

Paul E. Rueda Leal

### **Die verfassungsgerichtliche Unvereinbarerklärung verfassungswidriger Gesetze**

Untersuchungen zur Entwicklung und Funktion dieser Rechtsfigur im deutschen Recht und zu ihrer Übertragbarkeit ins costa-ricanische Recht

Peter Lang Verlag, Frankfurt/Main, 1999, 183 S., DM 69,-

Verfassungswidrige Gesetze sind nach deutscher Lehre von Anfang an (*ex tunc*) und ohne weiteren gestaltenden Akt (*ipso iure*) rechtsunwirksam. Um die strenge Nichtigkeitsfolge abzumildern, hat das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) eine weitere Entscheidungsvariante entwickelt, die es erlaubt, ein Gesetz für verfassungswidrig ("unvereinbar") zu erklären, ohne dessen Nichtigkeit festzustellen. Angesichts der lange Zeit uneinheitlichen Rechtsprechung des BVerfG zur Unvereinbarerklärung und ihrer unklaren dogmatischen Rechtfertigung liegt eine rechtsvergleichende Behandlung dieser Frage besonders nahe. Teilweise wird in der deutschen Literatur auf die Vorteile der österreichischen Lehre und Praxis verwiesen, die eine Aufhebung verfassungswidriger Gesetze *ex nunc* zugrundelegen und sogar eine begrenzte Fortgeltung erlauben (K. Schlaich, Das Bundesverfassungsgericht, 4. Aufl., Rn. 348). Umso reizvoller ist die Erweiterung des Blickfeldes auf einen lateinamerikanischen Staat, zumal sich Costa Rica für einen solchen Vergleich gut eignet. Europäische Einflüsse gewinnen weiterhin an Bedeutung für die Verfassungsgerichtsbarkeit in diesem Land, trotz der in ganz Lateinamerika nach wie vor starken Orientierung am Vorbild der Vereinigten Staaten. Im Unterschied zu anderen lateinamerikanischen Staaten ist die Entscheidung über die Verfassungsmäßigkeit von Gesetzen in Costa Rica bei einer Instanz konzentriert. Die Richter anderer Instanzen sind nicht befugt, von sich aus über die Verfassungsmäßigkeit zu entscheiden, sondern müssen ihre diesbezüglichen Zweifel im Wege der Richtervorlage klären. Die Einrichtung des Verfassungssenats im Jahre 1989 hat die Rechtsentwicklung in Costa Rica beschleunigt und begünstigt die Aufnahme neuer Rechtsfiguren, was auch für andere lateinamerikanische Länder nachweisbar ist, etwa für die Rechtsprechung des noch jungen kolumbianischen Verfassungsgerichts. Diese Einschätzung stützt der bündige Überblick in der Untersuchung über die Geschichte der Verfassungsrechtsprechung in Costa Rica und über die Verfahrensarten.

Der Autor geht einer doppelten Fragestellung nach: Er vergewissert sich zunächst einer plausiblen dogmatischen Begründung der Unvereinbarerklärung im deutschen Recht. Sodann prüft er deren Übertragbarkeit auf das Verfassungsrecht in Costa Rica. Unumgänglich ist in diesem Zusammenhang die Auseinandersetzung mit den beiden wichtigsten konkurrierenden Auffassungen zur Behandlung verfassungswidriger Gesetze, nämlich ob diese nichtig oder nur vernichtbar seien: Der Autor verdeutlicht, daß es weder rechtslogisch zwingend ist, im Anschluß an H. Kelsen verfassungswidrige, aber förmlich verabschiedete Gesetze für gültig zu halten, noch, deren Rechtsunwirksamkeit *ex tunc* anzunehmen. Nach dieser Vorarbeit sind die beiden folgenden Schritte konsequent. Zum einen kann der Autor nun ganz allgemein andere, von der Nichtigkeit abweichende Entscheidungsvarianten wie die Unvereinbarerklärung zulassen und hierfür eine besondere Rechtfertigung entwickeln,

die nicht bei der unsicheren Erwägung halt macht, man müsse nachteilige Rechtsfolgen für öffentliche Belange vermeiden. Gute Argumente sprechen dafür, eine Unvereinbarerklärung immer dann anzunehmen, wenn die Ursache des Verfassungsverstoßes nicht isoliert werden kann. Der Autor erläutert anschaulich an mehreren Fällen der jüngeren Rechtsprechung, warum gerade bei Verstößen gegen das Gleichheitsgebot von einer Nichtigerklärung abzusehen ist. Denn der eigentliche Grund des Verfassungsverstoßes liegt nicht in der Norm selbst, sondern in dem verfassungswidrigen Verhältnis vergleichbarer Regelungen (Normenrelation), die eine Begünstigung vorsehen oder ausschließen.

