verstoß gegen Völkervertragsrecht verletze möglicherweise den Grundsatz *pacta sunt servanda*³¹. Demgegenüber hat das deutsche Bundesverfassungsgericht es abgelehnt, aus diesem Grundsatz einen Vorrang einzelner Normen völkerrechtlicher Verträge vor innerstaatlichem Recht abzuleiten³².

Die entgegengesetzte Ansicht³³ sieht dagegen allein einen Verstoß gegen völkerrechtliche Verpflichtungen, der nur zur Rechtswidrigkeit der Norm führe. Der Gesetzgeber habe durch die völkerrechtliche Verpflichtung nicht seine Gesetzgebungsbefugnis verloren. Im Falle einer Mißachtung der vertraglichen Verpflichtungen mache er sich allein völkerrechtlich verantwortlich. Die Verfassung sei – wenn überhaupt – nur indirekt verletzt, so daß das Verfassungsgericht nicht zuständig sei. Ferner wird auf die Vorschriften der Art.280 Abs.3 *lit.a* und *b*, 281 Abs.1 *lit.b* und *c* VRP verwiesen, die bei Unvereinbarkeit von Regionalverordnungen und Verordnungen der Hoheitsorgane³⁴ mit höherrangigem Recht ausdrücklich von *ilegalidade* sprechen und dem Verfassungsgericht hierfür eine Sonderkompetenz zuweisen.

Der Streit führt letztlich zu der rechtstheoretischen Frage, ob eine Norm, die gegen eine höherrangige Norm verstößt, auch die den Rang

²⁸ T.C. Acs.27/84, D.R.1984 II, S.5884 (5886); 62/84, *ibid.*, S.11681 (11686f.); 24/85, D.R.1985 II, S.4698 (4698f.); 67/85, *ibid.*, S.5495 (5495f.); zuletzt in Ac.311/86, D.R.1987 II, S.455 (455f.); 39/87, *ibid.*, S.4847, und 4/87, D.R.1987 II, S.3711 (3711f.).

²⁹ T.C. Acs.24/85, D.R.1985 II, S.4698 (4699); 67/85, *ibid.*, S.5495 (5496).

³⁰ Diário da Assembleia da República, I, Nr.128 vom 28.7.1982, S.5375–5376.

³¹ T.C. Acs.26/84, D.R.1984 II, S.11681 (11684f.).

³² Vgl. BVerfGE 31, 145 (178).

³³ Siehe hierzu neben den in Anm.27 genannten Entscheidungen der 2. *Seção* die abweichenden Meinungen von V. Moreira, in D.R.1984 II, S.5886ff. und S.11687 sowie von J. Costa Aroso, *ibid.*, S.11687f.

³⁴ Dies sind gemäß Art.113 VRP der Präsident der Republik, die Versammlung der Republik, die Regierung und die Gerichte.

festlegende Norm verletzt³⁵. Hiergegen spricht, daß dann jeder Verstoß gegen eine in der Verfassung niedergelegte Normenhierarchie zu einer Verfassungswidrigkeit führen würde. Die gegen ein Gesetz verstoßende Rechtsverordnung wäre verfassungswidrig. Der Begriff der Verfassungswidrigkeit sollte auf Normen beschränkt werden, die sich direkt gegen die in der Verfassung vorgegebenen Rechtssätze oder Prinzipien richten. Im vorliegenden Fall führt der in Art.8 Abs.2 VRP niedergelegte Vorrang zur Wirkungslosigkeit des entgegenstehenden Gesetzes. Deshalb ist die den Rang festlegende Norm jedoch nicht verletzt. Aus dogmatischer Sicht überzeugt daher die Ansicht der 2. *Secção* des Verfassungsgerichts. Andererseits erscheint es wünschenswert, daß eine so wichtige Frage wie die der Vereinbarkeit von Völkervertragsrecht mit Landesrecht einheitlich vom Verfassungsgericht entschieden wird³⁶. Divergierende Entscheidungen der ordentlichen Gerichte würden zu einer untragbaren Rechtsunsicherheit führen. Es spricht daher einiges dafür, die Zuständigkeit des Verfassungsgerichts zu bejahen, obwohl es sich nicht um echte Fälle der Verfassungswidrigkeit handelt³⁷.

2. Rechtsvergleichende Betrachtung

Sowohl die 1.³⁸ als auch die 2. *Secção*³⁹ des Verfassungsgerichts machen Ausführungen zur Rechtslage in anderen europäischen Staaten. Es ist daher angebracht, die Frage der Verfassungswidrigkeit von mit Völkerrecht kollidierendem innerstaatlichem Recht rechtsvergleichend zu betrachten.

