

European Court of Human Rights
Council of Europe

F-67075 Strassbourg - Cedex

10.10.2009

Az.: 1442/03MK

Sfountouris u. a. ./ Bundesrepublik Deutschland
Individualbeschwerde Nr. 24120/06
Erwiderung auf den Schriftsatz der Bundesrepublik Deutschland vom 27.7.09

Im Hinblick auf den vom Gerichtshof übersandten Sachbericht möchten wir zunächst eine Richtigstellung vornehmen:

In Distomo wurden am 10. Juni 1944 insgesamt exakt 218 Menschen ermordet und nicht ca. 300. Diese Zahl steht heute fest. Frühere Angaben zu höheren Opferzahlen sind unzutreffend. Wir haben diesen Fehler bereits in unserer Sachverhaltsdarstellung korrigiert und bitten den Gerichtshof, von dieser Zahl auszugehen.

1. Aktuelle Entwicklungen

Bevor auf den Schriftsatz der Bundesregierung im Detail eingegangen wird, sollen zunächst einige aktuelle Entwicklungen dargestellt werden, die für den Fall relevant sind.

b. Parallelverfahren Kalavryta

Vor dem Gerichtshof ist ein weiterer Rechtsstreit anhängig, der weitgehende Parallelen zu dem hier zu entscheidenden Fall aufweist. Es handelt sich um das Verfahren

**Lechouritou u.a. ./ Bundesrepublik Deutschland, Griechenland u. a.
Individualbeschwerde Nr. 37937/07.**

Jener Fall hat einen ähnlichen Hintergrund. Dort geht es um das Massaker deutscher Wehrmachtseinheiten an der Zivilbevölkerung im griechischen Kalavryta am 13.12.1943. Die Wehrmacht ermordete seinerzeit fast die gesamte männliche Bevölkerung der Ortschaft. Sechs Hinterbliebene machen Entschädigungsansprüche gegenüber der Bundesrepublik Deutschland geltend. Wie auch im streitgegenständlichen Fall verweigert die Beschwerdegegnerin den dortigen Beschwerdeführern eine Entschädigung für die Folgen des Massakers.

Die Beschwerdeführer hatten vor dem örtlich zuständigen Zivilgericht in Griechenland Schadensersatzansprüche aus unerlaubter Handlung gegen die Bundesrepublik Deutschland geltend gemacht. Das angerufene Gericht hatte seine internationale Zuständigkeit unter Verweis auf das im Völkerrecht angesiedelte gewohnheitsrechtliche Prinzip der Staatenimmunität abgelehnt. Das dagegen eingelegte Rechtsmittel ist bisher erfolglos geblieben, weil das oberste griechische Sondergericht (Anotato Eidiko Dikastirio), dessen Entscheidungen *erga omnes* Wirkung zukommen, in seinem Urteil aus dem Jahre 2002 (Anlage 27) in einem Parallelfall die Gerichtsfreiheit des deutschen Staates für die von ihm zu verantwortenden Kriegsverbrechen bestätigt hat.

Das Berufungsgericht hatte daraufhin dem Europäischen Gerichtshof die prozessuale Vorfrage zur Entscheidung vorgelegt, ob auf Grund des Europäischen Rechtes, d.h. auf Grund der Brüsseler Konvention von 1968, die Zuständigkeit der griechischen Gerichte zu bejahen ist.

Mit dem Urteil vom 15.2.2007 hatte der Europäische Gerichtshof (Aktenzeichen C-292/2005) die Anwendbarkeit des europäischen Rechtes abgelehnt, mit der Folge, dass auch nach europäischem Recht für das örtlich angerufene Gericht keine Zuständigkeit begründet wird.

Anlage 51: Urteil des EuGH vom 15.2.07

Zwar, so die Urteilsbegründung, enthalte **Artikel 5 Absatz 3 und 4** des Europäischen Übereinkommens über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil – und Handelssachen (**EuGVÜ**) eine Vorschrift, wonach eine Person (einschließlich einer juristischen Person) vor dem Gericht des Ortes auf Schadensersatz verklagt werden kann, an dem der Schaden eingetreten ist. **Diese europäischen Normen seien jedoch nicht auf Schadensersatzansprüche des Einzelnen, die aus hoheitlichem Handeln entstanden sind, anwendbar.** Es komme auch nicht darauf an, ob diese Handlungen rechtmäßig waren oder nicht, es komme lediglich darauf an, zu welchem Bereich diese Handlungen gehören, (Randnummer 41 ff. des Urteils vom 15-2-2007 Az. C – 292/2005) um sie als zivilrechtliche Angelegenheit im Sinne des Art 1 der Brüsseler Konvention zu qualifizieren. **Militärisches Handeln sei hoheitlicher Natur und deswegen nicht von der Konvention erfasst.**

Mit der Beschwerde rügen die Betroffenen im Parallelverfahren vor dem Gerichtshof, durch das Urteil des Europäischen Gerichtshofes vom 15. Februar 2007 in ihren Rechten aus Artikel 6 und 13 der Europäischen Menschenrechtskonvention sowie aus Artikel 1 des ersten Zusatzprotokolls verletzt worden zu sein.

Dieses Parallelverfahren macht folgendes deutlich:

Bleibe die Entscheidung des EuGH im Fall Lechouritou u.a. ./ BR Deutschland u. a. bestehen, so hätten auch die Beschwerdeführer im Falle eines Scheiterns dieser Beschwerde keine Möglichkeit mehr, ihre in diesem Verfahren streitgegenständlichen Ansprüche vor griechischen Gerichten zu verfolgen. Die Beschwerdegegnerin könnte und würde sich wiederum auf ihre Staatenimmunität berufen und dadurch die Klagbarkeit der Ansprüche vereiteln.

Die Beschwerdeführer haben deshalb ein sehr konkretes Interesse am Ausgang dieses Parallelverfahrens. Sollte der Gerichtshof der Beschwerde im Parallelverfahren stattgeben, so wäre auch für die Beschwerdeführer die Chance eröffnet, ihre Ansprüche wiederum in Griechenland einzuklagen. Die Ansprüche der Beschwerdeführer würden von griechischen Gerichten, anders als von den deutschen, dem Grunde nach zweifellos anerkannt. Dies zeigen die Entscheidungen des Landgerichts Levadia (Anlage 26) und des Areopags (Anlage 34) im Fall Distomo, die der Gerichtshof ja in der Begründung seiner Entscheidung vom 12.12.2002 (Individualbeschwerde Kalogeropoulou u.a. gegen Griechenland und Deutschland Nr. 59021/00) implizit anerkannt hatte.

Die Situation stellt sich derzeit für griechische Opfer von NS-Kriegsverbrechen wie folgt dar:

In **Deutschland** dürfen die Opfer von NS-Kriegsverbrechen **formal gesehen zwar klagen**. Die deutschen Gerichte lassen Klagen zu, erkennen individuelle Rechtsansprüche der Opfer auf Schadensersatz aber gleichwohl nicht an, da es angeblich (so die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs) **an der individuellen Klagebefugnis fehle**. Hiergegen richtet sich die vorliegende Beschwerde.

In **Griechenland** würden die Rechtsansprüche von den dortigen Gerichten ohne weiteres anerkannt, es darf aber nicht geklagt werden, weil **Deutschland** sich dort aufgrund der Entscheidung des Obersten Griechischen Sondergerichts (Anlage 27) mittlerweile wieder mit Erfolg auf seine Staatenimmunität beruft. Hiergegen richtet sich die Beschwerde im Fall Lechouritou u.a. ./ Deutschland.

Zu konstatieren ist also die in rechtlicher Hinsicht absurde Situation, dass die Opfer von NS-Kriegsverbrechen in Griechenland zwar materiell-rechtlich Ansprüche auf Entschädigungsleistungen haben, diese aber weder in ihrem eigenen Land noch im Land der Täter geltend machen können. Im Ergebnis bleiben die Verbrechen Nazi-Deutschlands damit ungesühnt und ohne materielle Konsequenzen.

Der Gerichtshof kann in diesem Rechtsstreit keine Entscheidung treffen, die nur den einen oder den anderen Aspekt berücksichtigt. Letztlich geht es um die grundlegende Frage, ob den Opfern eines schweren Kriegsverbrechens die Durchsetzung bestehender Ansprüche verweigert werden darf. Der Gerichtshof ist gehalten, die Durchsetzung des materiellen Rechts auf eine mit der EMRK in Einklang stehende Weise zu gewährleisten. Es muss gewährleistet sein, dass für die Beschwerdeführer ein Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten eines Landes eröffnet wird, der eine Prüfung und Durchsetzung bestehender Ansprüche ermöglicht.

Zu diesem Zweck beantragen wir,

das hier gegenständliche Verfahren mit dem Verfahren
Lechouritou u.a. ./ Bundesrepublik Deutschland u. a.,

Individualbeschwerde Nr. 37937/07, zu verbinden.

Im Parallelfall wird ein solcher Antrag ebenfalls gestellt werden.

c. Vollstreckung der griechischen Distomo-Urteile / Verfahren vor dem Internationalen Gerichtshof in Den Haag

Auf die Urteile griechischer Gerichte im Fall Distomo, die auch die Beschwerdeführer betreffen, wurde ja bereits Bezug genommen. Schon im Jahr 1997 hatte das Landgericht Levadia (Griechenland) mit – materiell rechtskräftigem - Urteil vom 30.10.1997 (Az.: 137/1997) Schadensersatzansprüche der Beschwerdeführer sowie weiterer fast 300 Personen anerkannt (Anlage 26). Der oberste Gerichtshof Griechenlands (Areopag) bestätigte dieses Urteil mit seiner Entscheidung vom 13.4.2000 (Anlage 34).

Gleichwohl weigert sich die deutsche Regierung bis heute, dem nunmehr rechtskräftigen Urteil des Landgerichts Levadia Folge zu leisten. Die Kläger betrieben zunächst die Zwangsvollstreckung in deutschen Immobilienbesitz in Griechenland. Die Zwangsversteigerung wurde aber nach Intervention der deutschen Regierung gegenüber der griechischen Regierung gerichtlich gestoppt. Die griechische Zivilprozessordnung erfordert gemäß Art. 923 die Zustimmung des Justizministers, wenn in ausländisches Eigentum vollstreckt wird. Dieser erteilte aus politischen Erwägungen der diplomatischen Rücksichtnahme auf Deutschland seine Zustimmung nicht. Hieran hat sich bis heute nichts geändert.

Die Kläger hatten nun zwar einen Titel, konnten daraus aber jedenfalls in Griechenland nicht vollstrecken. Sie erhoben Menschenrechtsbeschwerde beim Gerichtshof, weil sie sich durch die **fehlende Vollstreckbarkeit** des rechtskräftigen Urteils in ihrem Recht auf Eigentum verletzt sahen. Der Gerichtshof wies die Beschwerde ab. (**Entscheidung vom 12.12.2002 – Individualbeschwerde Kalogeropoulou u.a. gegen Griechenland und Deutschland Nr. 59021/00**)

Zur Begründung führte der Gerichtshof an, die Kläger hätten zwar eine menschenrechtlich geschützte eigentumsähnliche Rechtsposition erlangt, allerdings sei der Eingriff der griechischen Regierung nur temporär und lokal begrenzt erfolgt, denn zu einem späteren Zeitpunkt oder in einem anderen Land könnte die Vollstreckung ja noch vorgenommen werden. Damit sei die Eigentumsverletzung noch nicht endgültig. Der Gerichtshof brachte aber deutlich zum Ausdruck, dass eine dauerhafte Nichtvollstreckbarkeit eines rechtskräftig erlangten Zahlungstitels der Menschenrechtskonvention (Art. 1 des 1. Zusatzprotokoll) widerspreche.

Die Kläger nahmen den Gerichtshof beim Wort und beantragten vor italienischen Gerichten, die griechischen Urteile für vollstreckbar zu erklären, um in Italien Zwangsvollstreckungsmaßnahmen gegen Deutschland ergreifen zu können. Die italienischen Gerichte gaben den Klägern jeweils Recht.

So entschied der **Kassationshof in Rom im Mai 2008** in einem Verfahren, welches die **Vollstreckbarkeit des Kostentitels des Areopags** betraf, zugunsten der Kläger (**Oberster Kassationsgerichtshof Rom – Vereinigte Senate -, Urteil Nr. 14199-08 vom 29.5.2008, Az.: 24290/07**). Damit ist die Vollstreckbarkeit des Kostentitels in Italien rechtskräftig festgestellt.

Anlage 52: Urteil des Kassationshofs vom 6.5.2008

Bezüglich der **Hauptsache** bestätigte das Oberlandesgericht Florenz (**Oberlandesgericht Florenz, Urteil Nr. 1696/2008 vom 21.10.2008**) auch die Vollstreckbarkeit des Levadia-Urteils in Italien. Dieses Urteil ist noch nicht rechtskräftig, aber vorläufig vollstreckbar.

Anlage 53: Urteil des Apellationsgerichts Florenz vom 21.10.08

Der stets wiederholte Einwand Deutschlands, durch die Anerkennung der griechischen Entscheidungen würde der Grundsatz der Staatenimmunität verletzt, wurde von allen italienischen Gerichten zurück gewiesen. Dieser Grundsatz komme schon im Erkenntnisverfahren im Fall schwerer Menschenrechtsverbrechen, insbesondere bei Verbrechen gegen die Menschheit, nicht zur Anwendung, entschied der Kassationshof (und folgte damit dem Areopag-Urteil), dies gelte aber erst Recht im Vollstreckungsverfahren (Urteil des Kassationshofs – Anlage 52).