Zum anderen kann es nun dem (Verfassungs)Gesetzgeber und der Interpretation durch die Rechtsprechung überlassen bleiben, in welcher Weise die Aufhebung verfassungswidriger Gesetze erfolgen soll. Die Übertragung fremder Rechtsfiguren in das costa-ricanische Verfassungsrecht ist damit grundsätzlich möglich. Eine solche Übertragung für die Unvereinbarerklärung zu prüfen, erscheint zunächst naheliegend, da die maßgebliche *Ley de la Jurisdicción Constitucional (LJC)* im Unterschied zum Bundesverfassungsgerichtsgesetz (BVerfGG) als stattgebende Entscheidung nur die Nichtigerklärung vorsieht. Andererseits aber entkräftet das costa-ricanische Prozeßrecht selbst das Rechtsfolgenargument, das in Deutschland die Entwicklung der Entscheidungsalternative Unvereinbarerklärung bewirkt hat: Der Verfassungssenat kann nach Art. 91 Abs. 2 LJC die Wirkung verfassungsgerichtlicher Normkontrollentscheidungen für die Zukunft abmildern und übergangsweise auch eigene, ersetzende Maßnahmen treffen. Dies relativiert allerdings die einleitende Fragestellung zur Untersuchung, derzufolge eine rechtliche Lücke bezüglich der Abmilderung von *pro-futuro*-Wirkungen Anlaß zur Prüfung gibt, ob die Unvereinbarerklärung in das costa-ricanische Recht zu übertragen ist (S. 5). Der Autor räumt ein, daß mit Art. 91 Abs. 2 LJC wenigstens aus Gründen der Zweckmäßigkeit die Unvereinbarerklärung "nicht nur unangebracht, sondern sogar sinnlos" sei, während er eine "*ex-nunc*-Nichtigkeit" nach österreichischem Vorbild für gut begründbar hält (S. 163). Daß der Autor trotzdem für eine allgemeine Anwendung der Unvereinbarerklärung nach deutschem Vorbild plädiert, hat im Grunde doch mit Zweckmäßigkeitserwägungen zu tun: Es geht ihm darum, eine klare Grenze zwischen der rechtsprechenden und der gesetzgebenden Gewalt zu ziehen, worin er in der bisherigen Rechtsprechung des Verfassungssenates Defizite sieht (S. 165).

Der Anteil steuerrechtlicher Fälle an den erörterten höchstrichterlichen Entscheidungen ist groß. Die Streitpunkte weisen angesichts der sehr unterschiedlichen gesellschaftlichen, wirtschaftlichen und rechtlichen Voraussetzungen beider Länder interessante Parallelen auf, womit der Autor den Blick auf ein vergleichsweise wenig behandeltes Feld der überseeischen Rechtsvergleichung lenkt. Überhaupt spricht der Autor zahlreiche wichtige aktuelle Fragen des Gerichtsschutzes an, denen er angesichts des gewählten Themas nicht weiter nachgehen konnte. Einige Aspekte lohnen eine weitere rechtsvergleichende Vertiefung, da entsprechende Tendenzen auch in anderen lateinamerikanischen Staaten erkennbar sind: die Ausweitung des Rechtsschutzes unter Anerkennung kollektiver Rechte bis hin zur Popularklage, nicht zuletzt um die Identifikation der Bürger mit der Verfassung zu stärken (vgl. S. 138 ff.); ferner die weit verbreitete Anerkennung einer unmittelbaren Drittwirkung

der Grundrechte, worin sich eine Akzentverschiebung des Rechtsschutzes von der Abwehr hoheitlicher Eingriffe hin zur Streitschlichtung zwischen Privaten andeutet (vgl. S. 132); schließlich die Ausweitung und Vermehrung sozialstaatlicher Garantien, an der eine extensive Verfassungsauslegung der Rechtsprechung einen nicht unerheblichen Anteil hat (vgl. S. 161).

Andreas Timmermann

Ulrich Mücke

### **Der Partido Civil in Peru 1871-1879**

Zur Geschichte politischer Parteien und Repräsentation in Lateinamerika

Studien zur modernen Geschichte, Band 50

Frank Steiner Verlag, Stuttgart, 1998, 384 S., DM 88,--

Vor dem Hintergrund der Re-Demokratisierungswelle in Lateinamerika ist auch das Interesse an den frühen Erfahrungen mit demokratischen Institutionen in dieser Weltregion gestiegen. Während die Politikwissenschaft seit einigen Jahren dank einer stattlichen Anzahl übergreifender Analysen auf hohem Niveau über Formen und Determinanten der jüngeren Transitionsprozesse sowie den inzwischen erreichten Grad der demokratischen Konsolidierung debattiert, gleicht allerdings der Wissensstand hinsichtlich der Herausbildung politischer Systeme im 19. Jahrhundert einem unvollendeten Puzzle, in dem viele zentrale Stücke fehlen. Der Wert methodisch solider und durch ein intensives Quellenstudium gut abgesicherter Mikrostudien wie diejenige des Historikers Ulrich Mücke über den *Partido Civil* in Peru (1871-1879) ist daher besonders hoch einzuschätzen.

Die als Dissertation an der Universität Hamburg eingereichte Monographie erforscht einen bisher wenig beachteten, aber bedeutsamen Aspekt der politischen Organisation und Repräsentation im Peru des 19. Jahrhunderts. Vielmehr ist auf die historische Bedeutung hinzuweisen: 1871 gelang es dem im *Partido Civil* organisierten, im Finanzwesen und der Exportagrikultur verwurzelten "Bürgertum" erstmals, in einem regulären Wahlprozeß den traditionellen Politikern das Präsidentenamt zu entreißen. Die junge politische Organisation verteidigte das höchste Amt im Staat bis zum sogenannten Salpeterkrieg zwischen Chile und Peru (1879-1883). Dieser Konflikt bedeutete für Peru insofern eine wichtige Zäsur, als aufgrund der militärischen Niederlage der Bankensektor ruiniert wurde und die Salpeterminen an das Nachbarland fielen. Zugleich glitt die als Devisenbringer wichtige Guano-Branche in eine Krise. Das "bürgerliche" Modernisierungsprojekt des *Partido Civil* war damit zumindest vorübergehend gescheitert. Erst 1895 eroberte der *Partido Civil* – mit neuen Kräften – erneut das Präsidentenamt, das er bis 1919 nicht mehr abgab.

Mücke untersucht die Vorgeschichte des *Partido Civil*, die soziale Zusammensetzung der Mitglieder in der Hauptstadt Lima (Kapitel 2), die interne Organisation, die sich in Wahlveranstaltungen und parlamentarischen Aktivitäten manifestierte (3), sowie die Wechsel-