

B. Die portugiesische Verfassung als Grundlage des Systems der Sozialen Sicherheit

I. Allgemeines

1. Untersuchungsgegenstand

Um die konkreten verfassungsrechtlichen Vorgaben bestimmen zu können, muss zunächst untersucht werden, welche portugiesischen Normen die Organisation des Staates und die Rechtstellung des Individuums regeln, Vorrang vor den einfachen Gesetzen beanspruchen, einer erschwerten Abänderbarkeit unterliegen und zudem konstitutiv für die Ausübung der Herrschaftsgewalt sind.¹ Alle Bestandteile dieser zuvor festgelegten Definition werden von der Verfassung der Portugiesischen Republik von 1976 (CRP), einer einheitlichen verfassungsrechtlichen Kodifikation, erfüllt. Insbesondere genießt die Verfassung der Portugiesischen Republik Vorrang gegenüber der verfassten Gewalt. Dies folgt unmittelbar aus dem in der Präambel und Art. 2 CRP enthaltenen Rechtsstaatsprinzip² und wird durch Art. 3 Abs. 2 HS. 1 CRP, also die Bindung des Staates an die Verfassung,³ weiter konkretisiert. Wörtlich sieht Art. 3 Abs. 2 HS. 1 CRP sogar eine Unterordnung des Staates unter die Verfassung vor. Seinen entscheidenden Inhalt erhält der Vorrang der Verfassung schließlich durch Art. 3 Abs. 3 CRP,⁴ demzufolge die Wirksamkeit aller Akte der öffentlichen Gewalt von ihrer Verfassungsmäßigkeit abhängen, so dass die Verfassung der verfassten Gewalt übergeordnet ist. Dieses Gebot der Verfassungsmäßigkeit wird zudem an verschiedenen Stellen der Verfassung wiederholt.⁵ Die erwähnten Verfassungsnormen belegen zugleich die herrschaftskonstituierende Wirkung der Verfassung, da die Ausübung der staatlichen Gewalt auf der Verfassung gründet, sich also von dieser ableitet.⁶ Schließlich ist die Abänderung der Verfassung der Portugiesischen Republik auch nicht dem einfachen Gesetzgeber überlassen, sondern wird durch die Art. 284 – 289 CRP⁷ sowohl formell als auch materiell erschwert. So bedarf eine Verfassungsänderung einer Mehrheit von 2/3 der ein Mandat

1 Vgl. zum Verfassungsbegriff der Untersuchung oben S. 221.

2 Im Gegensatz zur Präambel wurde Art. 2 CRP im Laufe der Zeit mehrmals geändert und selbst die Bezeichnung Rechtsstaat wurde dort erst durch die Verfassungsänderung 1982 eingeführt.

3 Art. 3 Abs. 2 CRP bildete ursprünglich Abs. 4, vgl. DR I série N°86, 1976-04-10, S. 738.

4 Art. 3 Abs. 3 CRP bildete ursprünglich Art. 115 CRP, vgl. DR I série N°86, 1976-04-10, S. 753.

5 Die Bindung der öffentlichen Gewalt an die Verfassung findet sich etwa in Art. 108, 114 Abs. 2, 115 Abs. 1, 225 Abs. 3 und 266 Abs. 2 CRP. Vgl. dazu auch *Miranda*, in: *ders./Medeiros*, Constituição Portuguesa Anotada, Bd. 1, S. 67f.

6 Vgl. zum Vorrang der Verfassung und zum Prinzip der Herrschaftskonstitution in der Verfassung der portugiesischen Republik auch *Canotilho*, *Direito Constitucional*, S. 1147 – 1151 und *ders./Moreira*, *Constituição da República Portuguesa anotada*, Bd. 1, S. 217.

7 Der Inhalt der materiellen Grenzen des Art. 288 CRP, der ursprünglich den Art. 290 CRP bildete, wurde mehrmals verändert. Vgl. Art 290 CRP in seiner ursprünglichen Fassung, DR I série N°86, 1976-04-10, S. 773.

innehabenden Abgeordneten und darf grundsätzlich nur alle fünf Jahre erfolgen. Soll die Verfassung bereits zu einem früheren Zeitpunkt erneut geändert werden, so ist eine Mehrheit von 4/5 der ein Mandat innehabenden Abgeordneten erforderlich. In materieller Hinsicht muss eine Verfassungsänderung gem. Art 288 CRP bestimmte Verfassungsinhalte respektieren, darf diese also nicht einschränken. Zu den geschützten Inhalten gehören etwa die Staatsform der Republik oder die sog. Rechte, Freiheiten und Garantien, ein Unterabschnitt der Grundrechte. Vereinzelt finden sich Stimmen, die über die festgelegten Grenzen hinaus auch andere Verfassungsinhalte einer Änderung entziehen wollen.⁸ Die rechtliche Einordnung des Art. 288 CRP bildet zwar einen der Hauptstreitpunkte der portugiesischen Verfassungslehre, am Bestehen materieller Grenzen einer Verfassungsänderung bestehen jedoch keine Zweifel.⁹

Das materielle Verfassungsrecht erschöpft sich jedoch nicht im Text der Verfassung der portugiesischen Republik. Materielles Verfassungsrecht außerhalb des Verfassungstextes findet sich insbesondere in Gestalt von Normen, auf die die Verfassung ausdrücklich verweist. Zu dieser Gruppe von Normen gehören etwa die in Art. 11 Abs. 1 CRP in Bezug genommenen vorkonstitutionellen Rechtssätze¹⁰ bezüglich der genauen Bezeichnung der nationalen Symbole, die in Art. 292 Abs. 1 CRP aufgeführten Normen der postrevolutionären Phase¹¹ sowie die Prinzipien der Genossenschaften, auf die Art. 61 Abs. 2 CRP Bezug nimmt.¹² Eine auch im vorliegenden Zusammenhang interessante Verweisung enthält schließlich Art. 16 Abs. 2 CRP, der bestimmt, dass die verfassungsrechtlichen und die gesetzlichen Bestimmungen über Grundrechte in Übereinstimmung mit der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte ausgelegt und angewendet werden müssen.¹³ Anders als die zuvor erwähnten Verweisungen führt dies jedoch nicht zu einer Aufnahme der allgemeinen Erklärung der Menschenrechte in das materielle Verfassungsrecht, da die Erklärung der Menschenrechte insoweit explizit als außerhalb der Verfassung stehend behandelt wird. Die Erklärung der Menschenrechte bildet damit lediglich eine Auslegungshilfe, die selbst nicht Teil der Verfassung ist.¹⁴

8 So insbesondere *Miranda*, Manual, Bd. 2, S. 198 – 247, der den materiellen Grenzen der Verfassungsänderung, nicht aber den entsprechenden Verfassungsbestimmungen eine besondere Bedeutung zukommen lässt.

