

Deutsch-Ukrainische Juristenvereinigung e.V. (DUJV)

Німецько-Українське Об'єднання Юристів



**Wissenschaftlich-Praktischer Sammelband
zum 10-jährigen Jubiläum der DUJV**

2020

Hamburg

Rainer Birke (Hrsg.)

Schriften zum deutschen und ukrainischen Recht – 3

Schriften zum deutschen und ukrainischen Recht

Herausgegeben von:

Deutsch-Ukrainische Juristenvereinigung e.V.

Наукові праці з німецького та українського права

Видані:

Німецько-Українським Об'єднанням Юристів

Band 3

Том 3

Rainer Birke (Hrsg.)

Райнер Бірке (укладач)

**Wissenschaftlich-Praktischer Sammelband
zum 10-jährigen Jubiläum der DUJV**

Науково-практичний збірник

до 10-ти річчя НУОЮ

Im Verlag der Deutsch-Ukrainischen Juristenvereinigung e.V.

Видано Німецько-українським Об'єднанням юристів

Bibliographische Informationen der Deutschen Bibliothek

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <<http://dnb.ddb.de>> abrufbar.

Бібліографічна інформація німецької бібліотеки

Німецька бібліотека реєструє дану публікацію у німецькій національній бібліографії; деталізовані бібліографічні дані доступні за інтернет-адресою: <<http://dnb.ddb.de>>

Alle Rechte vorbehalten – Всі права захищені

© 2020 Deutsch-Ukrainische Juristenvereinigung e.V.

Schauenburgerstr. 59, 20095 Hamburg

<https://www.dujv.de>

ISBN-13 [978-3-947875-02-3]

Online veröffentlicht auf dem Server der DUJV e.V.

Опубліковано на онлайн-сервері НУОЮ

Vorwort

Sehr geehrte Leserinnen und Leser, liebe Mitglieder der DUJV!

Wir freuen uns über Ihr Interesse an unserem Sammelband zum 10-jährigen Bestehen der DUJV. Der Dialog der Juristen der Ukraine und Deutschlands, deren Vertreter in dieser Publikation zu Wort kommen, ist nicht zuletzt durch das Assoziierungsabkommen mit der EU und ihren Mitgliedstaaten in den letzten Jahren vielfältiger, wichtiger und sichtbarer geworden. Wir sind sehr froh, diese Entwicklung mit unserer noch recht jungen Vereinigung begleiten und mit befruchten zu können.

Die Deutsch-Ukrainische Juristenvereinigung wurde Ende 2009 unter dem Namen Deutsch-Ukrainische Vereinigung von Richtern, Rechtsanwälten und Rechtswissenschaftlern als Forum des gegenseitigen Austauschs zum ukrainischen und deutschen Recht in Hamburg gegründet. In den zehn Jahren ihrer Existenz durchlief die heute knapp 90 Mitglieder zählende Vereinigung einen Prozess stetigen Wachstums. Sie führt gemeinsam mit ihren Partnerorganisationen mehrmals pro Jahr internationale Konferenzen in Deutschland, der Ukraine und zuletzt auch in Österreich durch, veranstaltete 2019 erstmals eine Herbstschule des deutschen Rechts und einen Kurs zum Europarecht in der Ukraine. Eine wesentliche Rolle spielten in 2020 Online-Veranstaltungen, die uns sicher noch weiter begleiten werden. Wir danken unseren Mitgliedern, deren unschätzbare ehrenamtlicher Einsatz all diese Aktivitäten ermöglicht, und sind stolz auf das große Interesse an unseren Veranstaltungen. Wir wollen Wissenschaftlern und Rechtspraktikern auf diese Weise einen Rahmen für eine befruchtende Zusammenarbeit geben und Anteil an der Fortbildung des Rechts nehmen. Auf viele weitere Jahre guter und konstruktiver Zusammenarbeit!

Hamburg, im Dezember 2020 - Dr. Rainer Birke

Передмова

Шановні читачі, шановні члени НУОЮ!

