

An den Kanzler
des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte
Europarat

F-67075 Strassbourg CEDEX

06.06.2006

Az.: 1442/03MK

Beschwerde/Application

1. des griechischen und schweizerischen Staatsangehörigen Argyris N. Sfountouris, - Beschwerdeführer zu 1. -,

2. der griechischen Staatsangehörigen Chryssoula E. Tzatha, geb. Sfountouri, ,
- Beschwerdeführerin zu 2. -,

3. der griechischen Staatsangehörigen Astero A. Liaskou, geb. Sfountouri,
-Beschwerdeführerin zu 3. -,

4. der griechischen Staatsangehörigen Kondylia N. Sfountouri, - Beschwerdeführerin zu 4 -,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Klingner und Koll., Budapester Str. 49, 20359 Hamburg

gegen

die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch die Bundesregierung, diese vertreten durch die Bundeskanzlerin, Bundeskanzleramt, Willy-Brandt-Str. 1, 10557 Berlin.

Unter Vollmachtsvorlage zeigen wir die Vertretung der Beschwerdeführer zu 1. – 4. an. Namens und in Vollmacht der Beschwerdeführer zu 1. – 4. erheben wir

Beschwerde

wegen der Verletzung von Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls vom 20.3.1952 zur Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 sowie von Art. 14 der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten i.V. m. Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls

durch

- die Ablehnung der Bundesregierung - in Gestalt des Antwortschreibens der Botschaft der Bundesrepublik Deutschland vom 23.1.1995 – den Beschwerdeführern Schadenersatz bzw. Entschädigung für materielle und immaterielle Schäden zu gewähren, welche sie bei dem Massaker vom 10.6.1944, verübt durch deutsche Truppen in Distomo/Griechenland, erlitten haben;
- das Urteil des Landgerichts Bonn vom 23.6.1997 (Az.: 1O 358/95),
- das Urteil des Oberlandesgerichts Köln vom 27.8.1998 (Az.: 7 U 167/97)
- das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 26.6.2003 (Az.: III ZR 245/98) und
- den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 15.2.2006 (1 BvR 1476/03).

Begründung:

1. Sachverhalt

Der Beschwerdeführer zu 1. ist griechischer und schweizerischer Staatsangehöriger griechischer Abstammung. Er wurde am 06.09.1940 im Ort Distomo in Griechenland geboren. Die Bf. zu 2. - 4. sind griechische Staatsangehörige, sie wurden ebenfalls in Distomo geboren. Die Bf. zu 2. wurde am 19.04.1932, die Bf. zu 3. am 20.10.1934 und die Bf. zu 4. am 21.02.1938 geboren. Die Bf. sind Geschwister und die Kinder der Eheleute Nikos A. Sfountouris, geboren 1899 und verstorben am 10.6.1944 sowie der Vassiliki N. Sfountouri, geboren 1909 und verstorben am 10.6.1944. Die vier Beschwerdeführer sind die Alleinerben ihrer verstorbenen Eltern.

Die beiden Eltern der Bf. wurden am 10.6.1944 von Angehörigen der 4. SS-Polizei-Panzergranadier-Division in ihrem Heimatort Distomo ermordet. Die Beschwerdeführer sind deren alleinige Erben. Das elterliche Haus der Bf., welches deren Wohnhaus war und in dem sich zugleich ihr Einzelhandelsgeschäft befand, einschließlich des darin befindlichen Mobiliars sowie sämtlicher Waren, wurde von Angehörigen der vorgenannten SS-Division vollständig zerstört. Die Bf. zu 2. war zum Zeitpunkt der Ereignisse bei einer Tante (Schwester der Mutter)

in Athen, um die Schule besuchen zu können. Die anderen drei der Bf. waren zu diesem Zeitpunkt im Ort Distomo aufhältlich. Sie überlebten nur durch glückliche Umstände. Die Ermordung der Eltern und die Zerstörung des elterlichen Hauses erfolgte im Zuge des Massakers von Distomo am 10.6.1944, dessen Einzelheiten weiter unten stehend beschrieben werden.

Der Ort Distomo liegt in der Provinz Böotien in der Nähe von Delphi auf dem griechischen Festland nordwestlich von Athen.

Anlage 1: Aktuelle Straßenkarte

a. Historischer Überblick

Griechenland war zum Zeitpunkt des Distomo-Massakers fast vollständig von deutschen Truppen besetzt. Nur der nördliche Teil Griechenlands, etwa 15 % des Territoriums, gehörte zur bulgarisch besetzten Zone. Auch die Ortschaft Distomo befand sich am 10.6.1944 in dem Teil Griechenlands, den die Deutschen besetzt hatten. (vgl. Seckendorf, Martin, Die Wehrmacht in Griechenland, in Johannes Klotz, Vorbild Wehrmacht? 1998, S. 97 ff.; Schreiber, Gerhard, Deutsche Kriegsverbrechen in Italien, München 1996, S. 39)

Am 6.4.1941 überfiel die deutsche Wehrmacht Griechenland. Die griechische Armee kapitulierte zweimal, zunächst am 21.4.1941 gegenüber dem Deutschen Reich, sodann am 23.4.1941 gegenüber dem Deutschen Reich und Italien. (Richter, Heinz A., Griechenland im zweiten Weltkrieg, Mannheim 1997, S. 426 ff., 437).