9 Gem. *Miranda*, Manual, Bd. 2, S. 198 – 247, sind die materiellen Grenzen nur teilweise in Art. 288 CRP normiert und lassen sich zudem graduell abstufen in überkommene Grenzen, immanente Grenzen, Grenzen ersten sowie Grenzen zweiten Grades. Sehr viel restriktiver bezüglich der materiellen Grenzen hingegen *Canotilho*, Direito Constitucional, S. 1064 – 1069, der dafür andererseits anders als *Miranda* die sog. doppelte Verfassungsänderung, also die Beseitigung der Grenzen des Art. 288 CRP und die anschließende Änderung der eigentlich avisierten Norm, ablehnt. Unstreitig ist jedoch das Bestehen materieller Grenzen, auf das es im vorliegenden Zusammenhang einzig ankommt.

10 *Miranda*, Manual, Bd. 2, S. 47f., und *Canotilho*, Direito Constitucional, S. 1133f.

11 Vgl. dazu *Miranda*, Manual, Bd. 2, S. 44 – 47.

12 Vgl. dazu *Miranda*, Manual, Bd. 2, S. 42 – 44, und *Canotilho*, Direito Constitucional, S. 1133f.

13 Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte vom 10. Dezember 1948, abrufbar unter <http://www.un.org/Overview/rights.html>, zuletzt besucht am 15. Februar 2010.

14 Die Erklärung der Menschenrechte bildete nicht nur eines der Vorbilder der Verfassung, ihr kommt trotz ihres eigentlich nicht bindenden Charakters auch eine nicht unerhebliche Bedeutung bei der Interpretation der verfassungsrechtlichen Normen zu. Vgl. im Einzelnen *Miranda*, Manual, Bd. 4,

Darüber hinaus wird ebenso wie in Deutschland auch in Portugal das Organisationsrecht der obersten Staatsorgane als Teil des materiellen Verfassungsrechts angesehen.¹⁵ Schließlich besteht auch Einigkeit über die Existenz von Verfassungsgewohnheitsrecht, zu denen etwa ursprünglich auch die inzwischen normierte Praxis der geschäftsführenden Fortführung der Regierungsgeschäfte durch die bisherige Regierung bis zur Amtsübernahme einer neuen Regierung¹⁶ zählt.¹⁷

2. Verfassungsgenese

Der historische Kontext ihrer Entstehung bildet grundsätzlich ein zentrales Hilfsmittel für die Interpretation einer Verfassung.¹⁸ Für die Verfassung der portugiesischen Republik gilt dies jedoch in besonderem Maße, weil deren Entstehung in vielfacher Weise von außen beeinflusst wurde. Die Verfassung erschien daher zumindest anfänglich nicht als Ausdruck eines allgemeinen Konsenses und wurde auch deshalb schon unmittelbar nach ihrer Entstehung von ihren Schöpfern, also den an ihrer Ausarbeitung beteiligten Parteien, in Frage gestellt¹⁹. Erst im Zuge der Verfassungsänderungen, insbesondere der ersten beiden, erreichte die Verfassung der portugiesischen Republik einen Reifegrad, der ihr die Erfüllung ihrer Integrationsfunktion ermöglicht.²⁰

a. Historischer Kontext

Die Verfassung der portugiesischen Republik wird zu Recht als Produkt der Nelkenrevolution bezeichnet.²¹ Denn die Revolution und der damit verbundene politische Prozess bilden den entscheidenden historischen Hintergrund der Verfassungsgebung. Ausgangspunkt dieses Prozesses ist der Putsch, den Angehörige des portugiesischen

S. 156 – 162, *Canotilho/Moreira*, Constituição da República Portuguesa anotada, Bd. 1, S. 367 – 369, und *Miranda*, in: *ders./Medeiros*, Constituição Portuguesa Anotada, Bd. 1, S. 140 – 142.

15 Vgl. dazu *Miranda*, Manual, Bd. 2, S. 51f.

16 Art. 186 Abs. 5 CRP, der 1982 als Art. 189 Abs. 5 CRP in die Verfassung eingeführt wurde, brachte insoweit eine Positivierung des Gewohnheitsrechts, vgl. Art. 145 LC 1/82, DR I série N°227, 1982-09-30, S. 3156f.

17 Vgl. dazu ausführlich *Miranda*, Manual, Bd. 2, S. 144 – 149, der auch weitere Beispiele gewohnheitsrechtlichen Verfassungssätze benennt. Etwas skeptischer, aber die Existenz von Verfassungsgewohnheitsrecht ebenfalls akzeptierend *Canotilho*, Direito Constitucional, S. 1135f.

18 Die Entstehungsgeschichte einer Verfassung liefert wichtige Hinweise darauf, wie bestimmte Formulierungen zu verstehen sind und warum bestimmte Formulierungen Aufnahme in die Verfassung gefunden haben, während andere ausgeschlossen blieben.

19 Ebenfalls den Zusammenhang zwischen den revolutionären Ereignissen und der Ausarbeitung der Verfassung betonend *Thomashausen*, Verfassung und Verfassungswirklichkeit, S. 21 – 23, *Sänger*, Portugals langer Weg, S. 292, und *Canotilho*, Direito Constitucional, S. 200 – 203, letzterer aber auch mit dem Hinweis darauf, dass Verfassungsgebung immer auch von außen beeinflusst wird.

20 *Moreira*, in: BFDC – 20 anos da Constituição de 1976, S. 203, sieht eine Ausweitung des verfassungsrechtlichen Konsenses und eine dadurch bedingte größere Nähe zu den Menschen.