Doch Deutschland will sich den italienischen Urteilen immer noch nicht beugen. Die Bundesregierung beruft sich weiter auf den Grundsatz der Staatenimmunität und verweigert die Zahlung. Die deutsche Seite kann die Durchsetzung letztlich aber nur dann verhindern, wenn ein Eingriff in die Autonomie der italienischen Justiz und damit in das demokratische Gewaltenteilungsprinzip erfolgen würde.

Zu diesem Zweck hat Deutschland am 23.12.08 Klage gegen Italien vor dem Internationalen Gerichtshof in Den Haag erhoben (<http://www.icj-cij.org/docket/files/143/14925.pdf>). Der angestrebte Prozess hat das Ziel, die Durchsetzung von Entschädigungsansprüchen griechischer und italienischer NS-Opfer vor italienischen Gerichten zu vereiteln. Der Internationale Gerichtshof soll nach dem Wunsch der deutschen Regierung Gerichtsverfahren italienischer NS-Opfer die Grundlage entziehen sowie Vollstreckungsmaßnahmen griechischer NS-Opfer gegen die Bundesrepublik stoppen. Die deutsche Klage nimmt explizit Bezug auf den Fall Distomo.

Die Bundesregierung erklärte in ihrem Schriftsatz an den Internationalen Gerichtshof, alle Forderungen seien unzulässig, da Italien in Bezug auf hoheitliche Akte des Deutschen Reiches die gerichtliche Zuständigkeit fehle. Italien verletze durch die Praxis seiner Gerichte seine völkerrechtlichen Verpflichtungen gegenüber Deutschland. Italien sei an den Grundsatz der Staatenimmunität gebunden, der Privatpersonen von der Befugnis ausschließe, Klagen vor den Gerichten eines Staates gegen einen anderen Staat zu erheben.

Mit diesem Verfahren vor dem IGH unternimmt die Beschwerdegegnerin den Versuch, nun auch die ihr missfallende Rechtsprechung der italienischen Gerichte zu torpedieren. Was ihr in Griechenland gelungen ist, hat bislang in Italien noch nicht gefruchtet. Diplomatische Einflussnahme hat die italienische Justiz nicht davon abbringen können, ihre mutigen rechtsstaatlichen Entscheidungen aufrecht zu erhalten.

Deutschland hat mit dem Antrag beim IGH ein Verfahren gewählt, in dem es keinen echten Widerpart mehr gibt. Es gibt in Wirklichkeit keinen Rechtsstreit zwischen Deutschland und Italien. Der juristische Streit besteht nur zwischen der Bundesregierung und italienischen Gerichten bzw. zwischen der Bundesregierung und den Opfern der NS-Verbrechen.

Die italienische Justiz ist jedoch unabhängig und gemäß dem Grundsatz der Gewaltenteilung gegenüber der italienischen Regierung nicht weisungsgebunden. Die Beschwerdegegnerin will

den Internationalen Gerichtshof dazu missbrauchen, das demokratische Prinzip der Gewaltenteilung und die Unabhängigkeit der italienischen Justiz zu durchbrechen und deren Kontrollfunktion grundsätzlich in Frage zu stellen.

Würde der Internationale Gerichtshof das von der deutschen Regierung anhängig gemachte Verfahren für zulässig erachten, so entstünde die absurde Situation, dass Italien sich voraussichtlich aus Opportunitätsgründen gegen eine etwaige Verurteilung überhaupt nicht verteidigt, sondern der Rechtsauffassung Deutschlands beitrifft.

Dies ist jedenfalls aufgrund der gemeinsamen deutsch-italienischen Erklärung von Triest (<http://www.auswaertigesamt.de/diplo/de/Laenderinformationen/Italien/081118-presseerklaerung-konsultationen,navCtx=279790.html>) zu erwarten. Bei einem Gipfeltreffen im Herbst 2008 in Triest beschlossen die deutsche und die italienische Regierung (Merkel/Berlusconi) einvernehmlich die Einleitung des Verfahrens vor dem IGH, um die Durchsetzung der berechtigten Entschädigungsansprüche von NS-Opfern gegenüber Deutschland auf diese Weise zu vereiteln.

Die anspruchsberechtigten Opfer hätten daher niemanden, der ihre Interessen vor dem Weltgericht vertritt. Da das Statut des Internationalen Gerichtshofs eine Beteiligung von Einzelpersonen als Parteien seinem Wortlaut nach nicht vorsieht (Art. 34), blieben die Betroffenen mit ihren Argumenten ungehört. Der IGH hätte also letztlich auf Grundlage des in tatsächlicher Hinsicht verzerrten und rechtlich unzutreffenden Vorbringens Deutschlands zu entscheiden.

Um sicher zu stellen, dass die völker- und menschenrechtlich geschützten, teilweise bereits rechtskräftig festgestellten, Rechtsansprüche der Beschwerdeführer in jenem Verfahren angemessen berücksichtigt werden, müsste der Gerichtshof bereits jetzt tätig werden.

Wir ersuchen den Gerichtshof,

sich beim Internationalen Gerichtshof um eine **Aussetzung des Verfahrens Bundesrepublik Deutschland ./.** **Italien** zu bemühen, bis über den hier gegenständlichen Fall sowie über den Parallelfall Lechouritou u.a. ./. Bundesrepublik Deutschland, Griechenland u. a., Individualbeschwerde Nr. 37937/07 vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte entschieden ist.

Ferner ersuchen wir den Gerichtshof,

zu diesem Zweck dem Internationalen Gerichtshof den jeweiligen Sach- und Streitstand beider Verfahren vorzutragen, damit dieser bei seiner Entscheidungsfindung berücksichtigt werden kann.

Die Entscheidung der in beiden Fällen gegenständlichen menschenrechtlichen Fragen ist gegenüber Fragen der eventuellen Staatenimmunität vorrangig. Daher müssen diese Fälle vorrangig vom Gerichtshof entschieden werden. Jedenfalls muss der Internationale Gerichtshof vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte über die menschenrechtliche Problematik in Kenntnis gesetzt werden. Anderenfalls droht eine Fehlentscheidung des Internationalen Gerichtshofs, welche die menschenrechtlichen Aspekte außer Acht lässt und die der Gerichtshof im Nachhinein korrigieren müsste.

Sollte der Internationale Gerichtshof zugunsten Deutschlands entscheiden und eine Vollstreckbarkeit des Distomo-Urteils in Italien vereitelt werden, so blieb der vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte bereits festgestellte menschenrechtswidrige Eingriff in die Eigentumsrechte der Beschwerdeführer bestehen.

Schließlich hat der Gerichtshof in seiner Entscheidung vom 12.12.2002 (Individualbeschwerde Kalogeropoulou u. a. gegen Griechenland und Deutschland Nr. 59021/00) bejaht, dass die seinerzeit in Griechenland vereitelte Vollstreckungsmöglichkeit einen Eingriff in das Menschenrecht aus Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls der EGMR begründete. Würde dieser Eingriff aufgrund einer Entscheidung des IGH auch auf Italien erstreckt, könnte von einer lokal oder temporär begrenzten Intervention nicht mehr gesprochen werden. Sie wäre dann dauerhaft, weil bei einer Bestätigung der absoluten Staatenimmunität den Beschwerdeführern alle Möglichkeiten genommen würden, in anderen europäischen Ländern oder zu einem späteren Zeitpunkt Vollstreckungsmaßnahmen durchzuführen.

Die Beschwerdeführer wären darauf zurück geworfen, im Nachhinein erneut den Gerichtshof anzurufen, um ihre Menschenrechte zu wahren. Diese geradezu kafkaeske Behandlung der Opfer des größten Verbrecherregimes aller Zeiten kann völker- und menschenrechtlich nicht hingenommen werden.

An dieser Stelle weisen wir nochmals auf unsere Ausführungen in der Beschwerdebegründung hin, wonach die Streitgegenstände des hier zugrunde liegenden Verfahrens vor bundesdeutschen Gerichten und vor griechischen Gerichten nicht identisch sind (S. 23). Im Verfahren vor dem Landgericht Levadia beantragten die Beschwerdeführer nur Schmerzensgeld für den Verlust ihrer Eltern sowie Schadensersatz für den entgangenen Unterhalt. Den Beschwerdeführern wurde nur ein Schmerzensgeld zugesprochen. (vgl. S. 28 der deutschen Übersetzung des Urteils, Anlage 26). Diese Ansprüche werden im hier zu entscheidenden Verfahren nicht geltend gemacht.

Zudem betreiben die Beschwerdeführer die Vollstreckung ihrer Ansprüche aus dem Levadia-Urteil in Italien derzeit nicht. Ihre Forderungen sind von dem Verfahren ausgenommen, mit welchem die Anerkennung des Urteils in Italien betrieben wurde und wird. Die Entscheidung des Apellationsgerichts Florenz vom 21.10.08 (Anlage 52), mit dem die Vollstreckbarkeit des Levadia-Urteils bestätigt wurde, umfasste nicht die titulierten Ansprüche der Beschwerdeführer. Der Zusammenhang besteht nur hinsichtlich des gleichen Sachverhalts, der gleichen Anspruchsgrundlagen und der gleichartigen rechtlichen Problematik.

2. Fragen des Gerichtshofes

Die beiden vom Gerichtshof gestellten Fragen sind mit „ja“ zu beantworten.

Das Recht der Beschwerdeführer auf Achtung ihres Eigentums im Sinn des Artikels 1 des Protokolls Nr. 1 zur EMRK ist von der Beschwerdegegnerin verletzt worden. Die Beschwerdeführer hatten im Jahr 1944 einen Anspruch auf Schadensersatz, der ihnen durch die angegriffenen Entscheidungen der deutschen Gerichte genommen wurde. Die Beschwerdeführer sind zudem Opfer einer Diskriminierung, die gegen Art. 14 der EMRK in Verbindung mit Art. 1 des Protokolls Nr. 1 zur EMRK verstößt.

Die Beschwerdeführer haben die Fragen des Gerichts in ihrer Beschwerdebegündung auf den Seiten 24-85 bereits umfassend beantwortet. Die hiergegen erhobenen Einwendungen der Beschwerdegegnerin sind in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht unzutreffend und können die Argumentation der Beschwerdeführer nicht entkräften. Nachstehend ergänzen wir unseren bisherigen Vortrag.

a. Eigentumsverletzung

Die Beschwerdegegnerin hat die Eigentumsrechte der Beschwerdeführer aus Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls zur EMRK verletzt. **Eigentum im Sinne des Art. 1 des Protokolls sind alle vermögenswerten subjektiven Rechte, hierzu gehören auch zivilrechtliche Forderungen** (EGMR, Urt. vom 28.9.2004 – 44912/98; EGMR, Urt. vom 22.6.2004 – 31443/06; EGMR, Entsch. vom 2.3.2005 – 71916/01, 71917/01 und 10260/02).

Den Beschwerdeführern stehen zivilrechtliche Forderungen gegenüber der Beschwerdegegnerin zu. Für diese gibt es eine sichere rechtliche Grundlage.

Aufgrund der geschilderten Ereignisse am 10.6.1944 in Distomo stehen den Beschwerdeführern Schadensersatz- bzw. Entschädigungsansprüche unter verschiedenen rechtlichen Gesichtspunkten gegenüber der Bundesrepublik Deutschland zu. Hierzu zählen Ansprüche aufgrund eines völkerrechtlichen Delikts, sowie Ansprüche aus nationalem Recht, aus dem Gesichtspunkt der Amtshaftung gemäß § 839 BGB i.V.m. Art. 131 WRV, aus enteignungsgleichem Eingriff sowie aus Aufopferung.

Die Beschwerdeführer hatten die berechtigte Erwartung, dass ihre seit dem 10. Juni 1944 bestehenden Ansprüche gegenüber der Beschwerdegegnerin von den deutschen Gerichten anerkannt würden.

Die Beschwerdegegnerin argumentiert, eine Eigentumsverletzung könne gar nicht vorliegen, weil die deutschen Gerichte den von den Beschwerdeführern geltend gemachten Entschädigungsanspruch nicht anerkannt hätten. Die Beschwerdegegnerin unterliegt hier einem unzulässigen Zirkelschluss. Die Rechtsverletzung besteht gerade darin, dass die deutschen Gerichte ihre Klagen abgewiesen und die bestehenden Ansprüche in menschenrechtswidriger Weise negiert haben. Die Aufgabe des Gerichtshofs ist es, derartige menschenrechtswidrige Rechtsauslegungen nationaler Gerichte zu korrigieren. Der Gerichtshof hat die Deutungshoheit über die EMRK und nicht die deutschen Gerichte.

Die von der Beschwerdegegnerin angeführten Entscheidungen des Gerichtshofs in anderen Fällen (Kopecki ./ Slowakei - Individualbeschwerde 44912/98 oder Jantner ./ Slowakei – 39050/97) stehen der Annahme einer Eigentumsverletzung nicht entgegen. Denn anders als dort stützen sich die Beschwerdeführer im gegenständlichen Fall auf Anspruchsgrundlagen, welche schon im Jahr 1944 bestanden haben und nicht erst nachträglich von der Beschwerdegegnerin geschaffen wurden oder erst hätten geschaffen werden müssen.

Es geht vorliegend auch nicht darum, ob die Gerichte – wie in den vorstehend aufgeführten Fällen - eine möglicherweise unzutreffende Beweiswürdigung vorgenommen haben, was vom Gerichtshof nur bedingt überprüfbar wäre. Denn in den zitierten Fällen war die Tatsachengrundlage jeweils streitig. Anders als in jenen Fällen stehen die Tatsachen im vorliegenden Fall aber fest bzw. sind nie streitig gewesen.