In Italien bestimmt Art.10/I der Verfassung, daß sich die italienische Rechtsordnung den allgemein anerkannten Regeln des Völkerrechts anpaßt. Die Mehrzahl der Autoren geht davon aus, daß die mit ihnen kollidierenden Gesetze verfassungswidrig sind⁴⁰. Das italienische Verfassungs-

³⁵ So auch V. Moreira in seiner abweichenden Meinung zu T.C. Ac.27/84, D.R. 1984 II, S.5886 (5887).

³⁶ In diesem Sinne auch die ständige Rechtsprechung der 1. *Secção*, vgl. Acs.62/84, D.R. 1984 II, S.11681 (11686); 119/85, D.R. 1985 II, S.8617 (8618); 120/85, *ibid.*, S. 8646 (8647).

³⁷ So auch Miranda (Anm.23), S.352; eine ähnliche Ansicht vertrat Miranda schon während der Beratungen der 1. Verfassungsrevision, *Diário da Assembleia da República*, Nr.128 vom 28.7.1982, S.5376.

³⁸ T.C. Acs.119/85, D.R. 1985 II, S.8617 (8619); 120/85 *ibid.*, S.8646 (8647); 121/85, *ibid.*, S.8649 (8650).

³⁹ T.C. Ac.118/84, D.R. 1985 II, S.2090 (2091f.).

⁴⁰ G. Zagrebelsky, *La giustizia costituzionale* (1977), S.40; V. Crisafulli, *Lezione di diritto costituzionale*, Bd.II, 2 (4. Aufl.1978), S.324; siehe allgemein zum Mei-

gericht, das ähnlich wie das portugiesische nur die Verfassungswidrigkeit von Gesetzen überprüft (Art.134 der Verfassung), hat sich für zuständig erklärt⁴¹.

Art.96 Abs.1 der spanischen Verfassung ähnelt Art.8 Abs.2 VRP. Die Rangfrage ist nicht ausdrücklich entschieden. Trotz unterschiedlicher Begründungen geht die spanische Lehre davon aus, daß Völkervertragsrecht nicht durch nachfolgendes Gesetzesrecht abgeändert werden kann⁴². In diesem Sinne hat auch der Oberste Gerichtshof entschieden⁴³. Einige Autoren deuten an, daß kollidierendes innerstaatliches Recht verfassungswidrig sei⁴⁴. Da jedoch bislang keine einschlägige Entscheidung des Verfassungsgerichts vorliegt, kann die Frage in Spanien noch nicht als geklärt angesehen werden.

Die französische Verfassung räumt den völkerrechtlichen Verträgen ausdrücklich einen Rang über den Gesetzen ein, sofern eine Reziprozität der Anwendung gewahrt ist (Art.55). Dennoch erklärt der Conseil constitutionnel in ständiger Rechtsprechung, daß ein kollidierendes Gesetz nicht verfassungswidrig ist⁴⁵. Gegenüber dem «caractère absolu et définitif» der Verfassungsmäßigkeitsprüfung soll dem Vorrang der Verträge nur ein «caractère à la fois relatif et contingent» zukommen. Er sei einerseits auf den Anwendungsbereich des Vertrages beschränkt und gelte andererseits nur unter der Bedingung der Reziprozität.

In der Bundesrepublik Deutschland stellt sich das Problem

nungsstand in Italien: K. Oellers-Frahm, Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht in der italienischen Verfassung, ZaöRV 34 (1974), S.330ff.

⁴¹ Sentenze 5.12.1961, n.67, Giurisprudenza costituzionale 6 (1961), S.1251; 13.7.1963, n.135, *ibid.* 8 (1963 II), S.1494.

⁴² Ein Teil der Lehre spricht von Vorrang (*primacia*) z.B. M. Diez de Velasco, Instituciones de Derecho Internacional Público, Bd.1 (6. Aufl.1982), S.169; G. Peces-Barba, La Constitución española de 1978 (2. Aufl.1984), S.151; J. M. Serrano Alberca, in: F. Garrido Falla, Comentarios a la Constitución (1980), S.969-971; andere Autoren sehen hier ein Kompetenzproblem, z.B. J. Rodríguez-Zapata y Perez, Derecho internacional y sistema de fuentes del derecho: La Constitución española, in: La Constitución española y las fuentes del derecho, Bd.III (1979), S.1733 (1766); E. García de Enterría/T.-R. Fernández, Curso de Derecho Administrativo, Bd.I (4. Aufl.1986), S.169.