21 Vgl. oben Teil 1, Fn. 13f.

Militärs, genauer des sog. MFA, am 25. April 1974 verübten.²² Noch am selben Tag unternahmen die Protagonisten des MFA auch erste verfassungsrechtliche Schritte, indem sie den Präsidenten sowie die Regierung ihrer Ämter enthoben, das Parlament auflösten und die den betroffenen Organen übertragenen Aufgaben einer Junta der Nationalen Rettung (*Junta de Salvação Nacional*) übertrugen, deren Mitglieder wiederum vom MFA bestimmt wurden.²³ Als Vorsitzender und nach Verabschiedung einer Übergangsverfassung am 14. Mai 1974²⁴ auch als Staatspräsident fungierte der ehemalige General *António Spínola*.²⁵ Die angesprochene Übergangsverfassung sah Wahlen zu einer verfassungsgebenden Versammlung vor und übertrug die Staatsgewalt dem Staatspräsidenten, der JSN, dem Staatsrat sowie der provisorischen Regierung. Schon vor dem Putsch des Militärs hatte es innerhalb des MFA Konflikte gegeben, die sich einerseits auf die Frage der Entkolonialisierung, andererseits aber auch auf die Frage der künftigen Staatsform bezogen. Während sich Präsident *Spínola* insoweit zum Repräsentanten einer eher konservativen Richtung bzw. der „Reaktion“ entwickelte, wurde der MFA selbst immer mehr zum Vertreter einer linksradikaleren Richtung. Gleichzeitig begann auch die Parteienlandschaft, sich langsam zu entwickeln. Die kommunistische Partei PCP konnte dabei als einzige auf eine bereits im Untergrund aufgebaute Organisationsstruktur zurückgreifen, so dass sie in den ersten Wochen im Zentrum der Aufmerksamkeit stand.²⁶ Dies begünstigte die Bildung einer Allianz zwischen dem MFA und dem PCP, der sich selbst als legitimer Repräsentant des Volkes betrachtete. *Spínola* geriet daraufhin immer stärker in die Defensive und trat schließlich, nachdem er mit seinem Vorhaben, noch vor der Wahl zur verfassungsgebenden Versammlung eine Präsidentenwahl abhalten zu lassen, gescheitert war, von seinem Amt zurück.²⁷ Der MFA

22 Vgl. zu Bedeutung und Zusammensetzung des MFA oben Teil 2 A., Fn. 235, sowie zum Ablauf der Ereignisse am 25. April 1974 sowie den Monaten davor und danach *Rhaden*, in: *Briesemeister/Schönberger*, Portugal heute, S. 219 – 236.

23 Lei 1/74, DG I série N°97, 1974-04-25, S. 582-(1).

24 Lei 3/74, DG I série N°112, 1974-05-14, S. 617 – 622. In die Übergangsverfassung mit aufgenommen wurde auch das Programm des MFA.

25 *Spínola* war wenige Monate vor der Revolution seines Amtes enthoben worden, weil er in einem Buch die Kolonialpolitik des Regimes kritisiert und die Bildung eines portugiesischen „Commonwealth“ vorgeschlagen hatte. Obwohl seine politischen Ansichten nicht mit denen des MFA übereinstimmten, wurde er von diesem als Vorsitzender der JSN vorgesehen, weil er auf große Akzeptanz in der Bevölkerung stieß. Vgl. dazu *Spínola*, Portugal und die Zukunft, S. 145 – 183, sowie *Schmid*, Die portugiesische Verfassung von 1976, S. 205f., und *Rhaden*, in: *Briesemeister/Schönberger*, Portugal heute, S. 223 – 225.

26 *Sänger*, Portugals langer Weg, S. 193. Ein weiterer Grund für die wichtige Rolle der PCP in dieser Phase wird auch darin gesehen, dass es ihm gelungen war, die Archive der Sicherheitspolizei DGS unter seine Kontrolle zu bringen, vgl. dazu *Thomashaussen*, Verfassung und Verfassungswirklichkeit, S. 38f.

27 Ausschlaggebend für den Rücktritt *Spínolas* war das Scheitern einer für den 28. September 1974 angesetzten Demonstration, zu der er die „schweigende Mehrheit“ aufgerufen hatte, die aber von MFA und PCP durch Errichtung von Straßensperren verhindert wurde. Vgl. zu den Ereignissen und ihren Hintergründen im Einzelnen *Thomashaussen*, Verfassung und Verfassungswirklichkeit, S. 90 – 92, *Reis*, Portugal, S. 18, 23, *Santos/Cruzeiro/Coimbra*, O Pulsar da revolução, S. 86, 148 – 152, sowie *Telo*, História contemporânea de Portugal, S. 79 – 92.

und seine Gremien, die aufgrund ihrer Mehrheit in der JSN den Nachfolger *Spínolas* bestimmen konnten, hatten dadurch entgegen den Vorgaben der Übergangsverfassung die tatsächliche Macht übernommen. Nachdem am 11. März 1975 ein Putsch *Spínolas* gescheitert war,²⁸ nutzte der MFA dies zu einer Änderung der Übergangsverfassung und einer Institutionalisierung des MFA auf verfassungsrechtlicher Ebene.²⁹ Aus den Wahlen zur verfassungsgebenden Versammlung am 25. April 1975 gingen jedoch die gemäßigten Parteien und insbesondere die sozialistische Partei PS mit *Mário Soares* an der Spitze als Sieger hervor.³⁰ In den folgenden Monaten, dem sog. heißen Sommer (*verão quente*), kam es daraufhin zu intensiven Auseinandersetzungen um die Machtverteilung zwischen MFA und PCP einerseits und den gemäßigten Parteien andererseits. Innerhalb der gemäßigten Kräfte kam dem PS eine herausgehobene Stellung zu, weil er anders als die bürgerlichen Parteien PPD und CDS nicht mit dem gestürzten Regime in Verbindung gebracht wurde.³¹ Zu Beginn dieser Auseinandersetzung bildete die PCP weiterhin die bestimmende Kraft innerhalb des MFA. Im Laufe der Zeit konnten sich jedoch auch auf dieser Ebene die gemäßigten Kräfte durchsetzen.³² Das Scheitern eines Linksputsches am 25. November 1975 beendete schließlich endgültig die Vorherrschaft des PCP und dessen Vereinnahmung des MFA.³³ Dennoch blieb die verfassungsgebende Versammlung bis zur Verabschiedung der Verfassung am 2. April 1976 in verschiedener Hinsicht in ihrer Gestaltungsfreiheit eingeengt.