Es geht vorliegend auch nicht um die in anderen Fällen (ANRP u.a. ./ Deutschland – Individualbeschwerde Nr. 45563/04) relevante Frage, ob die Beschwerdegegnerin einen Spielraum für gesetzliche Entschädigungsregelungen hatte oder nicht. Die Beschwerdeführer machen nicht primär geltend, dass die Beschwerdegegnerin eine eigenständige Entschädigungsregelung für ihre Ansprüche hätten schaffen müssen. Sie machen in erster Linie geltend, dass kodifiziertes Völkerrecht und nationales Recht in Anwendung hätten gebracht werden müssen.

Die Anspruchsgrundlagen, auf die sich die Beschwerdeführer stützen, waren schon kodifiziert, bevor die Beschwerdegegnerin überhaupt existierte. Sie waren zum Zeitpunkt des Massakers von Distomo schon seit Jahrzehnten in Kraft und hätten lediglich auf den vorliegenden Fall angewendet werden müssen. Ein Gericht, das unter objektiven Kriterien geurteilt hätte, hätte den Beschwerdeführern auf der unstrittigen Tatsachengrundlage die bestehenden Ansprüche zuerkennen müssen. Dies haben die deutschen Gerichte entgegen der berechtigten Erwartung der Beschwerdeführer nicht getan.

Die deutschen Gerichte haben bei der Prüfung der Ansprüche der Beschwerdeführer Völkerrecht und nationales Recht falsch angewendet. Zunächst wird nachstehend noch einmal ergänzend dargelegt, dass und warum die Rechtsanwendung der deutschen Gerichte fehlerhaft war. Sowohl aus Völkerrecht wie auch aus nationalem Recht können die Beschwerdeführer ihre Ansprüche herleiten. Diese sind dem kodifiziertem Recht unmittelbar zu entnehmen. Diese geltend gemachten Ansprüche unterliegen als berechtigte Erwartungen dem Vermögensbegriff und damit dem Schutz von Art. 1 des ersten Zusatzprotokolls der Konvention.

Die angegriffenen Entscheidungen der deutschen Gerichte sind aber nicht nur sachlich falsch. Die vorgenommene Gesetzesauslegung ist konventionswidrig und damit vollen Umfangs vom Gerichtshof überprüfbar. Sämtliche angegriffenen Entscheidungen sind als willkürlich zu bezeichnen.

Die deutschen Gerichte verweigern sich der Anwendung bestehender Rechtsnormen, die klare und eindeutige Regelungen zugunsten der Beschwerdeführer enthalten. Die angegriffenen Entscheidungen sind in jeder Hinsicht ausschließlich interessengeleitet und an den vermeintlichen fiskalischen Belangen der Beschwerdegegnerin orientiert. In ihrer Begründung beziehen sich die deutschen Gerichte auf Rechtsauffassungen des nationalsozialistischen Deutschen Reichs und bewegen sich damit außerhalb der rechtsstaatlichen Ordnung Europas.

Die Begründungen in allen angegriffenen Entscheidungen sind eklatant unvereinbar mit der Konvention. Dies wird nachstehend nochmals aufgezeigt werden.

aa. Ansprüche aus Art. 3 IV. Haager Abkommen i. V. m. der Haager Landkriegsordnung

Den Beschwerdeführern stehen Schadensersatzansprüche gegenüber der Beschwerdegegnerin zu, welche sich unmittelbar aus Art. 3 des IV. Haager Abkommens i.V.m. der HLKO ergeben. Dieser Anspruch bestand bereits am 10. Juni 1944.

Deutsche Streitkräfte ermordeten am 10.6.1944 die Eltern bzw. Großeltern der Beschwerdeführer, zerstörten deren Wohnhaus und sämtliche darin befindliche Wertgegenstände sowie Waren. Über die Rechtswidrigkeit dieser Handlungen gemäß den Bestimmungen der HLKO besteht

zwischen den Parteien dieses Rechtsstreits kein Dissens. Im Schriftsatz der Beschwerdegegnerin wird der Völkerrechtsverstoß der deutschen Streitkräfte im Fall Distomo nicht mehr in Abrede genommen.

Auch ist unbestritten, dass ein solcher Verstoß gegen die Bestimmungen der HLKO gemäß Art. 3 des IV. Haager Abkommens dem Grunde nach eine Schadensersatzpflicht des Deutschen Reichs ausgelöst hat, für welche die Beschwerdegegnerin als Rechtsnachfolgerin eintreten muss. Dies haben die deutschen Gerichte ja zumindest implizit auch anerkannt (Anlage 25: Bundesgerichtshof, S. 19 ff.). Dies scheint auch die Beschwerdegegnerin nicht mehr zu leugnen (Beschwerdeerwiderung Ziffern 34 ff.).

Damit steht fest, dass den Beschwerdeführern durch das rechtswidrige Verhalten der Rechtsvorgängerin der Beschwerdegegnerin ein Schaden entstanden und dass die Beschwerdegegnerin infolgedessen zum Schadensersatz verpflichtet ist.

Ungeachtet dieses Befundes leugnet die Beschwerdegegnerin weiterhin die Berechtigung der Beschwerdeführer zur Geltendmachung dieses Schadensersatzanspruchs. Angeblich sei nur der griechische Staat berechtigt, Ansprüche aus Art. 3 des Haager Abkommens geltend zu machen. Bei dieser Annahme unterliegt die Beschwerdegegnerin einer Vielzahl von rechtlichen Irrtümern.

Es widerspricht jeder Logik, wenn die Beschwerdegegnerin in Abrede nimmt, dass den Geschädigten selbst keine Schadensersatzansprüche zustehen sollen. **Schon der Begriff „Schadensersatz“ in Art. 3 des Haager Abkommens verweist auf das Zivilrecht**, welches selbstverständlich in jeder Rechtsordnung dem Geschädigten den Ersatzanspruch zuweist und nicht Dritten. Schadensersatz bedeutet die Wiederherstellung der Vermögenslage, die vor dem Schadensereignis bestand. Dies kann sich nur auf die Rechtsgüter der Geschädigten selbst beziehen, denn nur diese wurden beschädigt.

Das Deutsche Reich hat in diesem Sinne nicht dem griechischen Staat „Schaden“ zugefügt, in dem es dessen Staatsbürger ermordete und deren Eigentum zerstörte. Ein Schadensersatzanspruch des griechischen Staates würde voraussetzen, dass dessen Rechtsgüter unmittelbar betroffen waren. Dies aber war nicht der Fall.

Eine Konstellation, dass eine Rechtsordnung (hier das Haager Abkommen und die HLKO) Schutzpflichten und Schutzgüter bezogen auf Individuen konstituiert, dann aber diesen die Geltendmachung von Sekundäransprüchen aufgrund solcher Rechtsverletzungen vor den Gerichten verwehrt, widerspräche den Grundlagen des Delikts- und des Schadensersatzrechts.

Nun könnte die Argumentation, es fehle an einem Individualanspruch, Überzeugungskraft gewinnen, wenn die Beschwerdegegnerin gegenüber dem griechischen Staat Schadensersatz zu Gunsten der Beschwerdeführer geleistet oder zumindest eine dahingehende Absicht hätte. Davon allerdings kann keine Rede sein. Die Beschwerdegegnerin hat ihre Schadensersatzpflicht gegenüber den Beschwerdeführern bis heute nicht erfüllt, sie verweigert zugleich jede Diskussion hierüber.

Anlage 54: Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage
der Fraktion Die Linke im Deutschen Bundestag v. 30.5.2006

Bei der Antwort auf die Frage 14.:

„Beabsichtigt die Bundesregierung, Initiativen zu ergreifen, um bislang nicht entschädigten Opfern deutscher Kriegsverbrechen in Griechenland eine Kompensation zukommen zu lassen, wenn ja, was plant sie konkret, wenn nein, warum nicht?“

erklärt die Beschwerdegegnerin:

„Mit Abschluss des 2+4 Vertrages hat die Reparationsfrage ihre endgültige Erledigung gefunden. Im übrigen hat die Reparationsfrage heute, 61 Jahre nach Kriegsende und nach Jahrzehnten friedlicher, vertrauensvoller und fruchtbarer Zusammenarbeit Deutschlands mit der internationalen Staatengemeinschaft, ihre Berechtigung verloren. Die Wiedergutmachung für spezifisches NS-Unrecht wurde durch den deutsch-griechischen Vertrag vom 18. März 1960 geregelt. Darüber hinausgehende Entschädigungen sind von der Bundesregierung nicht beabsichtigt.“

Die Diskussion läuft immer wieder auf den selben Punkt hinaus:

Die Bundesrepublik Deutschland will für die Verbrechen Nazideutschlands nicht mehr zahlen müssen, schon gar nicht an Ausländer. Juristische Argumente haben in diesem Zusammenhang keinen Eigenwert, sondern dienen ausschließlich der Durchsetzung dieses selbst gesetzten Dogmas. Die deutschen Gerichte haben offenbar dieses Dogma verinnerlicht und urteilen entsprechend.

aaa. Auslegung des IV. Haager Abkommens

Eine Auslegung des Haager Abkommens und der HLKO unter historischen, systematischen und teleologischen Gesichtspunkten führt zur Bejahung eines Individualanspruchs für die Geschädigten.

Das Verständnis der Beschwerdegegnerin sowie der deutschen Gerichte von der Aufgabe und Funktion des Haager Abkommens ist grundlegend falsch. Die Beschwerdegegnerin trägt vor:

„Zu dieser Zeit wurde das Völkerrecht als rein zwischenstaatliches Recht angesehen. Rechte und Pflichten bestanden grundsätzlich nur zwischen den Staaten. Einzelpersonen wurden nicht als Völkerrechtssubjekte wahrgenommen.“

Diese Aussage ist bereits in ihrer Allgemeinheit falsch. Denn sie ignoriert insbesondere die Diskussion und die Entstehung der Rot-Kreuz-Konventionen, die bereits eine im 19. Jahrhundert beginnende Entwicklung des Völkerrechts hin zu einem Schutz der Individuen gegenüber dem Staat kennzeichnen.

Die Einschätzung der Beschwerdegegnerin zeugt vor allem von einer ignoranten Haltung gegenüber der Entstehungsgeschichte des Haager Abkommens und dessen Schutzzweck. **Gerade das Haager Abkommen kodifizierte den damaligen Stand des Völkerrechts und bestätigte die Position der Individuen als Völkerrechtssubjekte.** In der Beschwerdebeurteilung wurde dies bereits ausführlich auf den Seiten 29-44 dargelegt. Nachstehend ergänzen wir diese Begründung.

Mit ihrer Auffassung stehen die Beschwerdeführer nicht allein. In einer aktuellen Dissertation zum Thema der Entschädigung der Opfer von Antipersonenminen wird die Entwicklung des Völkerrechts im Hinblick auf Schadenersatzansprüche umfassend dargestellt, unter besonderer Berücksichtigung des IV. Haager Abkommens.

Anlage 55: Auszug aus der Dissertation „Ius bello durante et bello confecto“
von Elke Schwager (Deckblatt, S. 92-94 u. 120-132)

Individuen wurde, gemäß den Ausführungen Schwagers, spätestens durch das Haager Abkommen eine Subjektstellung im Völkerrecht zuerkannt. Es wird weiter überzeugend hergeleitet, inwieweit Verletzungen des ius in bello bereits im Jahr 1907 Schadenersatzansprüche konstituierten. Die Autorin kommt zum Ergebnis, dass Individuen Ansprüche aus Art. 3 des Haager Abkommens herleiten können und auch zwar auch in Fällen, die ihren Ursprung in den Geschehnissen des Zweiten Weltkriegs haben (S. 120-132).

Die Argumente der nationalen Gerichte, die ein Recht für Individuen ausschlossen, so Schwager, seien nicht stichhaltig. Die Abwesenheit eines Durchsetzungsmechanismus könne nicht dazu führen, das Bestehen eines Rechts zu verneinen (S. 127). Die Argumentation des Bundesverfassungsgerichts (im Fall Distomo), wonach Art. 3 des IV. Haager Abkommens lediglich einen allgemeinen völkerrechtlichen Haftungsgrundsatz zwischen Staaten positiviere, könne nicht gefolgt werden (S. 128). **Die Entstehungsgeschichte des Art. 3 des IV. Haager Abkommens spreche eindeutig dafür, in der Vorschrift ein Recht einer Einzelperson auf Entschädigung im Falle des ius in bello zu sehen** (S. 130).

aab. Entstehungsgeschichte des Haager Abkommens

Die folgenden Aussagen in den *travaux préparatoires* zum Haager Abkommen zeigen, dass die beteiligten Staaten bei den Verhandlungen über das Haager Abkommen davon ausgingen, das Recht von Einzelpersonen auf Entschädigung bei Verletzungen der Regeln zu akzeptierten. Deutschland, das den Artikel 3 auf der Haager Konferenz, die dem Abkommen vorausging, vorschlug, stellte fest:

„Wenn Einzelpersonen, die durch eine Verletzung der Regeln Schaden erlitten haben, keine Entschädigung von der Regierung verlangen könnten und sich statt dessen gegen den verantwortlichen Offizier oder Soldaten wenden müssten, würde ihnen in den meisten Fällen das Recht auf Erhalt einer Entschädigung verweigert.“

(Hisakazu Fujita, Isomi Suzuki und Kantaro Nagano: *War and the Rights of Individuals, Renaissance of Individual Compensation*, Nippon Hyoron-sha Co. Ltd. Publishers (1999), Gutachteraussage von Eric David, S.51).