Дякуємо за інтерес, проявлений до нашої збірки наукових праць, присвяченої 10-ти річчю Німецько-українського об'єднання юристів (НУОЮ). Діалог між юристами України та Німеччини, представники яких мали можливість висловити своє бачення у цій публікації, за останні роки став більш різноманітним, помітним та змістовним, у тому числі завдяки підписаній Угоді про асоціацію з ЄС. Ми вельми раді, що можемо супроводжувати та стимулювати цей двосторонній розвиток за допомогою діяльності нашого ще відносно молодого Об'єднання.

Німецько-українське об'єднання юристів було засновано в Гамбурзі наприкінці 2009 року під назвою "Німецько-українське об'єднання суддів, адвокатів та правознавців" як форум для взаємного німецько-українського обміну досвідом у галузі права. За десять років свого існування НУОЮ, яке сьогодні налічує майже 90 членів, знаходиться у процесі постійного зростання. Разом зі своїми партнерськими організаціями НУОЮ проводить міжнародні конференції кілька разів на рік у Німеччині, Україні та, нещодавно, в Австрії, а в 2019 році вперше було організовано осінню школу з німецького права та курс європейського права в Україні. Онлайн-заходи відіграли особливо важливу роль у 2020 році і ми впевнені, що ця робота буде продовжуватися і надалі, набираючи оберти і прискорюючи свою динаміку. Ми дякуємо нашим членам Об'єднання, чия неоціненна волонтерська робота уможливила всі ці заходи, і ми пишаємось великою зацікавленістю, проявленою до нашої діяльності і наукових подій. Таким чином, ми хочемо надати вченим та юристам-практикам рамкові засади для плідної співпраці та участі у подальшій розбудові права. Хай попереду нас чекають ще багато років доброї та конструктивної співпраці!

Гамбург, грудень 2020 року

Д-р Райнер Бірке

Inhalt

Зміст

Bzova, Laura

Rechtliche Argumentation in den Entscheidungen des Verfassungsgerichts der Ukraine und des Bundesverfassungsgerichts Deutschlands.....8

Фурса Світлана Ярославівна / Фурса Євген Іванович

Systemische und fragmentarische Probleme bei der Anwaltsfortbildung in der Ukraine
Проблеми підвищення кваліфікації адвокатів: системні і фрагментарні.....17

Janus, Hans

Theorie und Praxis staatlicher Exportförderung - Keine Glanzleistung
ukrainischer Gesetzgebung.....36

Крушніцька, Оксана Володимирівна

Представництво інтересів клієнта як вид правничої допомоги.....48

Kubko, Andrii

Ответственность государства и государственные интересы
(международные стандарты и украинский контекст)53

Shcherbanyuk, Oksana

Implementation of the International Standards of the Bar Institute
in the Ukrainian Model.....63

Slin'ko, Tetiana / Tkachenko, Yevhenii

Constitutional law and the constitutionality criterion of state bodies' acts.....70

Yavor, Olga Anatolijivna

Restrictions imposed by the Law of Ukraine «On prevention of corruption»
on persons that cease activity linked with government function or municipal administration.....91
Обмеження, встановлені Законом України «Про запобігання корупції» щодо осіб, які
припинили діяльність, пов'язану з виконанням функцій держави або місцевого
самоврядування.....97

Laura Bzova,
Doktorand des zweiten Studienjahres,
Assistent der Abteilung für Verfahrensrecht
Nationale Jurij-Fedkowskytsch-Universität Czernowitz
(Czernowitz, Ukraine)
l.bzova@chnu.edu.ua

RECHTLICHE ARGUMENTATION IN DEN ENTSCHEIDUNGEN DES VERFASSUNGSGERICHTS DER UKRAINE UND DES BUNDESVERFASSUNGSGERICHTS DEUTSCHLAND

Annotation: In der überwiegenden Mehrheit der Industrieländer der Welt gibt es heute in der einen oder anderen Form gerichtliche oder gerichtsähnliche Verfassungsprüfungen. Die moderne Verfassungs- und Rechtslehre hat ihre Aktivitäten als verfassungsrechtliche Zuständigkeit Deutschlands und der Ukraine bereichert. Sie manifestiert sich in der Regel in den Rechtspositionen des Verfassungsgerichts. In der modernen Wissenschaft des Verfassungsrechts wird die Argumentation des Verfassungsgerichts, mit der er seine endgültige Entscheidung in dem Fall trifft, als Rechtsposition des Gerichts bezeichnet. Textlich sind sie im motivierenden Teil der Entscheidung oder Stellungnahme des Gerichts enthalten, können jedoch in einigen Fällen in einer engen Fassung und im operativen Teil dargestellt werden.