-
- 28 Die genauen Hintergründe des Putschversuchs sind bis heute ungeklärt. Mitunter wird auch darauf hingewiesen, der Putsch könne provoziert worden sein, um die Institutionalisierung des MFA rechtfertigen zu können, vgl. *Thomashausen*, *Verfassung und Verfassungswirklichkeit*, S. 107 – 111.
- 29 Durch Lei 5/75, DG I série N°62, 1975-03-14, S. 394-(1)f., wurden die JSN und der Staatsrat abgeschafft und der Revolutionsrat an ihre Stelle gesetzt. Die Mitglieder des Programmkoordinationausschusses des MFA waren geborene Mitglieder des Revolutionsrates. Zudem wurde die Versammlung des MFA als dessen Organ bestimmt. Vgl. dazu *Telo*, *História contemporânea de Portugal*, S. 125 – 127.
- 30 Die PS erreichte 37,87 % der Stimmen, die PPD 26,39 %. Die Strategie des MFA, die Wähler zur Abgabe weißer Stimmzettel aufzurufen, ging nicht auf. Zwar wurde die Zahl der weißen Stimmzettel nie bekannt gegeben, aber insgesamt waren nur 6,94 % der abgegebenen Stimmen ungültig. Vgl. dazu und zu den Ergebnissen im Einzelnen DG II série N°115, 1975-05-19, S. 3048-(1) – 3048-(7), *Schmid*, *Die portugiesische Verfassung von 1976*, S. 207f., und *Thomashausen*, *Verfassung und Verfassungswirklichkeit*, S. 498.
- 31 Symbole des heißen Sommers waren die Besetzung der *República*, einer dem PS nahe stehenden Zeitung, und die Nationalisierung des von der katholischen Kirche betriebenen Radiosenders *Renasçença*. Auch kam es zu Bücherverbrennungen und tätlichen Angriffen auf politisch Andersdenkende mit mehreren Todesopfern. Vgl. *Thomashausen*, *Verfassung und Verfassungswirklichkeit*, S. 137 – 151, und *Rhaden*, in: *Briesemeister/Schönberger*, *Portugal heute*, S. 231 – 233.
- 32 Innerhalb des MFA bildeten sich drei Gruppen, von denen im Laufe der Zeit die von *Melo Antunes* geführte, sog. Gruppe der Neun die Überhand gewann. Vgl. zum Ablauf der Kämpfe innerhalb des MFA im Einzelnen *Thomashausen*, *Verfassung und Verfassungswirklichkeit*, S. 151 – 166, sowie zur Gruppe der Neun im Speziellen *Telo*, *História contemporânea de Portugal*, S. 145 – 149.
- 33 Ebenso wie bei den Vorgängen am 11. März 1975 ist auch bei den Ereignissen des 25. Novembers 1975 nicht endgültig geklärt, ob dem Putsch nicht eine Provokation vorausging. Vgl. zur Situation zum Zeitpunkt des Putsches und dessen Ablauf *Thomashausen*, *Verfassung und Verfassungswirklichkeit*, S. 166 – 175, *Rhaden*, in: *Briesemeister/Schönberger*, *Portugal heute*, S. 234 – 236, und *Telo*, *História contemporânea de Portugal*, S. 163 – 175.

b. Ausarbeitung der Verfassung

Denn diese verfassungsgebende Versammlung, die ihre Arbeit am 2. Juni 1975 aufgenommen hatte, unterlag bei der Erfüllung ihrer Aufgabe sowohl formellen als auch materiellen Beschränkungen, die sich zum Teil aus den jeweils geltenden Übergangsverfassungen ergaben, zum Teil aber auch aus zwei im Laufe der Zeit verabschiedeten Vereinbarungen zwischen dem MFA und den Parteien.³⁴ Als wesentliche formelle Einschränkung ist insbesondere die in der Übergangsverfassung vom 14. Mai 1974 enthaltene Frist von 90 Tagen für die Ausarbeitung der Verfassung anzusehen, die vom Präsidenten um maximal weitere 90 Tage verlängert werden konnte.³⁵ Im Laufe des Bestehens der Versammlung wurde nicht nur diese ursprünglich vorgesehene Fristverlängerung gewährt, sondern die zugrunde liegende Bestimmung zweimal geändert und die Frist daraufhin jeweils erneut verlängert. Die Fristverlängerungen mussten aber mit dem seit der Verfassungsänderung im Frühjahr 1975 zuständigen Organ, dem Revolutionsrat, ausgehandelt werden³⁶ und wurden insoweit auch als Druckmittel für die inhaltliche Ausgestaltung der Verfassung missbraucht. Eine weitere formelle Beschränkung ist in der Beteiligung eines Ausschusses des MFA an den Arbeiten der Versammlung zu sehen, wie sie durch die erste der beiden erwähnten Vereinbarungen zwischen dem MFA und den Parteien vorgeschrieben wurde.³⁷

Diese erste der beiden Vereinbarungen griff auch in inhaltlicher Hinsicht am weitesten in den Handlungsspielraum der Constituante ein. Sie wurde am 11. April 1975, also vor den Wahlen zur verfassungsgebenden Versammlung, und damit zu einem Zeitpunkt unterzeichnet als der MFA die tatsächliche Macht innehatte und von der PCP dominiert wurde. Den sich beteiligenden Parteien blieb keine andere Wahl als die Unterzeichnung.³⁸ Ziel bzw. Aufgabe des Paktes war es, die in ihm enthaltenen Bestimmungen unmittelbar in die neue Verfassung zu übernehmen und die verfassungsgebende Versammlung insoweit zu binden.³⁹ Die einzelnen Bestimmungen bezogen sich beinahe ausschließlich auf den staatorganisatorischen Teil der Verfassung und wiesen sowohl dem Revolutionsrat als auch der Generalversammlung des MFA eine entscheidende Rolle im Machtgefüge zu. Dem Präsidenten und dem Parlament sollte hingegen lediglich eine geringe Bedeutung zukommen. Auch eine Wahl des Präsidenten direkt durch

34 Die beiden Vereinbarungen wurden nicht offiziell bekannt gemacht. Eine deutsche Fassung der Dokumente findet sich bei *Thomashausen*, Verfassung und Verfassungswirklichkeit, S. 359 – 368, 377 – 384.

35 Art. 3 Abs. 2 Lei 3/74, DG I série N°112, 1974-05-14, S. 618.

36 Lei 14/75, DG I série N°269, 1975-11-20, S. 1852-(1), und Lei 2/76, DG I série N°45, 1976-02-23, S. 374-(3).

37 Vgl. dazu *Miranda*, Manual, Bd. 1, S. 347.

38 Der MFA drohte den Parteien für den Fall einer Weigerung mit dem Ausschluss von den Wahlen zur verfassungsgebenden Versammlung. Diese Drohung war nach dem Ausschluss von drei kleineren Parteien durch den MFA auch durchaus glaubwürdig. Vgl. DL 137-E/75, DG I série N°64, 1975-03-17, S. 410-(6) und dazu *Thomashausen*, Verfassung und Verfassungswirklichkeit, S. 115 – 117 sowie *Miranda*, Manual, Bd. 1, S. 346.