Die Schweiz stellte „hinsichtlich des deutschen Vorschlags“ fest:

„Das Prinzip, das er festlegt, ist auf jede geschädigte Einzelperson anwendbar, gleich ob es sich um Staatsbürger von neutralen Staaten oder um Staatsbürger von feindlichen Staaten handelt.“

(Hisakazu Fujita, Isomi Suzuki und Kantaro Nagano: *War and the Rights of Individuals, Renaissance of Individual Compensation*, Nippon Hyoron-sha Co. Ltd. Publishers (1999), Gutachteraussage von Eric David, S.51).

Großbritannien stellte fest:

„Ich zweifle nicht die Verpflichtung an, die für eine kriegsführende Macht gilt, nämlich diejenigen zu entschädigen, die Opfer von Verletzungen der Gesetze des Kriegs geworden sind, und Großbritannien möchte in keiner Weise seinen Verpflichtungen ausweichen.“

(Hisakazu Fujita, Isomi Suzuki und Kantaro Nagano: a.a.O.)

Zu dem gleichen Ergebnis kommen Experten des internationalen Rechts (Prof. Frits Kalshoven, emeritierter Professor für internationales und humanitäres Recht an der Universität Leiden, Prof. Eric David, Professor für Internationales Recht, Internationales Strafrecht und das Recht bewaffneter Konflikte, Freie Universität Brüssel und Prof. Christopher Greenwood, Professor für Internationales Recht, London School of Economics). Die Professoren Frits Kalshoven, Eric David und Christopher Greenwood, Q.C., haben Artikel 3 und die *travaux preparatoires* analysiert und sind zu dem Schluss gekommen, dass der Artikel sowohl Staaten erlaubt, Entschädigungen zu fordern als auch Einzelpersonen direkt das Recht gibt, Entschädigungsforderungen gegen den verantwortlichen Staat zu erheben (vgl. Hisakazu Fujita, Isomi Suzuki und Kantaro Nagano: *War and the Rights of Individuals, Renaissance of Individual Compensation*, Nippon Hyoron-sha Co. Ltd. Publishers, 1999).

Kalshoven stellt fest:

„Obwohl der erste Satz von Artikel 3 nicht in vielen Worten festlegt, dass Einzelpersonen einschließlich solcher, die in besetzten Gebieten angesiedelt sind, ein Recht haben, die nach dem Artikel vorgesehene Entschädigung zu fordern, lässt die Entstehungsgeschichte des Artikels keinen Zweifel daran, dass genau dies sein Zweck war. [...] Sowohl auf der Grundlage der Entstehungsgeschichte wie auch aus systematischen Gründen der Vertragsinterpretation wird daher die Meinung vertreten, dass anerkannt werden muss, dass Artikel 3 den impliziten Charakter einer sich selbst vollstreckenden Regel hat und im Inland als solche angewendet werden muss.“

(Hisakazu Fujita, Isomi Suzuki und Kantaro Nagano: *War and the Rights of Individuals, Renaissance of Individual Compensation*, Nippon Hyoron-sha Co. Ltd. Publishers (1999), Gutachten Frits Kalshoven, S.38 und 44)

Und David führt aus:

„Wir haben gesehen, wie die Vorbereitungsarbeiten zum Abkommen von 1907 beweisen, dass die Autoren beabsichtigten, den Opfern von Verletzungen der Regelungen von 1907 ein direktes Recht auf Entschädigung zu übertragen, dies ist nichts anderes als ein spezifischer Ausdruck eines Rechts, das im Hinblick auf andere Verletzungen des internationalen Rechts gegenüber Einzelpersonen generell anerkannt wird. Wenn man wirklich beabsichtigt hätte, während bewaffneter Konflikte das zu vermeiden, was unter allen anderen Umständen die normale Regelung ist, würde das eine größere Ausnahme des allgemeinen Gesetzes der internationalen Ver-

antwortung bedeuten und hätte an irgendeiner Stelle ausgedrückt werden müssen. Aber keine Regelung sieht dies vor.“

(Fujita, Suzuki und Nagano, Gutachteraussage von Eric David, S. 55)

Eine Auslegung des Haager Abkommens unter historischen Gesichtspunkten führt also zu dem klaren Ergebnis, dass Art. 3 zweifellos ein individuelles Klagerecht konstituieren sollte. Die Angriffe der Beschwerdegegnerin gegen diese Analyse (Randnummern 49 und 50) sind unhaltbar. Zwar sollte in der Tat mit Art. 3 eine verschuldensunabhängige Haftung geschaffen werden, eine solche sollte aber vorrangig den Individuen zugute kommen.

Festzuhalten bleibt, dass die Autoren des Haager Abkommens beabsichtigten, dass Artikel 3 Einzelpersonen ermöglichen sollte, Forderungen direkt gegen Staaten zu erheben, auch wenn dies im Artikel 3 nicht ausdrücklich gesagt wird. Artikel 3 muss offenkundig so gelesen werden, dass er sowohl Staaten wie auch Einzelpersonen die Möglichkeit gibt, Entschädigungen für Verletzungen der Regeln der HLKO zu fordern.

aac. Art. 23 h) Haager Landkriegsordnung

Diese Ansicht wird auch durch die Vorschrift des Art. 23 h) HLKO gestützt. Diese Vorschrift wurde während der Haager Friedenskonferenz von 1907 auf ausdrücklichen Wunsch des deutschen Delegierten General von Gündell in den Artikel 23 der HLKO aufgenommen und sollte verhindern, dass die individuellen Ansprüche von Angehörigen des Gegners suspendiert oder vor den Gerichten des gegnerischen Staates als nicht einklagbar erklärt werden können.

Der Einwand der Beschwerdegegnerin, Art. 23 h) setze bereits bestehende Rechte voraus, geht wiederum in die Irre. Denn natürlich setzt Art. 23 h) solche Rechte voraus. Aber diese Rechte folgen jeweils aus der Verletzung der Vorschriften Art. 23 a)-g), also den Verstößen gegen Vorschriften zum Schutz der Zivilbevölkerung. Die Beschwerdegegnerin kann nicht begründen, welche Rechte denn ihrer Meinung nach geschützt werden sollen, wenn nicht die im Haager Abkommen/HLKO konstituierten.

Anders wäre die Auflistung in Art. 23 nicht nachvollziehbar. Art. 23 listet auf, was der kriegführenden Partei verboten ist:

Der Einsatz von Gift (Art. 23 a), die meuchlerische Tötung (Art. 23b), die Tötung des wehrlosen Feindes (Art. 23c) und so weiter. Danach folgt die Vorschrift des Art. 23 h), welche den Ausschluss der Klagbarkeit der Rechte der Gegenpartei festschreibt. Bereits diese Auflistung zeigt den unmittelbaren Zusammenhang zwischen den Verboten, die dem unmittelbaren physischen Schutz der Bevölkerung dienen und dem Verbot, bei Verstößen gegen das ius in bello die Durchsetzung von primären und sekundären Ansprüche zu verhindern.

Art. 23 h) sagt also: Wenn der kriegführende Staat die Bevölkerung des gegnerischen Staates meuchlerisch tötet (Art. 23 b)), dann dürfen die Angehörigen nicht auch noch ihrer hieraus folgenden Ansprüche auf Schadensersatz und dem hierfür erforderlichen Zugang zu den Gerichten beraubt werden. Vielmehr wird dieser Zugang ausdrücklich garantiert.

Gegen diese Auslegung spricht auch nicht der Einwand der Beschwerdegegnerin, wonach die grundlegende Struktur des Völkerrechts als rein zwischenstaatliches Recht konzipiert gewesen sei. Auch hier unterliegt die Beschwerdegegnerin wieder einem Zirkelschluss. Das IV. Haager Abkommen wird in der gesamten völkerrechtlichen Rechtsprechung und Literatur als Kodifizierung des damals bestehenden Völkerrechts angesehen. Die Diskussionen und Verhandlungen um das Haager Abkommen waren also gerade Ausdruck des seinerzeit schon bestehenden Völkergewohnheitsrechts.

Der Text des Abkommens fasste den damaligen Konsens zusammen, der eben nicht nur den Schutz von Individuen, vermittelt durch den Heimatstaat, vorsah, sondern den Individuen unmittelbare Schutzrechte gewähren wollte. Daher musste im Text des Abkommens auch nicht zum Ausdruck kommen, dass eine revolutionäre Änderung des Völkerrechts stattfinden sollte. Es ist gerade umgekehrt. Hätte das IV. Haager Abkommen den der damaligen Entwicklung des Völkerrechts entsprechenden Individualrechtsschutz einschränken wollen, so hätte dies im Abkommen zum Ausdruck kommen müssen.

Damit beinhaltet Art. 23 h HLKO eine Auslegungsregel für die Anwendung des Art. 3 des Haager Abkommens. Die kriegführende Partei darf Schadensersatzansprüche der Geschädigten aufgrund von Verletzungen der Schutzvorschriften der HLKO nicht außer Kraft setzen und muss den Rechtsweg für deren Durchsetzung garantieren. Bei jeder anderen Deutung wäre Art. 23 h HLKO eine inhaltslose Normhülle und völlig überflüssig.

aad. Anerkennung von Art. 3 als Anspruchsgrundlage

Deutsche Gerichte haben im übrigen Art. 3 IV. Haager Abkommen bereits vor langer Zeit als Anspruchsgrundlage für Individuen anerkannt.

Anlage 56: Entscheidung des OVG Münster vom 9.4.1952 (NJW 1952, 1030 f)

In dieser Entscheidung wird ein völkerrechtlicher Schadensersatzanspruch zugunsten von Individuen bestätigt. Die Frage, ob Art. 3 als Anspruchsgrundlage dienen kann, wird als selbstverständlich vorausgesetzt und mit Verweis auf die damalige Völkerrechtslehre bestätigt. Daher wurde einem deutschen Staatsangehörigen ein Anspruch gegenüber der damaligen Besatzungsmacht (1947) zuerkannt.

Griechische und italienische Gerichte haben dies im übrigen ebenfalls anerkannt. Das Landgericht Levadia hat im Fall Distomo (Anlage 26) ausdrücklich Art. 3 des Haager Abkommens angewandt und betont, dass die Ansprüche zulässigerweise von den betroffenen Individuen selber erhoben würden und nicht vom Staat, dessen Bürger sie sind, da dies von keiner völkerrechtlichen Norm ausgeschlossen werde. (Anlage 26, S. 13, 14). Diese Sichtweise hat implizit auch der Areopag bestätigt, der auf die Sprungrevision der Bundesrepublik Deutschland hin das Urteil aufrecht erhielt (Anlage 34).

Der oberste italienische Gerichtshof (Corte Suprema di Cassazione) hat mit seiner Entscheidung vom 6.11.2003 ebenfalls einen unmittelbaren völkerrechtlichen Anspruch anerkannt (Oberster Kassationsgerichtshof Rom, Luigi Ferrini, v. Bundesrepublik Deutschland, Urteil No. 5055-04 vom 6. November 2003, veröffentlicht am 30. Mai 2004, Az.: 11130/02, veröffentlicht auch in Ferrini, Corte Suprema di Cassazione, Rivista di diritto internazionale, 540, Z. 9).

Anlage 57: Urteil des Kassationshofs

Zwar hatte der Kassationshof zunächst nur über die Frage der Staatenimmunität Deutschlands gegenüber der italienischen Justiz zu entscheiden. Implizit setzte er aber das Bestehen eines völkerrechtlichen Schadensersatzanspruchs des ehemaligen NS-Zwangsarbeiters Ferrini voraus, anderenfalls hätte er sich mit der Immunitätsfrage gar nicht befassen müssen.

Und schließlich hat der Gerichtshof selber das Bestehen eines solchen Anspruchs bestätigt, und zwar in seiner Entscheidung vom 12.12.2002 (Az. IV M – 9470/2 – 4 E (2077)- 4 C 69/2001). Er hatte zwar nur über die Zulässigkeit der Beschränkung der Zwangsvollstreckungsmaßnahmen aus dem Urteil des Landgerichts Levadia zu entscheiden und einen Konventionsverstoß letztlich verneint. Den Inhalt des Urteils, wonach die Bundesrepublik Deutschland zur Zahlung von Entschädigung an die Opfer des Distomo-Massakers und deren Hinterbliebene verpflichtet ist, stellte der EGMR aber ausdrücklich nicht in Frage. Hierin liegt eine implizite Anerkennung des Anspruchs und seiner individuellen Klagbarkeit, zumindest im Zeitpunkt des Urteils des Landgerichts Levadia.

Die deutschen Gerichte haben die Frage der individuellen Klagebefugnis nicht nur im Ergebnis falsch beurteilt. Insbesondere das Urteil des Bundesgerichtshofs (Anlage 25, S. 20-22) zeigt, dass es an jeglicher ernsthaften Auseinandersetzung mit dieser Frage fehlte. Die Prüfung eines Individualanspruchs durch das Gericht beschränkt sich auf die Wiedergabe einer einzigen Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts sowie einer einzelnen Stimme in der Literatur. Eine Analyse der Vorschriften des Haager Abkommens sowie der HLKO unterbleibt. Eine Untersuchung der Entstehungsgeschichte, der Systematik sowie der Zweckrichtung des Abkommens findet nicht statt. Diese hätte anhand der gesamten Rechtsprechung und Literatur zu dieser Frage, nicht nur in Deutschland, sondern weltweit, stattfinden müssen.