Man kann sagen, dass die Rechtslage nicht die Entscheidung selbst ist, sondern das, was ihrer Annahme zugrunde liegt: Rechtsverständnis, Auslegung des Rechts zu einem bestimmten Thema, Verfassungs- und Rechtslehre, die gemeinsam von den Richtern in dem Fall erstellt wurde. Der Begriff «Argument» wird seit 1170 in der Rechtswissenschaft verwendet und hat folgende Bedeutung: arguere - zeigen, behaupten, beweisen, herausfinden; argumentation - Beweise, Argumente geben.

Einführung: Argumentation wird oft als einfache Manipulationstechnik angesehen. Es gibt bestimmte Methoden, die nach bestimmten Kriterien angepasst werden, damit der Ausdruck der Idee akzeptiert wird. Diese Methoden umfassen rationale und / oder emotionale Werkzeuge, die in die Diskussionstechnik eingebettet sind und sich durch eine globale Methode auszeichnen, um die richtigen Argumente zu finden, die zu einigen Überlegungen führen. Die Theorie der rechtlichen Argumentation ist heutzutage einer der Prioritäten für die Entwicklung der modernen Rechtswissenschaft. Die rechtliche Argumentation im Vergleich zu anderen Arten der

Argumentation hat ihre eigenen Besonderheiten. Eines dieser Merkmale ist die Verwendung von Rechtsterminologie und Verweisen auf Vorschriften.

Im weitesten Sinne würde verfassungsrechtliches Denken, wie der Begriff selbst (auf den ersten Blick) andeutet, einfach bedeuten, Gründe zu verwenden, die auf der Verfassung beruhen. In diesem Sinne würden Argumente beschrieben, die sich im Wesentlichen um Verfassungsprobleme drehen (im Allgemeinen Probleme, die bei der Auslegung und Anwendung von Verfassungsnormen auftreten). Eine solche breite Bedeutung würde es jedoch nicht ermöglichen, eine Definition oder Abgrenzung eines bestimmten theoretischen Feldes festzulegen und es aus dem allgemeinen Geltungsbereich der rechtlichen Argumente zu streichen. In Verfassungsstaaten, in denen das gesamte Rechtssystem der normativen Kraft der Verfassung unterliegt, werden Rechtsargumente direkt oder indirekt auf der Grundlage verfassungsrechtlicher Bestimmungen entwickelt.

Der Zweck dieses Artikels ist, die Besonderheiten des rechtlichen Denkens bei den Tätigkeiten von Verfassungsgerichten zu untersuchen.

Präsentation des Hauptmaterials. Verfassungsgerichte sind mittlerweile in den meisten Demokratien weit verbreitet und institutionell konsolidiert. Daher sollte sich die Debatte über die demokratische Legitimität der verfassungsmäßigen Zuständigkeit nicht mehr nur auf die normative Frage konzentrieren, welche Befugnisse diese Gerichte haben sollten, sondern auch eine Analyse der Entscheidungsfindung und Argumentation umfassen, die heute ein grundlegendes Element ihrer institutionellen Autorität und Glaubwürdigkeit sind und eine entscheidende theoretische Rolle für Theorien des Diskurses und der rechtlichen Argumentation erfordern.

Laut dem Wissenschaftler S. Tumlin basiert die rechtliche Argumentation auf Analogien zu den Verfahren und Techniken, die in Gerichtsdebatten verwendet werden. Er analysiert das Argument und verwendet die Konzepte und Methoden der Logik, um die Thesen und Annahmen, die Menschen in der Praxis machen, zu bewerten, zu rechtfertigen und zu bestätigen¹.

Neil McCormick merkt an, dass das rechtliche Argument ein Streit ist, der darauf abzielt, die Gründe hervorzuheben, die zeigen, dass die Entscheidung fair ist, weil sie dem Gesetz entspricht². Es ist notwendig, diese Art der rechtlichen Argumentation als verfassungsrechtliche Argumentation zu untersuchen.