⁴³ Tribunal Supremo, CONT-ADM. (Sala 3ª), Urteil vom 30.9.1982, Repertorio de jurisprudencia Aranzadi 1982, Nr.4917.

⁴⁴ A. Remiro Brotons, in: Comentarios a las leyes políticas, Constitución Española de 1978, Bd.VII (1985), Art.96 (610-615), Serrano Alberca (Anm.42), S.964.

⁴⁵ Seit Décision 74-54 DC, vom 15.1.1975, Recueil des Décisions du Conseil constitutionnel 1975, S.19 (19f.); 77-83 DC vom 20.7.1977, *ibid.* 1977, S.39 (40); 77-92 DC vom 18.1.1978, *ibid.*, 1978, S.21 (21f.).

nicht bezüglich des Völkervertragsrechts, da hier nicht von einem Vorrang ausgegangen wird⁴⁶. Nach herrschender Meinung nehmen jedoch die allgemeinen Grundsätze des Völkerrechts eine Zwischenposition zwischen der Verfassung und den einfachen Bundesgesetzen ein (Art.25 GG)⁴⁷. Dies führt jedoch nicht dazu, daß die gegen sie verstoßenden einfachen Gesetze verfassungswidrig wären. Sie sind nur rechtswidrig⁴⁸. Das Bundesverfassungsgericht spricht davon, daß die allgemeinen Rechtsgrundsätze kollidierendes innerstaatliches Recht »brechen«⁴⁹ bzw. »verdrängen«⁵⁰. Dabei ist zu berücksichtigen, daß deutsche Gerichte die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts einholen müssen, wenn in einem Rechtsstreit zweifelhaft ist, »ob eine Regel des Völkerrechts Bestandteil des Bundesrechtes ist und ob sie unmittelbar Rechte und Pflichten für den einzelnen erzeugt« (Art.100 Abs.2 GG).

Die Rechtsvergleichung führt also nicht zu einem eindeutigen Ergebnis.

V. Die Anwendung der *clausula rebus sic stantibus*

Die 1. *Secção* des Verfassungsgerichts löst den offensichtlichen Widerspruch zwischen Art.4 Decreto-Lei 262/83 und dem Abkommen über das Einheitliche Wechselgesetz durch Anwendung der *clausula rebus sic stantibus* als einer allgemeinen Regel des Völkerrechts⁵¹. Art.62 der Wiener Vertragsrechtskonvention (WVRK) konnte nicht direkt herangezogen werden, da Portugal ihr noch nicht beigetreten ist. Das Gericht stellte eine grundlegende Änderung der Umstände fest: Zur Zeit der Ratifikation am 29. März 1934 war die Inflation der Nachkriegszeit bereits gezügelt. Der gesetzliche Zinssatz bei Verzug betrug 6 %. Heute liegt die Inflationsrate in Portugal bei über 20 %. Zinssätze des Zivil- und Handelsgesetzbuches betragen 15 bzw. 23 %.

Dies hat nach Meinung des Gerichts die vertraglichen Verpflichtungen tiefgreifend umgestaltet. Eine Einschaltung internationaler Gerichte wird

⁴⁶ O. Rojahn, in: v. Münch, Grundgesetz-Kommentar, Bd.2 (2. Aufl.1983) Art.59 Rdnr.43.

⁴⁷ K. Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd.I (2. Aufl.1984), S.493; R. Geiger, Grundgesetz und Völkerrecht (1985), S.191; anderer Ansicht K. Doehring, Die staatsrechtliche Stellung der Ausländer in der Bundesrepublik Deutschland, VVDStRL Heft 32 (1974), S.22.

⁴⁸ Rojahn (Anm.46), Art.25 Rdnr.39; Schweitzer (Anm.10), S.132 (Rdnr.359).

⁴⁹ BVerfGE 6, 309 (363).

⁵⁰ BVerfGE 23, 288 (316).

⁵¹ T.C. Acs.24/85, D.R.1985 II, S.4698 (4701); 67/85, *ibid.*, S. 5495 (5498f.); 119/85, *ibid.*, S.8617 (8619) ständige Rechtsprechung der 1. *Secção*.

nicht für notwendig gehalten. Die Klausel wirke *ipso iure*⁵². Voraussetzung sei allein eine ausdrückliche oder konkludente Erklärung des portugiesischen Staates, nicht mehr an die vertraglichen Bestimmungen gebunden zu sein. Diese Erklärung sieht das Gericht in der Präambel und im Text des Decreto-Lei 262/83. Durch die *clausula rebus sic stantibus* soll jedoch nicht der gesamte Vertrag beendet werden. Das Verfassungsgericht zieht Art.44 Abs.3 WVRK als Ausdruck des Völkergewohnheitsrechts heran und bejaht eine Trennbarkeit der Bestimmungen⁵³. Im Hinblick auf im Inland ausgestellte und zahlbare Wechsel sei Portugal daher schon bei Inkrafttreten des Gesetzes nicht mehr an die Art.48 Nr.2 und 49 Nr.2 des Einheitlichen Wechselgesetzes gebunden gewesen.