Stattdessen postuliert der BGH ohne Nachweis, das vermeintliche völkerrechtliche Prinzip einer ausschließlichen Staatenberechtigung habe in den Jahren 1943 bis 1945 auch für die Verletzung von Menschenrechten gegolten. Zwar haben die Beschwerdeführer keinen Anspruch darauf, dass ein Gericht sich mit jedem Argument auseinandersetzt. Allerdings zeigt die Art der Urteilsabfassung, dass der BGH schlichtweg gar keine Prüfung der Rechtslage vorgenommen hat. Der Bundesgerichtshof hat sich ausschließlich von dem gewünschten Ergebnis leiten lassen. Dies begründet bereits für sich genommen den Vorwurf der Willkür.

Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs ist auch in der Bundesrepublik Deutschland auf erhebliche Kritik gestoßen. Die Autoren Selbmann (Entschädigungsansprüche bei Verstößen gegen das Völkerrecht, Neue Justiz 2007, S. 102 ff.) und Terwiesche (Kriegsschäden und Haftung der Bundesrepublik Deutschland, NVwZ 2004, S. 1324 ff.) kritisieren die Entscheidung des BGH und ihre Begründung und leiten her, dass sowohl Völkerrecht wie auch nationales Recht Individualansprüche im Fall von Kriegsverbrechen begründen.

Anlage 58: Aufsatz Dr. Selbmann

Anlage 59: Aufsatz Dr. Terwiesche

aae. Anzuwendendes Recht

Die Beschwerdegegnerin hat aber auch Unrecht, wenn sie meint, dass für die Beurteilung der Rechtslage ausschließlich auf den Tatzeitpunkt 1944 abzustellen sei. Diese Auffassung ist falsch. Das Jahr 1944 ist relevant für die Frage, ob der Anspruch dem Grunde nach entstand, ob also eine Anspruchsgrundlage vorhanden war. Insoweit besteht kein Dissens, dass 1944 ein Schadensersatzanspruch bestand, der sich darauf gründete, dass die Truppen des Deutschen Reichs am 10.6.1944 ein Völkerrechtsverbrechen u.a an den Eltern/Großeltern der Beschwerdeführer begangen. Es besteht weiter Einigkeit, dass der griechische Staat diese Ansprüche zugunsten der Beschwerdeführer hätte geltend machen können.

Für die rechtliche Frage, ob die Beschwerdeführer selber diesen Anspruch im Jahr 1995 gerichtlich geltend machen konnten, kann entgegen der Auffassung der Beschwerdegegnerin aber nicht auf den Zeitpunkt der Tat, also das Jahr 1944, abgestellt werden. Vielmehr ist insoweit die Rechtslage im Zeitpunkt der jeweiligen mündlichen Verhandlung ausschlaggebend gewesen. Der Bundesgerichtshof etwa hätte auf die Rechtslage im Jahr 2003 abstellen müssen.

Die Frage, wer den bestehenden Schadensersatzanspruch vor Gericht geltend machen darf, ist keine Frage des materiellen Rechts, sondern des Prozessrechts. Die Anspruchsinhaberschaft liegt unbestreitbar bei den Beschwerdeführern, denn deren Eltern/Großeltern wurden ermordet. Sie haben Ansprüche aufgrund dieser Tötung und der Zerstörung des Eigentums ihrer Eltern/Großeltern.

Nach der Rechtsauffassung der Beschwerdegegnerin hätte im Jahr 1944 zunächst nur der griechische Staat Ansprüche der Beschwerdeführer gegenüber dem Deutschen Reich, später gegenüber der Beschwerdegegnerin geltend machen können. Allerdings wären dies immer nur Rechtsansprüche der Beschwerdeführer gewesen, denn der griechische Staat war ja nicht in seinen eigenen Rechten verletzt, sein Eigentum wurde nicht beschädigt und ihm standen folglich keine eigenen Ansprüche zu. Die Ansprüche der Beschwerdeführer sind nicht auf den griechischen Staat übergegangen.

Der griechische Staat hätte somit lediglich Ansprüche Dritter, u. a. der Beschwerdeführer, gegenüber der Beschwerdegegnerin geltend machen können. Folgte man der Argumentation der Beschwerdegegnerin, so hätte im Jahr 1944 ein Fall der Prozessstandschaft des griechischen Staates vorgelegen (so auch Schwager, aaO, S. 127).

- Bei der prozessualen Geltendmachung von Rechten Dritter spricht man von einer Prozessstandschaft (vgl. Schellhammer, Zivilprozess, 9. Aufl. 13. Teil, 9. Kap., RdNr. 1203). -

Damit wäre der griechische Staat aber nicht Inhaber des Rechts geworden, wie etwa infolge einer Abtretung von Ansprüchen. Er wäre lediglich temporär berechtigt gewesen, die fremden Ansprüche im eigenen Namen zu verfolgen, also prozessführungsbefugt.

- Die Prozessführungsbefugnis ist das Recht, über das behauptete Recht einen Prozess im eigenen Namen zu führen, ohne dass eine materiellrechtliche Beziehung zum Streitgegenstand vorzuliegen braucht (vgl. Zöller, Kommentar zur Zivilprozessordnung, vor § 50 RdNr. 18). -

Die Prozessführungsbefugnis ist Prozessvoraussetzung, keine Frage der materiellen Berechtigung. Wenn im Jahr 1944 die Prozessführungsbefugnis der Beschwerdeführer nicht gegeben, sondern auf den griechischen Staat übergegangen sein sollte, dann wäre zu untersuchen, ob dies auch im Zeitpunkt der hier angegriffenen Entscheidungen noch der Fall war.

Nach zutreffender Auffassung ist die früher möglicherweise gegebene ausschließliche Prozessstandschaft des griechischen Staates, soweit sie denn jemals bestanden haben sollte, heute jedenfalls beendet. Anders als die materielle Rechtsposition, für die das Recht im Zeitpunkt der Tat zugrunde zu legen ist, gibt es hinsichtlich der prozessualen Stellung der Beschwerdeführer keinen Grund, aktuelle Rechtsentwicklungen außer Betracht zu lassen und nicht nach dem jeweils geltenden Recht im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung zu entscheiden. Letzteres ist sogar zwingend geboten.

„Neues Prozessrecht gilt, wenn das Gesetz nichts anderes bestimmt, sofort auch für den laufenden Prozeß“ (Schellhammer, Zivilprozess, 2. Kap.RdNr. 4, S. 2; BGH Z 12, 266; 76, 305;)

Diese Prozessstandschaft des griechischen Staates endete in dem Zeitpunkt, in dem die individuelle Klagebefugnis aus Art. 3 des IV. Haager Abkommens von der Staatengemeinschaft anerkannt wurde und begründete damit die Prozessführungsbefugnis der Beschwerdeführer.

- Diese Konstellation ist vergleichbar mit einem Insolvenzverfahren. Im Insolvenzverfahren erlangt der Insolvenzverwalter anstelle des Schuldners die Prozessstandschaft für die Geltendmachung von dessen Ansprüchen. Endet das Insolvenzverfahren, so erlangt der Schuldner die Prozessführungsbefugnis zurück und dieser kann seine Ansprüche wieder selber geltend machen. -

aaf. Heutige Rechtslage

Im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlungen, welche allen drei angegriffenen Entscheidungen der Instanzgerichte voraus gingen, sowie im Zeitpunkt des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts, bestand jedenfalls kein völkerrechtlicher Grundsatz (mehr), wonach Schadensersatzansprüche gemäß Art. 3 des IV. Haager Abkommens nur durch die Heimatstaaten der Betroffenen in Prozessstandschaft hätten geltend gemacht werden können.

Diese Auffassung kann sich auch auf die angegriffene Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (Anlage 30) stützen, in der es heißt:

„Erst in der neueren Entwicklung eines erweiterten Schutzes der Menschenrechte gewährt das Völkerrecht dem Einzelnen ein eigenes Recht,und entwickelt vertragliche Schutzsysteme, in denen der Einzelne seinen Anspruch auch selbst verfolgen kann.“

Ferner hat etwa das Oberlandesgericht Köln in einer Entscheidung im Fall „Varvarin“ vom 28.7.2005 – 7 U8/04 (S. 5) (Anlage 35) ausgeführt:

„Hierzu ist festzustellen, dass seit dem Ende des 2. Weltkriegs ein Wandel des humanitären (Kriegs-) Völkerrechts dahingehend zu verzeichnen ist, dass mehr und mehr die Rechte und der Schutz des Individuums in den Vordergrund treten. Es wurden zahlreiche Übereinkommen geschlossen, die ausdrücklich den Schutz des Individuums, vor allem auch der Zivilpersonen, zum Gegenstand haben, denen die Bundesrepublik Deutschland beigetreten ist und die geltendes Recht darstellen. ...**Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner jüngsten Entscheidung (NJW 2004, 3257) diesen Schutz des Einzelnen betreffend die (sogar schon aus dem Jahre 1907 stammende) Haager Landkriegsordnung als „primärrechtlichen Anspruch der be-**

troffenen Personen auf Einhaltung der Verbote des humanitären Völkerrechts“ bezeichnet, der – so muss man die Entscheidung verstehen – im Unterschied zu dem daraus resultierendem sekundärrechtlichem Schadensersatzanspruch nicht in dem Völkerrechtsverhältnis zwischen den betroffenen Staaten besteht, sondern dem Einzelnen gegenüber dem handelnden Staat zusteht.

Zur Einhaltung und Beachtung dieser Rechte hat sich die Bundesrepublik völkerrechtlich vertraglich verpflichtet, sie binden den Staat über Art. 25 GG als unmittelbar geltendes Recht...**Denn bei Bejahung eines primärrechtlichen Anspruchs auf Einhaltung humanitären Völkerrechts widerspricht es der in jüngerer Zeit national und international entstandenen Werteordnung, die den Menschenschutz und dessen Achtung nicht nur im Interesse der Allgemeinheit, sondern zu Gunsten des einzelnen Menschen zu einer zentralen Aufgabe erklärt, dem jeweils Betroffenen im Falle der Verletzung nicht auch einen eigenen korrespondierenden Ersatzanspruch zu gewähren, sofern die einschlägigen Anspruchsvoraussetzungen erfüllt sind.** Die grundsätzliche Verneinung eines eigenen Anspruchs wegen Suspendierung der einschlägigen Haftungsnorm und die Verweisung auf den Weg des diplomatischen Schutzes ließe den Anspruch des Einzelnen auf Einhaltung des humanitären Völkerrechts vielfach leer laufen, da seine Verletzung sanktionslos bliebe. Insbesondere der besiegte Staat wird regelmäßig keine reale Möglichkeit haben und oft auch nicht willens sein, Verletzungen humanitären Völkerrechts gegenüber Angehörigen im Wege diplomatischen Schutzes gegen den Siegerstaat effektiv geltend zu machen.“

Diesen Ausführungen ist zuzustimmen. Gegenteilige Auffassungen sind mit der heutigen Werteordnung Europas unvereinbar. Den Opfern von Kriegsverbrechen keinen klagbaren individuellen Anspruch auf Entschädigung zu gewähren, ist per se menschenrechtswidrig.

Am 19.4.2005 wurden von den Vereinten Nationen die

„Grundprinzipien und Leitlinien betreffend das Recht der Opfer von schweren Verletzungen der internationalen Menschenrechtsnormen und schweren Verstößen gegen das humanitäre Völkerrecht auf Rechtsschutz und Wiedergutmachung“ (UN Doc. E/CN.4/2005 L. 48 v. 13.4.05)

verabschiedet. Darin werden die Staaten aufgefordert, Normen aus Menschenrechtsverträgen und dem humanitären Völkerrecht in innerstaatliches Recht zu übernehmen oder anderweitig zur Anwendung zu bringen, Maßnahmen zu ergreifen, um einen fairen, wirksamen und raschen Zugang zur Justiz zu gewährleisten sowie ausreichenden, wirksamen Rechtsschutz, einschließlich Wiedergutmachung, bereitzustellen. Das Recht auf Rechtsschutz beinhaltet das Recht auf gleichen und wirksamen Zugang zur Justiz und das Recht auf angemessene, wirksame und rasche Wiedergutmachung für erlittene Schäden.

Diese Resolution bestimmt die Auslegung sämtlicher Vorschriften, die einen Schutz der Menschenrechte intendieren. Sie umfasst auch die Auslegung des IV. Haager Abkommens. Im Lichte der vorliegenden Resolution muss Art. 3 des Haager Abkommens so gelesen werden, dass den geschädigten Individuen umfassender Rechtsschutz zu gewähren ist. Dies kann nur bedeuten, dass diese ihre Ansprüche auch individuell einklagen können müssen.

Jedenfalls das Bundesverfassungsgericht hätte diese Resolution beachten müssen. Dies hat es in seiner hier angegriffenen Entscheidung vom 27.7.2005 (Anlage 30) nicht getan.

Weiterer Beweis für das Bestehen eines individuellen völkerrechtlichen Entschädigungsanspruchs ist das Gutachten des Internationalen Gerichtshofs über „Rechtliche Konsequenzen des Baus einer Mauer in den besetzten palästinensischen Gebieten“ vom 9.4.2004 (www.icj-cij.org/icjwww/decisions.htm.) Darin hatte der IGH auch über die Frage der Entschädigung für Verstöße gegen grundlegende Menschenrechte und Normen des humanitären Völkerrechts zu entscheiden. Im Gutachten stellte der IGH mit Verweis auf die Entscheidung des Ständigen Internationalen Gerichtshofs im Verfahren „Factory at Chorzow“ fest, dass ein Staat, der völkerrechtliche Verpflichtungen verletzt, zur Ersatzleistung gegenüber natürlichen und juristischen Personen verpflichtet sei.