¹ Toumlin S. The Uses of Argument/ S.Toumlin/ - Cambridge, 1958 - 264p.

² PUY MUÑOZ, Francisco, La argumentación jurídica, problemas de concepto métodos de aplicación, Universidad de Santiago de Compostela, España, 2004, p. 120.

Der deutsche Wissenschaftler R. Alexy, ein Experte für Argumentationstheorie, kam zu dem Schluss, dass es angesichts der besonderen Rolle der Argumentation bei der Bestimmung der Menschenrechte und Verantwortlichkeiten notwendig ist, das Konzept der Argumentation in das Rechtssystem einzuführen³.

Die wachsende Bedeutung der rechtlichen Argumentation in der Verfassungsgerichtsbarkeit geht mit der Entwicklung eines theoretischen Feldes einher, das sich insbesondere auf die Argumentationspraktiken der Verfassungsgerichte konzentriert. In Lehrstudien, die normalerweise in die konzeptionelle Atmosphäre der rechtlichen Argumentation einbezogen sind, wird zunehmend auf einen bestimmten theoretischen Bereich hingewiesen, der als konstitutionelles Argument bezeichnet wird. Dies ist eine Schlussfolgerung, die zumindest das Ergebnis einer Analyse der jüngsten iberoamerikanischen Rechtsliteratur zu diesem Thema ist. Obwohl dieser Ausdruck in den Texten mehrerer Werke vorkommt, die sich mehr oder weniger versehentlich oder absichtlich auf dieses spezifische theoretische Gebiet beziehen, gibt es zwei Studien, die sich ausschließlich mit der Behandlung verfassungsrechtlicher Argumente befassen.

Die Entscheidungssituationen, die technisch fundiertere rechtliche Argumente erfordern, die zunehmend in rechtlichen Realitäten finden, die durch Verfassungen gekennzeichnet sind und die mit diesen Merkmalen ausgestattet sind (konstitutionelle Demokratien sind auch durch politischen, sozialen, ethnischen und kulturellen Pluralismus gekennzeichnet), erfordern eine interne Annahme durch Anwälte der Teilnehmer für ein angemessenes Verständnis des Rechts als soziale Praxis (interpretative und argumentative Praxis) und betont somit die Unersetzbarkeit und eine Exklusivität argumentativer Ansatz bei der Analyse des rechtlichen Phänomens.

Die konstitutionelle Argumentation ist nichts anderes als ein spezifisches Untersuchungsgebiet der rechtlichen Argumentation. Offensichtlich sind Argumente, die auf Verfassungsnormen beruhen und sind nicht ausschließlich auf Verfassungsgerichte beschränkt und Teil der normalen Tätigkeit des Gesetzgebers und natürlich aller Bestandteile der Justiz. Das Verfassungsargument, das bei der Ausübung einer abstrakten Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit ohne Berücksichtigung der spezifischen Tatsachen eines bestimmten Falles stattfindet, erhält ein völlig anderes Merkmal als das von gewöhnlichen Richtern und Gerichten, da es im Wesentlichen auf normativer Ebene in vergleichenden Urteilen zwischen Normen arbeitet (infrakonstitutionelle Normen vor dem Hintergrund verfassungsrechtlicher Normen), was normalerweise zu einem Diskurs über die Rechtfertigung durch abstrakte (und nicht konkrete) Anwendung dieser Normen führt. Wenn wir an dieser Stelle und nur zu diesem Zweck die von Klaus Günther formulierte

³ Alexy R. A theory of legal argumentation / R. Alexy. – Oxford University Press, 1989.

Unterscheidung zwischen Rechtfertigungsreden und Angemessenheit von Reden verwenden, können wir sagen, dass Verfassungsgerichte bei der abstrakten Kontrolle der Verfassungsmäßigkeit von Normen letztendlich Erklärungen abgeben, die die Normen rechtfertigen (und nicht über die Angemessenheit oder Anwendung, die gewöhnliche gerichtliche Tätigkeit charakterisieren), und daher wird seine Tätigkeit in diesem Bereich normalerweise mit der Tätigkeit des Gesetzgebers verglichen (negativ oder positiv)⁴. Um das Wesentliche des Verfassungsarguments zu untersuchen, müssen die Gerichtsentscheidungen des Verfassungsgerichts der Ukraine und des Bundesverfassungsgerichts von Deutschland analysiert werden.