39 Vgl. Punkt B.2. der Vereinbarung, *Thomashausen*, Verfassung und Verfassungswirklichkeit, S. 360.

das Volk war nicht vorgesehen. Dieser sollte vielmehr von der Generalversammlung des MFA gemeinsam mit dem Parlament gewählt werden.⁴⁰ Die an der verfassungsgebenden Versammlung beteiligten Parteien fühlten sich trotz der fragwürdigen Entstehung des Paktes an diesen gebunden und übernahmen die darin getroffenen Festlegungen in ihre Verfassungsentwürfe.⁴¹ In den Sitzungen der Versammlung, die neben den formellen und materiellen Beschränkungen auch verschiedenen Repressionen und Schikanen seitens des MFA ausgesetzt war,⁴² wurde nach der Verabschiedung der Geschäftsordnung und der Verfassungsgliederung zunächst über diejenigen Teile beraten, die nicht von der Vereinbarung betroffen waren.⁴³ Als kurz nach dem Beginn der Beratungen über den Aufbau der Staatsgewalt, am 10. Dezember 1975, beschlossen wurde, die weiteren Beratungen über den Gegenstand des Paktes bis zum Abschluss einer Überarbeitung auszusetzen,⁴⁴ hatten sich die Machtverhältnisse infolge der Ereignisse am 25. November 1975 bereits geändert, so dass die Parteien eigene Vorstellungen nun in einem stärkeren Umfang einbringen konnten.⁴⁵ Zwar wurde auch die Überarbeitung der Vereinbarung maßgeblich durch den Revolutionsrat gesteuert, zahlreiche Bestimmungen gingen jedoch auf Kompromisse zwischen den beteiligten Parteien zurück. Das Ergebnis der Verhandlungen, die zweite auch als Verfassungsplattform bezeichnete Vereinbarung, wurde am 26. Februar 1976 unterzeichnet und abgesehen von kleineren Änderungen unmittelbar in die am 2. April 1976 verabschiedete Verfassung übernommen. Sie beinhaltete gegenüber der ersten Vereinbarung wesentliche Abweichungen und gestand insbesondere der Generalversammlung des MFA keinen Verfassungsrang

40 Vgl. zu den Inhalten des Paktes *Thomashausen*, Verfassung und Verfassungswirklichkeit, S. 117 – 119, *Miranda*, Manual, Bd. 1, S. 346 – 348, sowie *Sänger*, Portugals langer Weg, S. 292, und zur rechtlichen Bedeutung der Pakte *Miranda*, in: BFDC – 20 anos da Constituição de 1976, S. 186 – 191.

41 Die Verfassungsentwürfe wurden gemeinsam publiziert in DAC N°16, 1975-07-24, S. 358-(1) – 358-(98). Die Akzeptanz der Vereinbarung ergibt sich auch aus den Einlassungen der Abgeordneten in der verfassungsgebenden Versammlung. Der Abgeordnete *Amaro de Costa* führt bezogen auf die Vereinbarung beispielsweise aus: “*Ao assiná-lo, o CDS ratificou um compromisso que, por seu lado, não deixará jamais de respeitar.*” – “Durch seine Unterzeichnung hat der CDS einer Vereinbarung zugestimmt, die er selbst niemals aufhören wird zu respektieren.”, DAC N°15, 1975-07-11, S. 309. Als Grund für die Zurückhaltung der Parteien wird auch deren mangelndes Selbstbewusstsein angesehen, vgl. *Thomashausen*, Verfassung und Verfassungswirklichkeit, S. 187f.

42 Zu den Maßnahmen des MFA gehörte auch die Verabschiedung eines sog. Leitfadens für einen Pakt zwischen MFA und Volk, in dem der Revolutionsrat als höchstes Organ nationaler Souveränität bezeichnet wurde. Vgl. dazu *Miranda*, Manual, Bd. 1, S. 348f., und *Thomashausen*, Verfassung und Verfassungswirklichkeit, S. 366 – 372, sowie zu den Schikanen des MFA *ibidem* S. 185f. und *Miranda*, in: BFDC – 20 anos da Constituição de 1976, S. 193f.

43 Vgl. zum zeitlichen Ablauf innerhalb der verfassungsgebenden Versammlung *Thomashausen*, Verfassung und Verfassungswirklichkeit, S. 176 – 179, und *Miranda*, in: BFDC – 20 anos da Constituição de 1976, S. 179 – 186.

44 DAC N°93, 1975-12-11, S. 3035. Abgelehnt wurde die Aussetzung nur durch den PCP und durch den MDP/CDE, eine ebenfalls kommunistische Splitterpartei.

45 Ebenfalls die Zäsurwirkung des 11. März 1975 einerseits und des 25. November 1975 andererseits betonend *Miranda*, in: BFDC – 20 anos da Constituição de 1976, S. 181.

mehr zu. Auch sollte der Präsident direkt vom Volk gewählt werden.⁴⁶ Es blieb jedoch weiterhin bei einer zentralen Bedeutung des Revolutionsrates, der insbesondere als Hüter der Verfassung bzw. Wächter des Geistes der Revolution fungieren und zudem auch mehrheitlich von Angehörigen des Militärs besetzt werden sollte.⁴⁷

c. Verfassungsänderungen

Seit ihrem Inkrafttreten wurde die Verfassung siebenmal geändert. Von besonderer Bedeutung waren dabei die ersten beiden Verfassungsänderungen in den Jahren 1982 und 1989, die einen Großteil der entstehungsbedingten Besonderheiten beseitigten. Im Zentrum der ersten Verfassungsrevision im Jahr 1982,⁴⁸ die gemäß den Vorgaben der Verfassung erst in der zweiten Legislaturperiode des Parlaments erfolgen durfte,⁴⁹ stand die sog. Entmilitarisierung der Staatsorganisation. Insbesondere die Abschaffung des Revolutionsrates und seine Ersetzung durch einen nur mehr mit beratender Funktion ausgestatteten, nicht durch Militärs besetzten Staatsrat sowie durch ein Verfassungsgericht⁵⁰ stehen symbolisch für diese Entmilitarisierung. Zugleich wurden die anderen Staatsorgane und insoweit vor allem der Staatspräsident sowie das Parlament gestärkt. Darüber hinaus wurde die Verfassung auch in sprachlicher Hinsicht überarbeitet und Änderungen im Grundrechtsteil vorgenommen.⁵¹ Die zweite Verfassungsänderung aus dem Jahr 1989⁵² hatte demgegenüber vor allem die Wirtschaftsverfassung zum Gegenstand und brachte eine Rücknahme des Reprivatisierungsverbots sowie eine Überarbeitung des die Agrarreform betreffenden Abschnitts. Daneben erfolgten erneut einige

46 Der portugiesische Präsident hat deutlich mehr Kompetenzen als etwa sein deutsches Pendant, zugleich aber auch deutlich weniger als sein amerikanischer oder französischer Gegenpart. Das portugiesische System wird insoweit den semipräsidentiellen Systemen zugeordnet. Vgl. dazu im Einzelnen *Queiroz*, O sistema de governo semi-presidencial, S. 137 – 180.