Damit ist nunmehr unbezweifelbar festgestellt, dass jedenfalls im Zeitpunkt der Entscheidung der deutschen Gerichte im vorliegenden Fall ein allgemeiner Rechtsgrundsatz bestanden hat, wonach ein direkter Entschädigungsanspruch der Opfer von Verletzungen des humanitären Völkerrechts besteht. Diesen haben die deutschen Gerichte nicht beachtet. Jedenfalls das Bundesverfassungsgericht hätte die Entscheidung des IGH aus dem Jahr 2004 nicht missachten dürfen. Es hätte zumindest auf dieser Grundlage eine Verletzung der Grundrechte der Beschwerdeführer bejahen müssen.

Die Verweigerung von Entschädigungszahlungen für die Opfer von Kriegsverbrechen ist nach heutiger Rechtslage aber nicht nur menschenrechtswidrig, sondern sogar verbrecherisch.

Die Bundesrepublik Deutschland hat am 17.07.1998 das „Römische Statut des Internationalen Gerichtshofs“, das sogenannte Rom-Statut, ratifiziert. Gemäß Art. 12 (1) des Statuts erkennt ein Staat, der Vertragspartei dieses Statuts wird, die Gerichtsbarkeit des Gerichtshofs für die in Art. 5 bezeichneten Verbrechen, an. Art. 5 (1) c) des Römischen Statuts bestimmt die Zuständigkeit des Gerichtshofs für Kriegsverbrechen. Art. 8. Abs. b XIV des Statuts lautet:

„Kriegsverbrecher ist, wer in einer entscheidenden Position eines Staates in Bezug auf Ansprüche der Angehörigen eines gegnerischen Staates, welche während einer kriegerischen Besetzung entstanden sind, entscheidet und erklärt, dass Rechte und Forderungen von Angehörigen der Gegenpartei aufgehoben, zeitweilig ausgesetzt oder vor Gericht nicht einklagbar sind“.

Der Ausschluss der rechtlichen Möglichkeit, Forderungen auf Gewährung von individuellem Schadensersatz vor deutschen Gerichten einzuklagen in der Weise, dass den Beschwerdeführern, wie allen anderen potentiellen Klägern, ein Rechtsanspruch per se abgesprochen wird, stellt deswegen den klassischen Fall eines Kriegsverbrechens nach Art. 8 Abs. b XIV des Rom -Statutes dar.

Dies gilt auch dann, wenn das ursprüngliche Kriegsverbrechen bereits vor Inkrafttreten des Statuts geschehen ist. Gemäß Art. 28 dieses Übereinkommens gilt das Rückwirkungsverbot lediglich in Bezug auf Handlungen oder Tatsachen, „*die vor dem genannten Zeitpunkt zu bestehen aufgehört*“ haben. Die hier angegriffenen gerichtlichen Entscheidungen, zumindest des Bundesgerichtshofs sowie des Bundesverfassungsgerichts, erfolgten aber erst nach dem Inkrafttreten des Statuts. Insoweit haben die beteiligten Richter dieser Gerichte jedenfalls den objektiven Tatbestand eines Kriegsverbrechens im Sinne des Rom-Statutes erfüllt.

Nach heutigem Rechtsverständnis ist damit es undenkbar geworden, das Bestehen eines individuellen Anspruchs gemäß Art. 3 des Haager Abkommens i.V. m. den Bestimmungen der HLKO weiter zu leugnen.

Dieses heutige Rechtsverständnis hätten die deutschen Gerichte auch auf den vorliegenden Fall anwenden müssen. Denn die Frage der Prozessführungsbefugnis ist lediglich eine prozessuale, so dass aktuelle Rechtsentwicklungen ohne weiteres Eingang finden können und müssen. Dass die deutschen Gerichte es nicht taten, ist willkürlich gegenüber den Beschwerdeführern und damit menschenrechtswidrig.

a.b. Anspruch aus Amtshaftung nach Art. 839 Abs. 1 BGB i.V. m. Art. 131 WRV/Art. 34 GG

Den Beschwerdeführern stehen auch Ansprüche aus nationalem Recht zu. **Die Beschwerdeführer können ihre Forderungen auf Amtshaftungsansprüche gemäß § 839 BGB i.V. m. Art. 131 WRV/Art. 34 GG stützen, die gegenüber dem Deutschen Reich entstanden sind und für welche die Bundesrepublik Deutschland als Rechtsnachfolgerin eintreten muss.** Der Bundesgerichtshof hat auch grundsätzlich anerkannt, dass die tatbestandlichen Voraussetzungen dieser Anspruchsgrundlage erfüllt sind.

Der primäre Einwand der Beschwerdegegnerin gegen die Anwendung der vorgenannten Bestimmungen lautet aber, der Bundesgerichtshof habe den Krieg als völkerrechtlichen Ausnahmezustand eingeordnet, der nach dem Rechtsverständnis im Jahre 1944 die im Frieden geltende Rechtsordnung weitgehend suspendiert habe. Der Bundesgerichtshof wird in der Tat richtig zitiert. Allerdings offenbart die Formulierung „Rechtsverständnis im Jahre 1944“ ja bereits die dahinter stehende Haltung. Natürlich wollten die Machthaber Nazi-Deutschlands für ihre Verbrechen nicht nach Amtshaftungsgrundsätzen haften müssen. Die Vorstellung, dass in ihren Augen minderwertige Menschen auf die Idee kommen könnten, sie auf Schadensersatz zu verklagen, war ihnen gewiss fremd. Insoweit darf man dem BGH in seiner Annahme folgen.

Wie aber ein deutsches Gericht auf die Idee kommen kann, die Rechtsauffassung Nazi-Deutschlands sei der Maßstab für seine Rechtsanwendung im Jahr 2003, ist unerfindlich. Was auch immer die deutschen Machthaber oder ihre Terrorjustiz im Jahr 1944 dachten oder wollten, darf ein Gericht in einem demokratisch verfassten Staat nicht nur nicht beachten, es muss sich hiervon in jeglicher Weise distanzieren. Doch der Bundesgerichtshof und alle anderen Gerichte scheinen sich der Konsequenzen ihrer Argumentation gar nicht bewusst gewesen zu sein. **Die deutschen Gerichte haben den Nazis posthum die Interpretationshoheit über ihre Verbrechen überlassen. Die Mörder dürfen darüber entscheiden, ob ihre Opfer entschädigt werden.** Dies ist der Kern des Skandals des BGH-Urteils, dies macht seinen Willkürcharakter aus.

Das Rechtsverständnis des Jahres 1944 war im Deutschen Reich derart pervertiert, dass es eine Blamage für jeden Rechtsstaat ist, wenn sich das höchste Zivilgericht hierauf beruft. Daher hatte der Bundesgerichtshof unter keinen Umständen das Rechtsverständnis des Jahres 1944 zugrunde zu legen, sondern das des Jahres 2003. Dass er es doch tat, macht seine Entscheidung willkürlich und menschenrechtswidrig.

aba. Krieg als Ausschlussgrund

Der Bundesgerichtshof hat in seiner Entscheidungsbegründung ausgeführt:

„Zwar sind die Tatbestandselemente des § 839 Abs. 1 BGB dem Wortlaut der Vorschrift nach sämtlich erfüllt... Gleichwohl ist davon auszugehen, dass nach dem damaligen Verständnis des Kriegsgeschehens im allgemeinen... eine Einstandspflicht des Staates nach innerstaatlichem Amtshaftungsrecht gegenüber durch Kriegshandlungen im Ausland geschädigten Ausländern nicht gegeben war.“.

Wir haben bereits in unserer Beschwerdebegründung ausführlichst dargelegt, dass die Begründung des BGH für die Nichtanwendung des Amtshaftungsrechts einer Überprüfung unter keinem denkbaren Gesichtspunkt standhält. Aus keiner Norm kann gefolgert werden, dass ein solcher Haftungsausschluss gegeben war. Im deutschen Recht ist keine Norm aufzufinden, welche die Anwendbarkeit des Staatshaftungsrechts in bewaffneten Konflikten ausschließt.

Die Normierung des § 839 BGB in der heute geltenden Fassung stellt diesbezüglich keine Ausnahme dar. Weder aus dem Wortlaut, noch aus der Systematik des Gesetzes, noch nach der historischen Auslegung und schließlich auch nicht nach der teleologischen Auslegung des § 839 BGB, lässt sich eine Nichtanwendbarkeit des Staatshaftungsrechts in bewaffneten Konflikten herleiten.

Mit Blick auf die Historie des § 839 BGB gibt es für den Ausschluss des Staatshaftungsrechts in Fällen bewaffneter Konflikte keinerlei Veranlassung. Die „Väter“ des Bürgerlichen Gesetzbuchs haben in der Debatte um deren Einführung nichts geäußert, woraus sich eine Rechtsüberzeugung herleiten ließe, die Amtshaftung für Schäden aus bewaffneten Konflikten ausschließt, und der aus gewohnheitsrechtlicher Sicht heute Beachtung zukommen müsste.

In den Materialien und Protokollen zur Entstehung des Bürgerlichen Gesetzbuches finden sich hinsichtlich des seinerzeit sehr umstrittenen und ausgiebig diskutierten § 839 BGB keine Hinweise, die darauf schließen lassen, dass in der Kommission, in der Vorkommission des Reichsjustizamtes, im Reichstag oder im Bundesrat ein Ausschluss der Amtshaftung für Kriegsfälle debattiert, geschweige denn vereinbart worden ist. (vgl.: Materialien zum BGB; Motive zum Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuches, Amtliche Ausgabe 1888 S. 819 ff.)

Die Annahme eines solchen Ausschlusstatbestandes widerspricht auch früheren Entscheidungen des BGH zur Frage der Amtshaftung. In diesen hatte der BGH sich mit der Frage auseinandergesetzt, ob neben Ansprüchen nach dem Bundesentschädigungsgesetz auch Amtshaftungsansprüche geltend gemacht werden können (vgl. BGHZ 11, 198). Im vorgenannten Fall, der sich während des 2. Weltkrieges ereignet hatten, problematisierte der BGH die Frage eines Ausschlussgrundes „Krieg“ überhaupt nicht. Jeweils ging es ausschließlich darum, ob das BEG abschließende Regelungen enthält oder nicht. Dies wurde in jenem Fall bejaht. In einem weiteren Fall, bei dem es sogar um eine Misshandlung durch einen Wehrmachtssoldaten ging, erörterte der BGH nur die Frage, ob hier eine von der Dienststelle veranlasste Tat vorlag (BGH RzW 1957, 150).

Erstmals – im vorliegenden Fall Distomo - verfällt der BGH auf die Idee, Krieg generell zum Ausschlussgrund im Rahmen der Amtshaftung zu erklären. Der Bundesgerichtshof hat damit willkürlich selbst geschöpftes Recht angewendet und sich an die Stelle des Gesetzgebers ge-

setzt. Der BGH hat hierdurch gegen Art. 20 Abs. 3 GG verstoßen, indem er das Prinzip der Gewaltenteilung durchbrochen hat. **Der BGH hat sich auf Rechtsauffassungen des nationalsozialistischen Unrechtsstaats gestützt und damit die Menschenrechtsordnung des heutigen Europas missachtet.**

abb. § 7 Reichsbeamtenhaftungsgesetz als Ausschlussgrund

Die Ansprüche der Beschwerdeführer sind auch nicht dadurch ausgeschlossen, dass in § 7 des Gesetzes über die Haftung des Reiches für seine Beamten – Reichsbeamtenhaftungsgesetz (RBHG) a.F. – ein sogenanntes Gegenseitigkeitserfordernis vorgesehen war.

Nach der genannten Vorschrift stand den Angehörigen eines auswärtigen Staates im Jahr 1944 ein Ersatzanspruch aufgrund dieses Gesetzes gegen das Deutsche Reich nur insoweit zu, als durch Gesetzgebung des ausländischen Staates oder durch Staatsvertrag die Gegenseitigkeit verbürgt war. Nach Auffassung des BGH (Anlage 25, S. 27) habe der Ausschluss der Staatshaftung aufgrund fehlender Verbürgung der Gegenseitigkeit bis zum Ende des 2. Weltkriegs rechtlich außer Frage gestanden.

Die Vorschrift des § 7 RBHG a. F. ist aber auf den hier zu entscheidenden Fall nicht anzuwenden. Dies wäre allenfalls dann geboten, wenn das Gegenseitigkeitserfordernis eine materiellrechtliche Anspruchsvoraussetzung darstellen würde. Dies ist aber nicht der Fall, die materiellrechtlichen Voraussetzungen des Amtshaftungsanspruchs regeln § 839 BGB i.V.m. Art. 131 WRV. Die Voraussetzungen dieser Vorschriften liegen unstreitig vor.

Hingegen ist das Erfordernis der Gegenseitigkeit allenfalls als ein zeitweiliges Prozesshindernis anzusehen, so dass das Fehlen der Gegenseitigkeitsverbürgung nur zeitweilig der Zulässigkeit einer etwaigen Klage entgegen stand. Allenfalls im Zeitpunkt der Tat hätte möglicherweise ein Prozesshindernis bestanden.

Der Zweck des § 7 RBHG war aber lediglich, eine Gleichbehandlung von Ausländern zu Deutschen davon abhängig zu machen, dass Deutsche ihrerseits Ansprüche im Ausland geltend machen konnten. Dies war im Zeitpunkt der Einreichung der Klage der Beschwerdeführer im Jahr 1995 aber möglich. Damit war die Gleichbehandlung gewährleistet. Deutsche Staatsangehörige konnten und können den griechischen Staat auf Schadensersatz verklagen. Ob dies im Jahr 1944 der Fall war, spielt keine Rolle.

Das Erfordernis der Gegenseitigkeit war jedenfalls längst außer Kraft, das zeitweilige Prozesshindernis weggefallen, als die Klage der Beschwerdeführer erhoben wurde. Folglich war die Klage zulässig. Dem hätten die erkennenden Gerichte Rechnung tragen müssen, was sie nicht getan haben.