In der Verfassungspetition des Obersten Gerichtshofs der Ukraine zur Verfassungsmäßigkeit bestimmter Bestimmungen der Absätze 4, 7, 8, 9, 11, 13, 14, 17, 20, 22, 23, 25 von Abschnitt XII «Schluss- und Übergangsbestimmungen» des ukrainischen Rechts «Über die Justiz und den Status der Richter» vom 2. Juni 2016 № 1402 - VIII wurde festgestellt, dass die Bestimmungen von Abschnitt XII des Gesetzes № 1402 - VIII über:

- Beendigung des Obersten Gerichtshofs der Ukraine, des Hochspezialisierten Gerichtshofs der Ukraine für Zivil- und Strafsachen, des Obersten Handelsgerichts der Ukraine und des Obersten Verwaltungsgerichts der Ukraine;

- Liquidation des Obersten Gerichtshofs der Ukraine;
- Bildung des «Obersten Gerichtshofs»;
- Beginn der Arbeit des «Obersten Gerichtshofs» usw.

In seiner Entscheidung argumentierte das Verfassungsgericht: «Das bestimmende Merkmal der Justiz in einem demokratischen Staat, der von der Rechtsstaatlichkeit regiert wird, ist ihre Unabhängigkeit, die bedeutet, ihre institutionelle Trennung von Gesetzgeber und Exekutive, die Unzulässigkeit ihres Einflusses auf die beruflichen Funktionen der Richter, öffentliche Bestrebungen nach einer Umstrukturierung der Gesetzgebung, Änderungen im Justizsystem. Nur eine unabhängige, unpolitische Justiz, zu der auch die in der Verfassung der Ukraine verankerten Gerichte gehören, kann ihre verfassungsmäßige Funktion der Rechtspflege in der Ukraine ordnungsgemäß erfüllen (Artikel 124 Teil 1 der Verfassung der Ukraine). Das Verfassungsgericht der Ukraine geht davon aus, dass die Änderungen der Verfassung der Ukraine den Grundsatz der institutionellen Kontinuität gewährleisten müssen, was bedeutet, dass die durch das Grundgesetz der Ukraine geschaffenen Behörden weiterhin im Interesse des ukrainischen Volkes funktionieren

⁴ GÜNTHER, Klaus. *The sense of appropriateness: application discourses in morality and law*. New York: State University of New York; 1993.

und ihre Befugnisse, Aufgaben und Funktionen ausüben. unabhängig von diesen Änderungen in der Verfassung der Ukraine definiert, es sei denn, dass diese Änderungen zu einer signifikanten (radikalen) Änderung ihres Verfassungsstatus, einschließlich ihrer Beseitigung führen⁵.

Im Urteil des Bundesverfassungsgerichts 2 BvR1481 / 04 vom 19. Oktober 2004: «Der Beschwerdeführer ist der Vater eines unehelichen Kindes, für das er das elterliche Sorgerecht für das Kind und das Recht auf Kommunikation mit ihm erhalten möchte. In seiner Verfassungsbeschwerde entschied er sich gegen die Ungeschützten, die seiner Ansicht nach in seinem Fall beschlossen hatten, die Frage des Europäischen Gerichtshofs mit einer wahrheitsgemäßen Person (EGMR) zu klären, auch gegen diejenigen, die vom deutschen Nachbarn gegen das Völkerrecht verstoßen. Der Verfassungsbeschwerde wurde größtenteils stattgegeben. Der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts hob die angefochtene Entscheidung des Obersten Landesgerichts in Naumburg auf, da sie das Grundrecht des Beschwerdeführers nach Art. 6 des Grundgesetzes in Verbindung mit der Rechtsstaatlichkeit verletzt. Der Fall wurde für eine neue Entscheidung an den Senat in Zivilsachen des Obersten Landgerichts in Naumburg zurückgeschickt, aber das Ergebnis des Prozesses wurde nicht festgestellt. Er muss nur die einschlägigen Bestimmungen des Übereinkommens bei der Auslegung des EGMR und in dem vom Bundesverfassungsgericht detaillierter festgelegten Umfang bewerten. Daher besteht keine Notwendigkeit, den Antrag des Antragstellers auf Vorsichtsmaßnahmen zu prüfen»⁶. Der Gerichtshof stellte fest, dass die Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten und ihre zusätzlichen Protokolle internationale Rechtsverträge sind, die der Bundesgesetzgeber in das deutsche Rechtssystem aufgenommen und mit den einschlägigen förmlichen Gesetzen formalisiert hat (Artikel 59 Absatz 2 des Grundgesetzes). Somit haben die EMRK und ihre zusätzlichen Protokolle den Status eines Bundesgesetzes. In diesem Sinne müssen die deutschen Gerichte die Konvention in der Auslegung ergreifen und schaffen. Die Garantien der EMRK und ihrer zusätzlichen Protokolle sind jedoch aufgrund des ihnen vom Grundgesetz zugewiesenen Ranges kein direktes verfassungsrechtliches und rechtliches Kriterium für die Überprüfung. Gleichzeitig helfen der Wortlaut des Übereinkommens und die Entscheidung des EGMR auf verfassungsrechtlicher Ebene bei der