47 Vgl. zu den Kompromissen sowie zu Inhalt, Entstehung und Bedeutung der zweiten Vereinbarung für die Verfassung *Schmid*, Die portugiesische Verfassung von 1976, S. 209 – 230, *Thomashausen*, Verfassung und Verfassungswirklichkeit, S. 189 – 199, *Miranda*, Manual, Bd. 1, S. 349 – 351, sowie *Telo*, História contemporânea de Portugal, S. 179 – 181. Als Hüter der Verfassung wurde der Revolutionsrat von der sog. Verfassungskommission unterstützt, die zumindest teilweise durch Richter besetzt sein musste, vgl. Art. 283 – 285 CRP in ihrer ursprünglichen Fassung, DR I série N°86, 1976-04-10, S. 772.

48 LC 1/82, DR I série N°227, 1982-09-30, S. 3136 – 3206.

49 Art. 286, 299 CRP in ihrer ursprünglichen Fassung, DR I série N°86, 1976-04-10, S. 772, 774. Zugleich wurde eine spezielle Mehrheit für die erste Verfassungsänderung vorgesehen. Erforderlich waren 2/3 der anwesenden und lediglich 50 % der ein Mandat innehabenden Abgeordneten.

50 Das Verfassungsgericht ersetzte die zuvor vorgesehene, den Revolutionsrat unterstützende Verfassungskommission und wurde zudem mit erweiterten Kompetenzen ausgestattet, vgl. Art. 211 – 221 LC 1/82, DR I série N°227, 1982-09-30, S. 3164 – 3166. Vgl. zur Entwicklung insoweit *Nunes de Almeida*, in: BFDC – 20 anos da Constituição de 1976, S. 277 – 289.

51 Bezüglich des Grundrechtsteils ist neben sprachlichen Änderungen vor allem die Bildung einer eigenen Kategorie von Rechten der Arbeiter zu nennen. Vgl. zum Gegenstand der ersten Verfassungsänderung im Einzelnen *Thomashausen*, JöR 32 (1983), S. 444, *Moreira*, in: BFDC – 20 anos da Constituição de 1976, S. 198f., *Miranda*, Manual, Bd. 1, S. 380 – 387, *Canotilho*, Direito Constitucional, S. 208f., und *Gouveia*, Manual, Bd. 1, S. 501 – 503.

52 LC 1/89, DR I série N°155, 1989-07-08, S. 2734-(2) – 2734-(68).

Änderungen im Grundrechtsteil⁵³ und sprachliche Anpassungen. So wurde etwa „die klassenlose Gesellschaft“ aus dem Text der Verfassung entfernt und auch der Sozialismus fand fortan nur mehr in der Präambel Erwähnung.⁵⁴ Durch diese zweite Verfassungsänderung wurde die Phase der Normalisierung der Verfassung der portugiesischen Republik beendet, alle weiteren Verfassungsänderungen dienten nicht mehr der Beseitigung der entstehungsbedingten Besonderheiten der ursprünglichen Verfassung.⁵⁵ Das Motiv für die dritte und erste außerordentliche⁵⁶ Verfassungsänderung des Jahres 1992 war daher nicht mehr die fehlende Akzeptanz der Verfassung in der öffentlichen Meinung, sondern die Unterzeichnung des Vertrages von Maastricht, die auch bezüglich der portugiesischen Verfassung eine Anpassung erforderlich machte. Die Änderungen beschränkten sich denn auch auf die, die europäische Integration betreffenden Artikel.⁵⁷ Anders als alle vorausgegangenen war die 1997 vorgenommene Verfassungsrevision⁵⁸ nicht von einer sie bestimmenden Idee oder einem sie bestimmenden Kernelement gekennzeichnet. Dennoch hatte diese vierte Verfassungsänderung einen beträchtlichen Umfang und veränderte nicht nur die Nummerierung, sondern auch den Wortlaut der meisten Normen. Als wesentlicher Inhalt erscheinen die Stärkung der autonomen Regionen einerseits und des Parlaments andererseits, der Ausbau plebiszitärer Elemente so-

53 Für den vorliegenden Zusammenhang von besonderer Bedeutung sind insoweit die Änderungen der Artikel 63 und 64 CRP. Vorgesehen wurde insoweit zum einen, dass die gesamte Beitragszeit Eingang in die Berechnung der Rente finden müsse. Zum zweiten sollte der Gesundheitsdienst fortan nicht mehr „umsonst“, sondern nur mehr „tendenziell umsonst“ sein. Vgl. Art. 35f. LC 1/89, DR I série N°155, 1989-07-08, S. 2734-(6), und hierzu *Amaral/Polakiewicz*, in: *Hofmann/Holländer/Merli/Wiederin*, Armut und Verfassung, S. 185f.

54 Erstmals vorgesehen wurde ein Referendum auf nationaler Ebene. Zudem wurde der die materiellen Grenzen einer Verfassungsänderung betreffende Artikel modifiziert. Vgl. zu den Änderungen im Einzelnen *Moreira*, in: BFDC – 20 anos da Constituição de 1976, S. 199, *Miranda*, Manual, Bd. 1, S. 387 – 394.

55 Zwar brachten auch die weiteren Verfassungsrevisionen mitunter weitreichende Änderungen, diese betrafen aber nicht die erwähnten entstehungsbedingten Besonderheiten wie die Rolle des Militärs in der Staatsorganisation, die Wirtschaftsverfassung oder die sprachliche Ideologisierung des Verfassungstextes. Ebenso *Moreira*, in: BFDC – 20 anos da Constituição de 1976, S. 199, und aus einer früheren Perspektive diese Besonderheiten betonend *Schmid*, Die portugiesische Verfassung von 1976, S. 230 – 232. Als Merkmal ihrer Herkunft verblieb insbesondere die Präambel, die auch weiterhin den Weg zu einer sozialistischen Gesellschaft ebnen soll. Die Kritik der konservativen Parteien an dieser Formulierung ist seit einiger Zeit verstummt und könnte, sollte sie wieder aufgegriffen werden, nicht mehr die Verfassung an sich betreffen. Vgl. zu möglichen weiteren Gegenständen einer Verfassungsänderung *Gouveia*, Manual, Bd. 1, S. 540 – 545.