Warum die deutschen Gerichte heute noch eine Vorschrift anwenden, die längst außer Kraft gesetzt und deren Zweck seit langem überholt ist, kann unter rechtlichen Gesichtspunkten nicht nachvollzogen werden. Auch dies zeigt wiederum, dass nicht eine genaue Analyse gesetzlicher Vorschriften Leitlinie der angegriffenen Entscheidungen war, sondern die verzweifelte Suche nach einer Begründung für die Abwehr der Ansprüche der Beschwerdeführer.

Auch insoweit kann hinsichtlich der angegriffenen Entscheidungen nur von Willkür gesprochen werden.

Die deutschen Gerichte hätten § 7 RBHG auch aus einem weiteren Grund nicht anwenden dürfen. Die Beschwerdegegnerin war in Art. 2 i. V. m. Art. 4 und 5 des Gesetzes über die deutschen Auslandsschulden (Londoner Schuldenabkommen) von 1953 (BGBl. 1953, Teil II, S. 336 ff.) die Verpflichtung eingegangen, diejenigen innerstaatlichen Vorschriften nicht anzuwenden oder abzuschaffen, welche der individuellen Geltendmachung von Ansprüchen entgegenstehen könnten, die ihren Ursprung in der Zeit der kriegerischen Besetzung durch die deutschen Truppen haben.

Um eine solche Vorschrift handelte es sich beim § 7 RBHG. Dieser stand der Geltendmachung von Ansprüchen aus der Zeit der kriegerischen Besetzung durch deutsche Truppen entgegen, nämlich der Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen durch die Beschwerdeführer.

Selbst wenn man der Beschwerdegegnerin hierzu hätte Zeit geben wollen, den § 7 RBHG außer Kraft zu setzen, wäre diese Karenzzeit spätestens 1990 mit dem Ende des Moratoriums gemäß Art. 5 Abs. 2 des Londoner Schuldenabkommens beendet gewesen. Im Zeitpunkt der Klageeinreichung hätte § 7 RBHG auch aus diesem Grund nicht mehr zur Anwendung kommen dürfen.

Die deutschen Gerichte waren unmittelbar völkerrechtlich verpflichtet, die Vorschriften des Londoner Schuldenabkommens zu beachten (Art. 25 GG). Sie hätten § 7 RBHG selbst dann nicht anwenden dürfen, wenn das deutsche Recht ihnen dies vorgegeben hätte, da das Völkerrecht Vorrang hat.

Die Anwendung des § 7 RBHG durch die höchsten deutschen Gerichte stellt einen klaren Verstoß gegen die völkerrechtlichen Verpflichtungen der Beschwerdegegnerin aus dem Londoner Schuldenabkommen dar. Allein aus diesem Grund sind die angegriffenen Entscheidungen der deutschen Gerichte völkerrechts- und menschenrechtswidrig.

abd. Völkerrechtswidriges Unrecht

Die deutschen Gerichte hätten den § 7 RBHG aber auch deshalb nicht anwenden dürfen, weil es sich bei dem Massaker von Distomo um völkerrechtswidriges Unrecht handelte.

§ 7 RBHG gilt nicht im Falle völkerrechtswidrigen Unrechts (vgl. LG Bonn, 1 U 134/92, Urteil vom 5.11.97, S. 21 f), hier gehen die allgemeinen Regeln des Völkerrechts vor, die über Art. 25 GG Anwendung im deutschen Recht finden. Die Regel des Art. 3 Haager Abkommen hat gemäß Art. 25 GG Vorrang, da kollidierendes innerstaatliches Recht hierdurch verdrängt wird. Einfaches Gesetzesrecht muss gegenüber allgemeinen Regeln des Völkerrechts zurücktreten (vgl. BVerfGE 23, 288 (316); 46, 342 (363)).

Wenn ein Staat wie das Deutsche Reich der Jahre 1933-1945 von vornherein nicht die Absicht hat, sich an irgendein internationales Abkommen und an sonstige völkerrechtliche Bestimmungen zum Schutze der Bevölkerung ausländischer Staaten zu halten, dann darf er sich nicht darauf berufen, seine Staatsbürger seien vor Übergriffen anderer Staaten nicht geschützt. Es kann keine Argumente geben, den nationalsozialistischen Verbrecherstaat vor der Inanspruchnahme

durch die Opfer seiner Vernichtungspolitik zu schützen. Hieran ist auch der Nachfolgestaat Bundesrepublik Deutschland gebunden.

Hierzu hat das OLG Köln in einer Entscheidung zur Entschädigung von NS-Zwangsarbeit (NJW 99, S. 1555, 1556) ausgeführt:

„Es ergibt sich schon aus der Natur der Sache, dass ein Staat, dessen oberste Organe anordnen, in den damals besetzten Gebieten alle Menschen jüdischer Abstammung zu verschleppen und unter menschenunwürdigen Bedingungen Zwangsarbeit leisten zu lassen, sich nicht der Verantwortung dafür mit der Rüge entziehen kann, dass für seine Inanspruchnahme die Gegenseitigkeit nicht verbürgt sei. Auf Fälle wie den vorliegenden ist § 7 RHBG nicht anwendbar.“

Es gibt keinen Grund, diesen Rechtsgedanken, der für den Fall des Völkerrechtsverbrechens „NS-Zwangsarbeit“ entwickelt worden ist, nicht auch auf das Völkerrechtsverbrechen des Massakers von Distomo anzuwenden.

Das Bundesverfassungsgericht aber erklärte in der angegriffenen Entscheidung:

„Die Vorschrift sollte das Deutsche Reich nicht vor Ansprüchen schützen, die aus spezifisch nationalsozialistischem Unrecht folgten. Ob ein anderer Maßstab in Sachverhalten zu gelten hat, denen willkürliche rassenideologische Überlegungen zugrunde liegen, bedarf hier keiner Entscheidung. Das Geschehen in Distomo ist als formell dem Kriegsvölkerrecht unterliegender Sachverhalt zu qualifizieren, dem kein spezifisch nationalsozialistisches Unrecht eigen und der deshalb nicht dem getrennt geregelten Bereich der Wiedergutmachung von NS-Unrecht zuzuordnen ist. Vergeltungsmaßnahmen gegen die Zivilbevölkerung waren zwar häufig nach Art und Ausmaß auch nach damals geltendem Rechtsverständnis völkerrechtswidrig, galten aber während des Zweiten Weltkriegs dem Grunde nach auch bei den Alliierten als erlaubt. Der unerlaubte Exzess von Vergeltungsmaßnahmen kann deshalb nicht ohne weiteres als spezifisch nationalsozialistisches Unrecht qualifiziert werden, es sei denn, dass bestimmte rassenideologische Umstände ausschlaggebend waren. An solchen besonderen Umständen, die einen hinreichend engen Zusammenhang zwischen den von den Beschwerdeführern erlittenen Völkerrechtsverstößen und der NS-Ideologie belegen, fehlt es jedoch vorliegend.“

Das Bundesverfassungsgericht erläutert nicht, worin denn seiner Meinung nach der Exzess besteht. Es missachtet in seinem Beschluss schlicht sämtliche in Nürnberg entwickelten Erkenntnisse und Rechtsgrundsätze und damit den Versuch eines Neubeginns nach einer in der Menschheitsgeschichte bis dato nicht bekannten Barbarei. Angesichts des Ausmaßes der Gräueltaten im besetzten Griechenland im Fall Distomo von einem Exzess einer an sich zulässigen Maßnahme zu sprechen, verbietet sich angesichts der bereits im Jahre 1948 vorliegenden Erkenntnisse in der zivilisierten Welt.

Zwar richteten sich sogenannte „Sühnemaßnahmen“ wie das Massaker von Distomo nicht spezifisch gegen Menschen einer bestimmten Abstammung oder Religionszugehörigkeit. Dennoch war das Massaker eine Maßnahme im Rahmen einer von Hitler und seinen militärischen Oberbefehlshabern angeordneten Politik gegenüber der griechischen Bevölkerung, mit der nicht nur bewusst Völkerrecht missachtet wurde. Die europaweit in gleicher menschenverachtender Weise verübten Massaker (z.B. ebenfalls am 10. Juni 1944 in Oradour sur Glane in Frankreich oder genau zwei Jahre zuvor am 10. Juni 1942 in Lidice in der Tschechoslowakei) waren ein Markenzeichen der in ganz Europa brandschatzenden und mordenden deutschen Wehrmacht.

Keitel als Chef des Oberkommandos der Wehrmacht forderte in seinem „Bandenbekämpfungsbefehl“, dass den deutschen Kräften keinerlei Beschränkungen bei der Tötung von Menschen und der Vernichtung von Sachwerten auferlegt werden dürften, dass mit den allerbrutalsten Mitteln geführt werden müsse, dass jedem Soldaten generell Straffreiheit zugesichert und es als „Verbrechen gegen das deutsche Volk“ gebrandmarkt werden müsse, wenn die Soldaten nicht mit der geforderten Rücksichtslosigkeit voringen. (Anlage 4)

Das Distomo-Massaker war also kein Ausrutscher einer aus dem Ruder gelaufenen Soldateska, sondern Ergebnis der militärischen Repressionspolitik bei der Besetzung Griechenlands. Die systematische Ermordung der Zivilbevölkerung war integraler Bestandteil des nationalsozialistischen Besatzungsregimes. Der Versuch, hierbei zwischen der allgemeinen Missachtung menschlichen Lebens durch die Kriegführung der Nationalsozialisten und der rassistischen Verfolgung feinsinnig zu unterscheiden, führt in die Irre. Beides war untrennbar mit einander verbunden. Dem Bundesverfassungsgericht kann nicht entgangen sein, dass die historische Forschung auch in der Bundesrepublik für den Krieg im Osten den Begriff „Vernichtungskrieg“ geprägt hat.

Angesichts dessen ist das Beharren der deutschen Justiz auf der Anwendung einer längst außer Kraft gesetzten Vorschrift ein klarer Beweis für die Willkürlichkeit ihrer Entscheidungen. Bundesgerichtshof und Bundesverfassungsgericht haben offenbar bewusst nach irgendeinem Ausweg gesucht, um der nach den Buchstaben des Gesetze bestehenden Haftung zu entgehen. Hierbei stießen sie auf den § 7 RBHG. Während der BGH den Ausschlussstatbestand Krieg erfand, muss ihm wohl aufgefallen sein, dass er sich hiermit auf äußerst dünnem Eis bewegte und so suchte er nach Verstärkung.

Die längst außer Kraft gesetzte Vorschrift des § 7 RBHG rückwirkend auf einen Fall anzuwenden, der seinen Ausgang im Zweiten Weltkrieg nahm, ist völkerrechts- und menschenrechtswidrig. Willkürlich ist es jedenfalls, dass nun ausgerechnet diese Vorschrift während des Krieges nicht suspendiert gewesen sein soll, das gesamte sonstige Haftungsrecht nach Auffassung des BGH aber schon.

Jedenfalls ist offensichtlich, dass die deutschen Gerichte sich bei ihren Entscheidungen ausschließlich an der politischen Erwartungshaltung der Beschwerdegegnerin orientierten und nicht am Maßstab des Rechts.

abe. Intertemporaler Wertungsvorbehalt

Die gesamten Ausführungen der Beschwerdegegnerin zur Notwendigkeit eines Wertungsvorbehaltes bei der intertemporalen Rechtsanwendung gehen fehl. Eines Rückgriffs auf den völkerrechtlichen ordre public bedarf es aus Sicht der Beschwerdeführer gar nicht, um eine Menschenrechtsverletzung der deutschen Justiz zu konstatieren. Die Beschwerdegegnerin erweckt den völlig falschen Eindruck, als hätten die deutschen Gerichte in den angegriffenen Entscheidungen das Recht des Jahres 1944 richtig angewandt und die Beschwerdeführer möchten stattdessen heutige Maßstäbe zugrunde legen.

Wir haben vielmehr deutlich gemacht, dass bereits die Rechtslage 1944 zwingend zu Ansprüchen aus internationalem und aus nationalem Recht führt. Lediglich vorsorglich und hilfsweise

haben wir deutlich gemacht, dass jedenfalls im Entscheidungszeitpunkt der jeweiligen gerichtlichen Entscheidungen ein Individualanspruch der Beschwerdeführer bestanden hat. Der Grund, warum der EGMR die aktuelle Entwicklung des Rechts zu berücksichtigen hat, liegt nicht primär in der Anwendung des *ordre public* begründet, sondern darin, dass den Beschwerdeführern im Jahr 1944 allenfalls prozessuale Hindernisse entgegenstanden, deren spätere Behebung eine Klagemöglichkeit im Jahr 1995 eröffnete.

Aber, wenn es denn darauf ankommen sollte, so müsste der völkerrechtliche *ordre public* selbstverständlich zu dem Ergebnis führen, dass die Rechtsauslegung der NS-Justiz hier keine Anwendung finden kann. Nicht das Reichsbeamtenhaftungsgesetz als solches trägt das Verdikt des NS-Rechts auf seiner Stirn geschrieben, aber seine Anwendung auf den hier vorliegenden Fall. Eine Vorschrift, die in einem zivilisierten rechtsstaatlichen Gemeinwesen durchaus nachvollziehbar hätte angewendet werden können, wird unter der Herrschaft eines Unrechtsstaates zum Instrument der Entrechtung. Wenn der Massenmord von Distomo nur deshalb ohne Konsequenzen bliebe, weil eventuell ein Verkehrsunfall eines deutschen Staatsangehörigen im Jahr 1944 unter Beteiligung eines Fahrzeugs des griechischen Staates nicht zu einer Staatshaftung Griechenlands geführt hätte, dann ist das Rechtsverständnis pervertiert.