⁵ Urteil des Verfassungsgerichts der Ukraine im Fall des Verfassungsantrags des Obersten Gerichtshofs der Ukraine zur Verfassungsmäßigkeit bestimmter Bestimmungen der Absätze 4, 7, 8, 9, 11, 13, 14, 17, 20, 22, 23, 25 von Abschnitt XII „Endgültig und Übergangsbestimmungen“ des ukrainischen Gesetzes „Über die Justiz und den Status von Richtern“ vom 2. Juni 2016 № 1402 – VIII. Es wurde festgestellt, dass die Bestimmungen von Abschnitt XII des Gesetzes № 1402 - VIII (№ 2-p / 2020) vom 18. Februar 2020 nicht mit der URL der Verfassung der Ukraine übereinstimmen: http://www.ccu.gov.ua/sites/default/files/docs/2_p_2020.pdf (Zugriffsdatum: 07.05.2020).

⁶ Ausgewählte Entscheidungen des Verfassungsgerichts. Infotrope Medien. Moskau - 2018 1028p. - S. 799.

Auslegung des Inhalts und der Grenzen der Grundrechte und Rechtsgrundsätze des Grundgesetzes, soweit dies den Schutz der Grundrechte nach dem Grundgesetz nicht einschränkt oder mindert. Diese verfassungsrechtliche und rechtliche Bedeutung eines internationalen Rechtsvertrags drückt die Förderung des Völkerrechts durch das Grundgesetz aus. Auch die Verfassung sollte so weit wie möglich so ausgelegt werden, dass sie nicht im Widerspruch zu den völkerrechtlichen Verpflichtungen der Bundesrepublik Deutschland steht.

Das Bundesverfassungsgericht muss Verstöße gegen das Völkerrecht, die eine fehlerhafte Anwendung oder Missachtung völkerrechtlicher Verpflichtungen durch deutsche Gerichte darstellen, so weit wie möglich verhindern und beseitigen. Dies gilt insbesondere für die völkerrechtlichen Verpflichtungen aus der EMRK, die zur Entwicklung einer europaweiten Position zu den Grundrechten beitragen. In Fällen, in denen innerhalb der bestehenden methodischen Standards Raum für unterschiedliche Auslegungen und Bewertungen besteht, müssen deutsche Gerichte solchen Auslegungen gemäß dem Übereinkommen Vorrang einräumen. Die konventionelle Norm bei der Auslegung des Europäischen Gerichtshofs muss in jedem Fall in den Entscheidungsprozess einbezogen werden, der Gerichtshof ist verpflichtet, dies gebührend zu berücksichtigen. Die Nichtbeachtung dieser Pflicht kann vom Antragsteller vor dem Bundesverfassungsgericht als Verstoß gegen sein verfassungsrechtlich geschütztes Grundrecht in Verbindung mit der Rechtsstaatlichkeit angefochten werden.

Bei der Analyse der Praxis des Bundesverfassungsgerichts können wir die Entscheidung des Zweiten Senats vom 14. Oktober 2004 (2 BvR 1481/04) nicht außer Acht lassen. Diese Entscheidung wurde als Widerwillen des Bundesverfassungsgerichts interpretiert, die Entscheidung des EGMR aufgrund bestimmter nationaler Rechtsmerkmale umzusetzen.