56 Die Unterscheidung zwischen ordentlicher und außerordentlicher Verfassungsänderung wurde selbst erst durch die dritte Verfassungsänderung eingeführt, vgl. Art. 7 LC 1/92, DR I série-A N°273, 1992-11-25, S. 5444-(2).

57 Insbesondere wurde der die internationalen Verbindungen betreffende Artikel 7 um einen Absatz 6 ergänzt, der es Portugal ermöglichte, Hoheitsgewalt an die Europäische Union abzutreten. Vgl. zu den Anpassungen im Einzelnen LC 1/92, DR I série-A N°273, 1992-11-25, S. 5444-(2) – 5444-(44), sowie *Miranda*, Manual, Bd. 1, S. 395 – 397.

58 LC 1/97, DR I série-A N°218, 1997-09-20, S. 5130 – 5196.

wie die Modernisierung des Grundrechtsteils.⁵⁹ Daneben erfolgten unter anderem auch ein Ausbau der Kompetenzen des Verfassungsgerichts und eine Stärkung der Unabhängigkeit der Richter.⁶⁰ Die fünfte Änderung der Verfassung im Jahr 2001⁶¹ war hingegen ebenso wie die dritte durch die internationale Einbindung Portugals bedingt und bezog sich auf den Gründungsvertrag des Internationalen Strafgerichtshofes.⁶² Gegenstand der sechsten Änderung der Verfassung im Jahr 2004 war erneut ein Ausbau der Kompetenzen der autonomen Regionen Madeira und Azoren sowie einige Ergänzungen bezüglich der Grundrechte und der europäischen Einigung.⁶³ Die europäische Einigung, genauer der angestrebte Verfassungsvertrag, war schließlich auch Auslöser für die bereits ein Jahr später vorgenommene und bislang letzte Verfassungsrevision. Gegenstand dieser Revision war ausschließlich die Einfügung einer Bestimmung zur Ermöglichung eines Referendums bezüglich der europäischen Verträge.⁶⁴

3. Struktur der Verfassung

Die Verfassung der portugiesischen Republik in ihrer heutigen Gestalt gliedert sich, wie schon ihre ursprüngliche Fassung aus dem Jahr 1976, in vier Hauptteile. Dem eigentlichen Verfassungstext vorgelagert sind die Präambel und die auf elf Artikel aufgeteilten Grundprinzipien, ganz am Ende der Verfassung finden sich die Schluss- und Übergangsbestimmungen. Den ersten Hauptteil der Verfassung bildet der mit Grundrechte und Grundpflichten überschriebene und mit 68 Artikeln sehr ausführliche Grundrechtsteil. Er untergliedert sich seinerseits in drei Titel, deren erster sich mit den allgemeinen Grundsätzen beschäftigt, während die anderen beiden mit Rechten, Freiheiten und Garantien bzw. wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte und Pflichten be-

59 Als Zeichen der Modernisierung des Grundrechtsteils ist beispielsweise die Einführung eines Schutzgutes der genetischen Identität der Person in Art. 26 CRP zu werten, vgl. Art. 10 LC 1/97, DR I série-A N°218, 1997-09-20, S. 5130f.

60 Vgl. zu den einzelnen Änderungen *Canotilho*, *Direito Constitucional*, S. 211 – 214, *Gouveia*, *Manual*, Bd. 1, S. 508 – 526, und insbesondere *Miranda*, *Manual*, Bd. 1, S. 397 – 409.

61 LC 1/2001, DR I série-A N°286, 2001-12-12, S. 8172 – 8217.

62 Im Mittelpunkt stand die Einführung des Art. 7 Abs. 7 CRP, der die Anerkennung der Rechtsprechung des Internationalen Strafgerichtshofes ermöglicht. Anders als 1992 wurden zwar 2001 auch Normen geändert, die keinen unmittelbaren Zusammenhang zur Frage des Strafgerichtshofes aufwiesen, aber nur in einem sehr geringen Umfang. Vgl. dazu genauer *Miranda*, *Manual*, Bd. 1, S. 409f. und *Canotilho*, *Direito Constitucional*, S. 214.

63 LC 1/2004, DR I série-A N°173, 2004-07-24, S. 4642 – 4693. Der konservativen Mehrheit im Parlament gelang es mangels Bestehens einer verfassungsändernden Mehrheit nicht, ihr Vorhaben, den Sozialismus auch aus der Präambel zu streichen, durchzusetzen. Vgl. dazu *Gouveia*, *Manual*, Bd. 1, S. 534 – 538.

64 LC 1/2005, DR I série-A N°155, 2005-08-12, S. 4642 – 4686. Eigentlich sollte sich der eingefügte Artikel ausdrücklich auf den Verfassungsvertrag beziehen. Nachdem die Europäische Union sich infolge der Referenden in Frankreich und den Niederlanden eine Denkpause verordnet hatte, wurde kurzfristig eine etwas weitere Formulierung gewählt.