Die Argumentation der 1.*Secção* des Gerichts ist deutlich am Ergebnis orientiert. Sie wirft einige Probleme auf. Zunächst ist fraglich, ob sich ein Staat über die *clausula* einseitig seiner vertraglichen Verpflichtungen entziehen kann⁵⁴. In der älteren Staatenpraxis gibt es Beispiele, wo dies verneint wurde⁵⁵. Andererseits sind zahlreiche Fälle bekannt, in denen sich die Staaten einseitig vom Vertrag losgesagt haben⁵⁶. In der Wiener Vertragsrechtskonvention ist vorgesehen, daß das in Art.65 beschriebene Verfahren durchlaufen werden muß. Dies wurde von vielen Staaten als wichtige Vorkehrung gegen eine mißbräuchliche Anrufung der *clausula* angesehen⁵⁷. Im Ergebnis ist die These von der Wirkung *ipso iure* wohl vertretbar.

Wenig überzeugend hingegen ist die Behauptung des Gerichts, der portugiesische Staat habe sich in Präambel und Text des Decreto-Lei 262/83

⁵² T.C. Acs.24/85, D.R.1985 II, S.4698 (4702); 67/85, *ibid.*, S.5495 (5499); 119/85, *ibid.*, S.8617 (8619f.) ständige Rechtsprechung der 1.*Secção*.

⁵³ T.C. Acs.24/85, D.R.1985 II, S.4698 (4702); 67/85, *ibid.*, S.5495 (5499); 119/85 *ibid.*, S.8617 (8619); ständige Rechtsprechung der 1.*Secção*.

⁵⁴ Für eine einseitige Durchsetzbarkeit der *clausula*: H. F. Köck, Altes und Neues zur Clausula rebus sic stantibus, in: Festschrift für S. Verosta (1980), S.79 (91); E. Kaufmann, Das Wesen des Völkerrechts und die clausula rebus sic stantibus (1911), S.221; G. Biscottini, Clausola rebus sic stantibus, Diritto internazionale, in: Novissimo digesto italiano, Bd.III (1959), S.360 (363); dagegen G. Haraszti, Treaties and the Fundamental Change of Circumstances, RdC 146 (1975 III), S.1 (84f.).

⁵⁵ Z.B. im Londoner Protokoll vom 17.1.1871, in: Martens, Nouveau Recueil Général de Traités, Série I, Bd.18 (1873), S.278.

⁵⁶ Köck (Anm.54), S.88f.; weitere Beispiele bei G. Schwarzenberger, Clausula rebus sic stantibus, in: R. Bernhardt (ed.), Encyclopedia of Public International Law (EPIL), Instalment 7 (1984), S.22 (23-26).

⁵⁷ E. Schwelb, Fundamental Change of Circumstances, ZaöRV 29 (1969), S.39 (66-68).

von den Verpflichtungen des Abkommens vom 7. Juni 1930 losgesagt⁵⁸. Der Text der Präambel zeigt vielmehr, daß die Regierung davon ausging, sie sei nicht völkerrechtlich an die Bestimmungen des Einheitlichen Wechselgesetzes gebunden⁵⁹. Außerdem würde sich dann in jedem Fall das Problem der Notifikation⁶⁰ gegenüber den übrigen Vertragsparteien stellen. Der Auffassung des Gerichts kann daher nicht gefolgt werden.

VI. *Schlußbemerkung*

Der Streit um Decreto-Lei 262/83 hat das portugiesische Verfassungsgericht mit der Frage des Verhältnisses von Völkervertragsrecht zu Landesrecht konfrontiert. Leider sind die in diesem Zusammenhang aufgeworfenen Fragen nicht völlig geklärt worden.

Es lassen sich jedoch folgende Schlußfolgerungen ziehen: Die portugiesische Verfassung folgt der Adoptionslehre. Mit einem Teil der Lehre und der 1. *Secção* des Verfassungsgerichts kann davon ausgegangen werden, daß dem Völkervertragsrecht in Portugal ein Rang unter der Verfassung, jedoch über dem einfachen Gesetzesrecht zukommt. Das Problem der Verfassungswidrigkeit von entgegenstehendem Gesetzesrecht hat zu einer Spaltung des Gerichts geführt.