Mit seiner Verfassungsbeschwerde rügt der Beschwerdeführer unter anderem die aus seiner Sicht mangelhafte Umsetzung des in seiner Sache ergangenen Urteils des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) vom 26. Februar 2004 sowie die Missachtung von Völkerrecht durch das Oberlandesgericht Naumburg.

Auf die Verfassungsbeschwerde Görgülüs hob das Bundesverfassungsgericht mit Beschluss vom 14. Oktober 2004⁷ die Entscheidung des Oberlandesgerichts Naumburg vom 30. Juni 2004 auf und verwies die Sache an einen anderen Zivilsenat des Oberlandesgerichts Naumburg zurück. Das Bundesverfassungsgericht begründete dies damit, dass das OLG gegen [Art. 6 GG](#) in Verbindung mit dem [Rechtsstaatsprinzip](#) verstoßen habe, indem es die Entscheidung des

⁷ BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 14. Oktober 2004 – 2 BvR 1481/04, Rn. 1-73 URL: http://www.bverfg.de/e/rs20041014_2bvr148104.html.

Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte nicht beachtet habe. Das OLG hätte die Entscheidung des EGMR sowohl bei der Frage, ob die einstweilige Anordnung auch von Amts wegen ergehen kann, als auch bei der Frage, ob Görgülü ein Umgangsrecht eingeräumt werden kann, berücksichtigen müssen.

Mit weiterem Beschluss vom 19. März 2004 übertrug das Amtsgericht Wittenberg die elterliche Sorge auf Görgülü. Auch diesen Beschluss hob der 14. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Naumburg mit Beschluss vom 9. Juli 2004 auf. Auf die hiergegen gerichtete Verfassungsbeschwerde Görgülü hob das Bundesverfassungsgericht mit Beschluss vom 5. April 2005 auch diese Entscheidung auf und verwies die Sache an einen anderen Zivilsenat des Oberlandesgerichts Naumburg zurück⁸.

Mit einstweiliger Anordnung vom 2. Dezember 2004 erweiterte das Amtsgericht Wittenberg das Umgangsrecht Görgülü auf wöchentlich vier Stunden. Mit Beschluss vom 8. Dezember 2004 setzte der 14. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Naumburg den Vollzug der einstweiligen Anordnung des Amtsgerichts Wittenberg aus. Nachdem Görgülü hiergegen erneut Verfassungsbeschwerde eingelegt hatte, hob der 14. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Naumburg mit Beschluss vom 20. Dezember 2004 die Aussetzung des Vollzuges der einstweiligen Anordnung auf. Mit einem weiteren Beschluss vom selben Tag änderte er die einstweilige Anordnung des Amtsgerichts Wittenberg vom 2. Dezember 2004 ab und schloss ein Umgangsrecht des Vaters mit seinem Kind bis zur Entscheidung in der Hauptsache aus⁹. Das OLG entschied, es sei im Rahmen einer Untätigkeitsbeschwerde des Amtsvormundes und der Pflegeeltern befugt, die einstweilige Anordnung des Amtsgerichts Wittenberg auszusetzen. Das Urteil des EGMR vom 26. Februar 2004 sei «nicht überzeugend» und «auch prozessual fragwürdig». Gegen die Annahme des EGMR, die «hier in nichts anderem als der biologischen Herkunft bestehende Beziehung des Kindes zum Vater» sei einem nach Art. 8 Abs. 1 EMRK geschützten Familienleben gleichzusetzen, bestünden „nicht unerhebliche Bedenken».

Auf die Verfassungsbeschwerde Görgülü stellte das Bundesverfassungsgericht mit einstweiliger Anordnung vom 28. Dezember 2004 zunächst die Umgangsregelungen des Amtsgerichts Wittenberg vom 2. Dezember 2004 wieder her und bezeichnete die Entscheidung

⁸ BVerfG, 1 BvR 1664/04 5.4.2005, Absatz-Nr. (1 - 34) URL:

http://www.bverfg.de/entscheidungen/rk20050405_1bvr166404.html.