zeichnet sind.⁶⁵ Diese letzten beiden Titel unterteilen sich wiederum jeweils in drei Abschnitte, deren Titel im Falle der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte und Pflichten identisch sind mit den Adjektiven des Titels. Bei den Rechten, Freiheiten und Garantien sind solche mit einem persönlichen Charakter, solche bezüglich der politischen Teilhabe und solche der Arbeiter zu unterscheiden. Diese Aufteilung der Titel in Abschnitte entstammt im Wesentlichen der Verfassungsrevision des Jahres 1982, die insbesondere die neue Kategorie der Rechte, Freiheiten und Garantien der Arbeiter einführte und insoweit ursprünglich den wirtschaftlichen Rechten unterfallende Grundrechte in den Bereich der Rechte, Freiheiten und Garantien übertrug.⁶⁶ Zweiter Hauptteil der Verfassung ist die Wirtschaftsorganisation, deren Stellung hinter den Grundrechten bereits von Beginn an vorgesehen und auch als Unterordnung verstanden wurde.⁶⁷ Die Wirtschaftsorganisation, die sich insgesamt auf 29 Artikel erstreckt, beinhaltet neben den allgemeinen Grundsätzen drei weitere Titel, die die Pläne, genauer die Pläne zur wirtschaftlichen und sozialen Entwicklung, die Agrar- Handels- und Industriepolitik sowie das Finanz- und Steuersystem zum Gegenstand haben. Im Anschluss daran findet sich der mit 169 Artikeln umfangreichste Teil der Verfassung, die Organisation der Staatsgewalt. Dieser unterteilt sich in insgesamt zehn Titel, die neben den allgemeinen Grundsätzen insbesondere die vier Hoheitsorgane Präsident, Parlament, Regierung und Gerichte behandeln. Weitere Titel des staatsorganisatorischen Teils sind dem Verfassungsgericht, den autonomen Regionen, der lokalen Gewalt, der öffentlichen Verwaltung sowie der Nationalen Verteidigung gewidmet. Der vierte, letzte und mit 13 Artikeln auch kürzeste Hauptteil der Verfassung beschäftigt sich mit deren Sicherung und Revision. Gemäß seiner Überschrift setzt er sich aus zwei Titeln zusammen, die wiederum die Verfassungskontrolle einerseits und die Verfassungsänderung andererseits betreffen. Der ursprünglich im ersten Titel dieses letzten Hauptteils angeordnete Abschnitt über die Organisation des Verfassungsgerichts wurde durch die Verfassungsänderung 1989 als eigenständiger Titel in den dritten Hauptteil übernommen.⁶⁸

Bezugnehmend auf die zuvor dargestellte allgemeine Struktur von Verfassungen⁶⁹ sind weitgehende Übereinstimmungen mit der portugiesischen Verfassung festzustellen. Die darin vorgesehene Unterteilung der Grundrechte in Rechte, Freiheiten und Garantien einerseits und wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechten und Pflichten andererseits knüpft zwar formal an die überkommene Unterscheidung zwischen Abwehr- und Leistungsrechten an. Materiell lassen sich hingegen auch den Rechten, Freiheiten und

65 Diese Unterscheidung entspricht der in den beiden UN-Pakten sowie der auf Europaratsstufe in Gestalt der EMRK und der Europäischen Sozialcharta praktizierten Unterteilung, vgl. *Miranda*, in: *Revista española de derecho constitucional* 1986, S. 115.

66 Zu den insoweit übertragenen Rechten gehören etwa das Recht auf Sicherheit des Arbeitsplatzes, die Gewerkschaftsfreiheit und das Recht auf Streik. Letzteres geht nach der portugiesischen Verfassung einher mit dem Verbot der Aussperrung, vgl. Art. 42 – 67 LC 1/82, DR I série N°227, 1982-09-30, S. 3140 – 3144.

67 Diesen Zusammenhang unterstreichend auch *Thomashausen*, Verfassung und Verfassungswirklichkeit, S. 177f., und *Miranda*, Manual, Bd. 1, S. 354.

68 Art. 143 – 226 LC 1/89, DR I série N°155, 1989-07-08, S. 2734-(18)f.

69 Vgl. dazu oben S. 221.

Garantien mitunter Leistungsansprüche entnehmen, während umgekehrt auch den wirtschaftlichen, kulturellen und sozialen Rechten Abwehrcharakter zukommen kann. Der zweite, dritte und vierte Hauptteil der Verfassung der portugiesischen Republik bilden gemeinsam den staatsorganisatorischen Teil, wohingegen die dem Grundrechtsteil vorgelagerten Grundprinzipien ebenso wie dessen erster Abschnitt den materiellrechtlichen Normen nicht-grundrechtlicher Art zuzuordnen sind.

II. Die verfassungsrechtlichen Vorgaben im Einzelnen

1. Grundrechte

a. Dogmatische Grundlagen

Die im Grundrechtsteil der portugiesischen Verfassung angelegte Unterscheidung zwischen Rechten, Freiheiten und Garantien einerseits und wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechten und Pflichten andererseits wirkt sich auch auf die dogmatische Behandlung der beiden Gruppen aus. Denn gem. Art. 17 CRP findet das sog. System der Rechte, Freiheiten und Garantien nur bezüglich der im zweiten Titel des Grundrechtsteils enthaltenen und bezüglich der ihrer Natur nach analogen Grundrechte Anwendung. Als analoge Grundrechte werden zwar auch aus dem Gebiet der wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte und Pflichten stammende Normen wie das Recht auf Eigentum eingestuft,⁷⁰ im Wesentlichen finden die speziellen Vorgaben jedoch nur Anwendung auf die Rechte, Freiheiten und Garantien.⁷¹

Diese speziellen Vorgaben, die sowohl in ihrer normativen Ausgestaltung als auch in ihrer Interpretation entscheidend durch das deutsche Grundgesetz und die auf dessen

⁷⁰ Bezüglich der Kriterien für die Bestimmung der analogen Rechte besteht ebenso wenig Einigkeit in der portugiesischen Lehre und Rechtsprechung wie über den Bestand der einzelnen analogen Rechte. Als Kriterien werden beispielsweise der Abwehrcharakter oder das Maß der Konkretisierung durch die Verfassung genannt. Andere fordern ein subjektives Recht oder eine Gründung des Rechts unmittelbar auf der Menschenwürde. Vgl. dazu *Canotilho/Moreira*, Fundamentos da Constituição, S. 124 – 126, *Vieira de Andrade*, Os Direitos Fundamentais na Constituição, S. 197 – 199, und *Alexandrino*, Direitos Fundamentais, S. 43 – 48. Ausdrücklich gegen das Maß der Konkretisierung als alleiniges Kriterium wendet sich *Moreira*, A Solução dos Direitos, S. 186 – 195. Überzeugend erscheint insbesondere die Unterscheidung bei *Novais*, As Restrições aos direitos fundamentais, S. 145 – 153, der auf den Abwehrcharakter und das Maß der Konkretisierung abstellt. Ihm zufolge findet das System der Rechte, Freiheiten und Garantien auch bezüglich des zweiten Abschnitts des Grundrechtsteils nur insoweit Anwendung, als es sich um Abwehrrechte handelt. Soweit sich insoweit auch Leistungsrechte ergeben, werden sie ebenso behandelt wie die Rechte des dritten Abschnitts des Grundrechtsteils.

⁷¹ Ein ausführlicher Katalog der Rechte mit analogem Charakter findet sich bei *Miranda*, Manual, Bd. 4, S. 149 – 156. Vgl. im Übrigen zu dieser Unterscheidung auch *Amaral/Polakiewicz*, in: *Hofmann/Holländer/Merli/Wiederin*, Armut und Verfassung, S. 188 – 190.