Bedauerlicherweise ist nicht abzusehen, daß das Verfassungsgericht zu einer einheitlichen Rechtsprechung finden wird. Das Verfassungsgerichtsgesetz sieht nicht vor, daß im Plenum entschieden wird, wenn eine *Secção* von der Rechtsprechung der anderen abweicht. Einzige Möglichkeit, um zu einer einheitlichen Rechtsprechung zu gelangen, ist die Einberufung einer außerordentlichen Plenumsitzung durch den Präsidenten des Verfassungsgerichts (vgl. Art. II Abs. 1 des Regulamento do funcionamento do Plenário e das Secções).

⁵⁸ T. C. Acs. 24/85, D. R. 1985 II, S. 4698 (4702); 67/85, *ibid.*, S. 5495 (5498); 119/85, *ibid.*, S. 8617 (8620); ständige Rechtsprechung der 1. *Secção*.

⁵⁹ «Nem isso lhe deixa de ser consentido uma vez que – para mais tratando – se de simples direito uniforme – não é exercido neste dominio o primado de qualquer outro ordenamento juridico» »Dies [die Änderung des Zinssatzes] muß ihm [dem Gesetzgeber] um so mehr gestattet sein, als es sich um einfaches Einheitsrecht handelt und in diesem Bereich kein Vorrang irgendeiner Rechtsordnung besteht«, D. R. 1983 I, S. 2131.

⁶⁰ Zur Form der Notifikation vgl. M. F. D o m i n i c k, Notification, EPIL, Instalment 9 (1986), S. 288.

Summary*

Municipal Law and International Law in Portugal

The Conflict over Art.4 Decreto-Lei 262/83

1. In a series of recent decisions the Constitutional Court of Portugal considered the relationship between municipal law and international treaty law.

All these cases focused on the conflict between Art.4 Decreto-Lei 262/83 and the Convention providing a Uniform Law for Bills of Exchange and Promissory Notes of June 7, 1930. Following an increase of inflation the 6% rate of interest prescribed by Arts.48 (2) and 49 (2) of the Uniform Bill became untenable. The Portuguese Government therefore replaced it in Art.4 Decreto-Lei 262/83 with the present legal rate of 23%. The Constitutional Court had to adjudicate upon this apparent contradiction between municipal law and international obligations.

2. Portuguese legal doctrine favours monism. The reception of international treaty law operates by way of incorporation rather than transformation. According to Art.8 (2) of the Portuguese Constitution, "rules deriving from international conventions duly ratified or approved shall, following their official publication, apply in municipal law in so far as they are internationally binding on the Portuguese State". Although this provision does not explicitly determine the position of treaty law in the hierarchy of norms, the Constitutional Court has interpreted it in such a way as to imply the primacy of treaty law over municipal legislation. The Constitution however takes precedence over treaty law. This view has also been adopted by the Supreme Court and finds support in the drafting history of the Portuguese Constitution.

3. Up to now the two *Secções* (Sections) of the Constitutional Court are split over the question whether municipal legislation violating international treaty law is unconstitutional or simply illegal. This question is of prime importance since the Constitutional Court is only competent to consider questions of constitutionality. According to the first *Secção* of the Court, the more serious question of unconstitutionality supersedes the question of illegality. The opposing view alleges that the violation of treaty law only entails international responsibility. It cannot be said that a norm disregarding a higher-ranking norm automatically violates the norm which has established the hierarchy of the norm. Nevertheless it might be appropriate to declare the Court competent even if these are not clear-cut cases of unconstitutionality, thereby assuring a uniform interpretation. A comparative survey of Italian, Spanish, French and German constitutional law reveals a certain divergence in the handling of conflicts between international law and municipal law.

* Summary by the author.

4. Finally, the Court's application of the *clausula rebus sic stantibus* is considered. Since Portugal is not bound by the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties, the Court applies the concept as a principle of customary international law. According to the Court, the principle operates *ipso jure*, if the State concerned explicitly or implicitly indicates its applicability. The Court finds such an indication implicitly contained in the preamble and text of Decreto-Lei 262/83. Applying Art.44 of the Vienna Convention on the Law of Treaties as declarative of customary law, the Court concludes that Portugal is not bound by the provisions of the Uniform Law regarding interest rates for bills of exchange which are both issued and payable in its territory when it enacted Decreto-Lei 262/83.

This view of the Court is debatable since the text of the preamble suggests that the legislature was not aware of any international obligations rather than its intention to renounce such obligations. Furthermore, the problem of a notification with regard to the other parties of the treaty may arise.