⁹ 14 WF 234/04, NJ 2005, S. 278.

des 14. Zivilsenats des OLG Naumburg als willkürlich¹⁰. Mit Beschluss vom 10. Juni 2005¹¹ hob das Bundesverfassungsgericht den Beschluss des 14. Zivilsenats des OLG Naumburg vom 20. Dezember 2004 auf, soweit darin das Umgangsrecht Görgülüs bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache ausgeschlossen worden ist. Zur Begründung führte die 1. Kammer des Ersten Senats aus, dass die Entscheidung des OLG Naumburg vom 20. Dezember 2004 gegen Grundrechte Görgülüs aus Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG in Verbindung mit Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG verstoße und willkürlich sei. Das OLG habe schon nicht nachvollziehbar begründet, wieso es sich überhaupt für berechtigt gehalten habe, die Entscheidung des Amtsgerichts Wittenberg abzuändern, obwohl diese gemäß dem damals geltenden § 620c Satz 2 ZPO unanfechtbar ist. Zudem habe das OLG grundlegend die rechtliche Bindung an die Entscheidung des EGMR vom 26. Februar 2004 verkannt. Das OLG habe das Urteil des EGMR nicht nur nicht beachtet, sondern dessen Vorgaben in ihr Gegenteil verkehrt.

Also, das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Urteil die Auffassung vertreten, dass der Konvent nicht den Status eines Verfassungsrechts im Sinne des deutschen Rechtssystems und daher keinen Vorrang vor anderen ordentlichen Gesetzen hat. Daher kann die Einbeziehung von Entscheidungen des EGMR in die nationale Rechtsordnung nur dann erfolgen, wenn sie unter Verwendung normaler verfassungsmäßiger Personen nicht den nationalen Normen entsprechen. Das Bundesverfassungsgericht stellte fest, dass ein Verstoß gegen das Übereinkommen nicht als Rückgriffsgrund dienen kann (dies war die Beschwerde von 2001). Nach Ansicht des Gerichtshofs kann dies daran liegen, dass die Gerichte die einschlägigen Bestimmungen des Übereinkommens nicht berücksichtigen, was gegen das Grundgesetz des deutschen Grundgesetzes verstößt. Diese Position ist eher zweideutig, aber es gibt in diesem Fall keine Nivellierung des Vorrangs der Normen des Übereinkommens gegenüber den Normen des nationalen Rechts.

Schlussfolgerungen. Also, nach der Analyse der Rechtsprechung ist daher zu beachten, dass sich verfassungsrechtliche Argumente zur Unterstützung von erga omnes Entscheidungen und verbindlichen Konsequenzen von denen unterscheiden, die Entscheidungen mit begrenzter Wirksamkeit in bestimmten Fällen rechtfertigen sollen. Die Argumentationslast ist zweifellos viel größer, da sie direkt proportional zum maßgeblichen Charakter der getroffenen Entscheidungen ist. Die Obersten Gerichte und die Verfassungsgerichte tragen nicht nur im ersten Fall als oberste

¹⁰ BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 28. Dezember 2004 - 1 BvR 2790/04 -, Rn. 1-36 URL: http://www.bverfg.de/e/rk20041228_1bvr279004.html.

¹¹ BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 10. Juni 2005 - 1 BvR 2790/04 -, Rn. 1-48 URL: http://www.bverfg.de/e/rk20050610_1bvr279004.html.

Ebene der Justiz und im zweiten als oberste politische Gremien, sondern tragen auch die enorme Argumentationslast, die erforderlich ist, damit Gerichtsentscheidungen umfassend Bildung oder Änderung der Folgen des Rechtssystems durchgesetzt und durchgesetzt werden können. Einige in diesem Zusammenhang getroffene Entscheidungen - von denen viele nicht nur die Auslegung, sondern auch das Überdenken und die Neuinterpretation der Verfassung betreffen - führen zu direkten normativen Auswirkungen auf die Rechtsordnung, die Entscheidungen vieler Gesetze und sogar Verfassungsänderungen gleichwertig sind oder diese sogar überwiegen. Die Projektion der in diesen Entscheidungen entwickelten verfassungsrechtlichen Argumente kann sogar über das Rechtssystem selbst hinausgehen und politische, kulturelle und moralische Konsequenzen für den gesamten Staat haben.