Solche unerträglichen Ergebnisse zu vermeiden, ist der Sinn der Radbruchschen Formel. Wenn es denn einen Fall gibt, in dem diese zum Tragen kommt, dann ist es der hier gegenständliche.

Das haben die deutschen Gerichte eben nicht begriffen und dies will die Beschwerdegegnerin nicht akzeptieren. Dies macht wiederum die Menschenrechtswidrigkeit der angegriffenen Entscheidungen aus.

a.c. Anspruch aus enteignungsgleichem Eingriff und aus Aufopferung

Die Beschwerdeführer haben mit ihrer Klage hilfsweise Ansprüche aus enteignungsgleichem Eingriff sowie aus Aufopferung geltend gemacht. Diese bestünden auch dann, wenn Schadensersatzansprüche entgegen der vorstehenden Wertung nicht durchgreifen würden. In der Beschwerdebegründung (S.69-72) haben wir dargelegt, dass die fraglichen Ansprüche im Jahr 1944 bereits bestanden haben.

Die willkürliche Verweigerung bestehender Ansprüche durch die angegriffenen Entscheidungen stellt eine Verletzung der Menschenrechte der Beschwerdeführer aus Art. 1 des 1. Zusatzabkommens zur EMRK dar. Auch hier fehlt jeder sachliche Grund für die Nichtgewährung der Entschädigung im vorliegenden Fall, wie sich aus den vorstehenden Ausführungen ergibt.

Insbesondere gilt auch hier, dass Krieg bzw. militärische Besatzung keinen Ausschlussgrund für die Anwendung des Rechtsgedankens des enteignungsgleichen Eingriffs bzw. der Aufopferung darstellen. Diesen Ausschlussgrund hat der Bundesgerichtshof im Fall der Amtshaftung erfunden und wendet ihn in gleicher willkürlicher Weise auf alle anderen Anspruchsgrundlagen an.

Auch insoweit haben die deutschen Gerichte in den angegriffenen Entscheidungen in rechtswidriger Weise in die Menschenrechte der Beschwerdeführer aus Art. 1 des ersten Zusatzprotokolls eingegriffen, indem sie ihnen das Bestehen von Ansprüchen aus einem enteignungsgleichen Eingriff bzw. aus Aufopferung abgesprochen haben.

b. Verletzung von Art. 14 EMRK i.V.m. Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls

Wie bereits in der Beschwerdebeurteilung dargelegt hat die Beschwerdegegnerin Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls verletzt. Wir haben ferner begründet, worin die Eigentumsverletzung bestand.

Die angegriffenen Entscheidungen verstoßen darüber hinaus insoweit gegen Art. 14 EMRK i.V.m. Art. 1 des 1. Zusatzabkommens, als die Nichtgewährung von Schadensersatz oder Entschädigung durch die Beschwerdegegnerin eine willkürliche Ungleichbehandlung der Beschwerdeführer gegenüber anderen Gruppen von Opfern nationalsozialistischer Verbrechen darstellt.

Die Diskriminierung liegt primär darin, dass die deutschen Gerichte die bestehenden völkerrechtlichen und sonstigen Anspruchsgrundlagen aus nationalem Recht nicht auf die Ansprüche der Beschwerdeführer angewendet haben. Insoweit betrifft die zweite Frage des Gerichtshofs, ob der deutsche Gesetzgeber verpflichtet war, Entschädigungen für unerlaubte militärische Handlungen gegenüber Zivilpersonen vorzusehen, nicht den Kern der Argumentation in der Beschwerdebeurteilung.

Wie aufgezeigt ist die Beschwerdegegnerin ohnehin durch die bestehende Rechtslage verpflichtet, die Beschwerdeführer zu entschädigen. Es bedürfte nach hier vertretener Auffassung keiner gesetzlichen oder sonstigen Neuregelung, um den Beschwerdeführern eigene Ansprüche zu verschaffen. Die deutschen Gerichte hätten das bestehende Recht nur diskriminierungsfrei anwenden müssen. Eben dies haben sie nicht getan.

Die Auslegung der deutschen Gerichte ist dabei in zweifacher Hinsicht diskriminierend.

In den angegriffenen Urteilen werden den Beschwerdeführern Schadensersatz- und Entschädigungsansprüche aberkannt, indem sämtlichen Opfern staatlichen Handelns im Krieg und während einer militärischen Besetzung generell jeglicher individuelle Rechtsanspruch verweigert wird. Anderen Opfergruppen nationalsozialistischer Verbrechen hingegen hat die Beschwerdegegnerin seit ihrem Bestehen Entschädigungsansprüche zuerkannt. Nicht ohne Stolz verweist die Beschwerdegegnerin in ihrem Schriftsatz auf das Bundesentschädigungsgesetz (BEG), die sogenannten Globalentschädigungsabkommen sowie auf die Stiftung „Erinnerung, Verantwortung und Zukunft“ (RnNrn. 14-16).

Obwohl die Beschwerdeführer sich zur Durchsetzung ihrer Ansprüche nie auf das Bundesentschädigungsgesetz gestützt haben, spielt dieses in den angegriffenen Entscheidungen deutscher Gerichte immer wieder eine Rolle. Der Bundesgerichtshof prüft ungefragt die Voraussetzungen des BEG und verneint dessen Anwendbarkeit, da der Zerstörung Distomos durch deutsche Truppen keine Gründe der politischen Gegnerschaft (zum Nationalsozialismus – Anm. des Untertz.) der Rasse, des Glaubens oder der Weltanschauung zugrunde gelegen hätten (Anlage 25, S. 12,13). Nur unter dieser Voraussetzung hätte insoweit ein Anspruch nach dem BEG bestanden. Auch das Bundesverfassungsgericht stellt bei der Prüfung der Anwendbarkeit des § 7 RBHG darauf ab, dass die Vorschrift nicht auf Ansprüche anwendbar sei, die aus spezifisch nationalsozialistischem Unrecht folgten. Das Geschehen in Distomo sei nicht dem getrennt geregelten Bereich der Wiedergutmachung von NS-Unrecht zuzuordnen (Anlage 30, S. 9).

Die deutschen Gerichte begehen durchgängig einen Kardinalfehler. Sie folgen den politischen Vorgaben der Beschwerdegegnerin und nehmen eine künstliche Aufspaltung von spezifischem NS-Unrecht und sonstigem Unrecht (Verstöße gegen das Völkerrecht/Kriegsverbrechen) vor, welches vom Deutschen Reich begangen wurde. Für die ersteren Fälle habe der Gesetzgeber spezielle Anspruchsgrundlagen wie das BEG entwickelt, letztere fallen nach Auffassung der Beschwerdegegnerin unter den Begriff der Reparationen, die wiederum zwischenstaatlicher Natur seien.

Dahinter stand in der Bundesrepublik Deutschland von Anfang an der Wunsch, die Zahl der Anspruchsteller zu begrenzen und möglichst viele von Leistungen auszuschließen. **Hierin liegt seitens der Beschwerdegegnerin eine willkürliche Ungleichbehandlung.**

Auch die Beschwerdeführer sind Opfer von NS-Unrecht geworden. Der von der NS-Führung angeordnete Vernichtungskrieg gegen die Zivilbevölkerung in den besetzten Ländern war Bestandteil des NS-Unrechtssystems und kann nicht von diesem getrennt betrachtet werden. Wir haben dies in unserer Beschwerdebeurteilung ausführlich dargelegt (S. 64-66).

Warum die Opfer von Distomo keine Entschädigung für das ihnen widerfahrene Unrecht erhalten sollten, andere Opfer von NS-Verbrechen aber schon, ist nicht nachvollziehbar und wird von den deutschen Gerichten auch gar nicht näher begründet.

Die Beschwerdegegnerin hat niemals nachvollziehbare und rechtlich tragfähige Unterscheidungskriterien entwickelt hat, warum einzelne Gruppen von NS-Opfern Entschädigungsleistungen erhalten haben, andere dagegen nicht. Wir haben in der Beschwerdebeurteilung dargelegt, dass stets äußerer Druck und politisches Tagesgeschäft darüber entschieden, ob Entschädigung gewährt wurde oder nicht. Die Leitlinie aller Bundesregierungen war immer, die Zahlungen so gering wie möglich und so hoch wie allenfalls nötig zu halten. Mit der Härte des individuellen Schicksals der Betroffenen hatte dies rein gar nichts zu tun. Opfergruppen wurden allein deshalb gebildet, um möglichst viele potentielle Anspruchsteller auszuschließen.

Die deutschen Gerichte hätten sich in ihren Entscheidungen von dieser politischen Vorgabe lösen und diskriminierungsfrei prüfen müssen, ob den Beschwerdeführern Ansprüche aufgrund bestehender Anspruchsgrundlagen zustehen oder nicht. Dies ist nicht geschehen. Stattdessen wurden die bestehenden Vorschriften so ausgelegt, als gäbe es für die Opfer von Kriegsverbrechen eigenständige Anspruchsgrundlagen aus Amtshaftung, enteignungsgleichem Eingriff oder Aufopferung gar nicht. Die Ausschlusskriterien des BEG wurden von den deutschen Gerichten in die fraglichen Vorschriften hinein gelesen, um damit ihre Nichtanwendbarkeit zu begründen.

In voreilem Gehorsam haben die deutschen Gerichte versucht, dem vermuteten Wunsch der deutschen Regierung zu entsprechen und die gesamte Gruppe der Opfer von Kriegsverbrechen von jeglichem Entschädigungsanspruch auszuschließen. Die Frage ist also nicht, ob der Gesetzgeber neue Vorschriften für die Entschädigung hätte schaffen müssen. Die Frage ist, ob die deutschen Gerichte den Anwendungsbereich der im deutschen Recht bestehenden Regelungen in diskriminierender Weise eingeschränkt haben. Diese Frage ist uneingeschränkt mit ja zu beantworten.

Die Diskriminierung besteht gegenüber den Beschwerdeführern zusätzlich darin, dass insbesondere griechische Opfer im Hinblick auf die Anwendung von § 7 RBHG durch die deutschen Gerichte keine Entschädigung erhalten. Hätten sie bzw. ihre Eltern/Großeltern im Zeitpunkt des Massakers von Distomo die deutsche Staatsangehörigkeit gehabt, wäre § 7 RBHG von vornherein nicht anwendbar gewesen. Hätten sie die deutsche Staatsangehörigkeit im Zeitpunkt der Klagerhebung erlangt, so wäre § 7 RBHG ebenfalls unanwendbar gewesen (so der Bundesgerichtshof in BGH Z 77, S. 11-13). Einem deutschen Staatsangehörigen, der Opfer einer Gewalttat von SS-Männern wurde, hatte der Bundesgerichtshof in einer früheren Entscheidung ein Schmerzensgeld unter Amtshaftungsgrundsätzen zugesprochen (vgl. BGH Z 49, 267 ff).

Die deutschen Gerichte haben damit die Beschwerdegegner aufgrund ihrer Staatsangehörigkeit diskriminiert. Soweit eine Differenzierung der Opfergruppen nach Nationalität oder Wohnort überhaupt zulässig wäre, hätte diese nur durch den Gesetzgeber im Rahmen seiner völkerrechtlichen Bindung vorgenommen werden können, nicht aber im Wege der Suspendierung bestehender Anspruchsgrundlagen durch deutsche Gerichte. Eine Differenzierung durch bundesdeutsche Gerichte, wie in den angegriffenen Entscheidungen vorgenommen, im Wege der Suspendierung bestehender völkerrechtlicher und nationaler gesetzlicher Anspruchsgrundlagen für eine bestimmte Opfergruppe, muss gänzlich ausgeschlossen bleiben.

Der Ausschluss der Beschwerdeführer von Schadensersatz- oder Entschädigungsleistungen ist diskriminierend und damit menschenrechtswidrig. Durch die Verweigerung von Schadensersatz- und Entschädigungsleistungen an die Beschwerdeführer verletzt die Beschwerdegegnerin in Art. 14 EMRK i.V.m. Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls.

Die vom Gericht gestellte zweite Frage wäre zwar mit "ja" zu beantworten. Denn in der Tat durfte der Gesetzgeber unter der Geltung der Menschenrechtskonvention bei der Schaffung von Entschädigungsregelungen nicht grundlos und damit willkürlich Opfergruppen von Leistungen ausschließen. Allerdings hätten neue gesetzliche Regelungen erst dann getroffen werden müssen, wenn die vorhandenen Anspruchsgrundlagen nicht schon zu einer Schadensersatzpflicht der Beschwerdegegnerin geführt hätten. Dass dies aber der Fall ist, haben wir vorstehend aufgezeigt. Die Diskriminierung besteht primär in der Nichtanwendung bestehender Anspruchsgrundlagen auf die Ansprüche der Beschwerdeführer.

3. Entschädigungspflicht der Beschwerdegegnerin

Die Entschädigungsansprüche der Beschwerdeführer wurden bereits in der Beschwerdebegründung ausgewiesen. Die Beschwerdegegnerin ist dem Sachvortrag und dem Zahlenwerk nicht entgegen getreten. Das Gericht hat hierzu bislang keine spezifischen Auflagen gemacht. Es wird davon ausgegangen, dass weitere Darlegungen derzeit nicht erforderlich sind.

Die Beschwerdeführer machen ergänzend die Kosten für die anwaltliche Vertretung im Verfahren vor dem angerufenen Gerichtshof geltend.

Klingner
Rechtsanwalt