Die griechische Regierung floh ins Exil, es wurde eine deutschfreundliche Regierung eingesetzt. Nach der griechischen Kapitulation begann die Besatzungszeit durch die Achsenmächte. Zunächst war der größte Teil Griechenlands unter italienischer Militärverwaltung, seit dem Abfall Italiens vom Bündnis mit dem Deutschen Reich am 8.9.1943 übernahmen die Deutschen auch die italienischen Besatzungsgebiete (vgl. Richter, aaO, S. 460 ff, 471; Schreiber, aaO S. 39). Seither gehörte auch die Ortschaft Distomo, die zunächst in der italienischen Besatzungszone lag, zum deutschen Besatzungsgebiet.

Anlage 2: Karte der Besatzungszonen (Stand 1941)

In ihren Besatzungsgebieten übten die Deutschen die vollständige militärische Kontrolle über Griechenland aus. Es gab bis zum Abzug der deutschen Truppen keine Kampfhandlungen mit der regulären griechischen Armee oder Einheiten, die dieser zurechenbar gewesen wären. Deutschland übte auf zivilem Sektor außerdem die Polizeigewalt in seinem Besatzungsgebiet aus. So erließ Hitler bereits am 28.12.1942 die „Führerweisung Nr. 47 für die Befehlsführung und Verteidigung des Südostraumes“, worin dem „Befehlshaber Südgriechenland“ auf dem

zivilen Sektor die Aufrechterhaltung von Ruhe und Ordnung im deutschen Hoheitsgebiet, die Bekämpfung der Sabotage sowie die Gerichtsbarkeit über die griechische Zivilbevölkerung bei Verbrechen und Vergehen gegen die deutsche Besatzungsmacht übertragen wurde (vgl. Richter, Heinz A., Griechenland zwischen Revolution und Konterrevolution, Frankfurt a.M. 1973, S. 193 ff.; Hubatsch, Walther, Hitlers Weisungen für die Kriegführung 1939-1945, Bonn, S. 209 ff.).

Anlage 3: Führerweisung Nr. 47

Die Besetzung Griechenlands endete im Herbst 1944 mit dem Abzug der deutschen Truppen, der Abzug begann am 26.8.1944 und war am 2.11.1944 abgeschlossen (vgl. Richter, Griechenland zwischen Revolution u. Konterrevolution, S. 484 ff.).

Das Massaker von Distomo fällt daher in die Zeit der deutschen Besetzung Griechenlands.

Seit dem Frühjahr 1942 sahen sich die deutschen Truppen mit verschiedenen Widerstands- und Partisanengruppen konfrontiert, die sich gegen die Besetzung auflehnten. Sie verübten Sabotageakte und führten Angriffe gegen deutsche Soldaten durch. Es gelang den Partisanengruppen allerdings bis zum Abzug der Deutschen nie, eine dauerhafte Beherrschung geschlossener Landesteile zu erreichen. Nach einzelnen Aktionen gegen die deutschen Besatzer zogen sich die Partisanen für gewöhnlich in die Berge oder anderweitig zurück. Die deutschen Truppen blieben jederzeit in der Lage, die physische Beherrschung des Territoriums aufrecht zu erhalten (vgl. Urteil des Militärgerichtshofs V der USA, Fall 7, gefällt in Nürnberg am 19.2.1948, aus „Fall 7, „Das Urteil im Geiselmordprozess“, VEB Berlin 1965, S. 91, 92).

Die deutschen Besatzer reagierten auf die Partisanenangriffe mit brutaler Repression gegen die griechische Zivilbevölkerung. Massaker waren an der Tagesordnung. Mit der „Führerweisung Nr. 47“ wurde dem für Griechenland zuständigen „Wehrmachtbefehlshaber Südost“ die „endgültige Befriedung des Hinterlandes und Vernichtung der Aufständischen und Banden aller Art“ übertragen.

Die für den Partisanenkrieg der Wehrmacht zentrale Vorschrift, die „Kampfanweisung für die Bandenbekämpfung im Osten“ vom November 1942, und der die „Kampfanweisung“ unmittelbar ergänzende „Bandenbekämpfungsbefehl“ vom 16. Dezember 1942 forderten „äußerste Härte“.

So hieß es im „Bandenbekämpfungsbefehl“, dass die Truppe „berechtigt und verpflichtet“ sei „in diesem Kampf auch gegen Frauen und Kinder jedes Mittel anzuwenden, wenn es nur zum Erfolg führt“, dass „Rücksichten gleich welcher Art“ ein „Verbrechen gegen das deutsche Volk“ seien und dass „kein in der Bandenbekämpfung eingesetzter Deutscher wegen seines

Verhaltens ... disziplinarisch oder kriegsgerichtlich zur Verantwortung gezogen werden“ dürfe. (Weisung des Chefs des Oberkommandos der Wehrmacht Wilhelm Keitel vom 16.12.1942 in: Internationaler Militärgerichtshof Nürnberg (Hg.), Der Prozeß gegen die Hauptkriegsverbrecher vor dem Internationalen Militärgerichtshof Nürnberg – Urkunden und anderes Beweismaterial, Band XXXIX, S. 128 f; vgl. auch Fleischer, Hagen, Deutsche Ordnung in Griechenland 1941-1944, In Droulia, Loukia, e.a. von Lidice nach Kalavryta, Berlin 1999, S. 192)

Anlage 4: Bandenbekämpfungsbefehl vom 16.12.1942

Der Chef des Führungsstabes der Wehrmacht, Alfred Jodl, versicherte, nach diesem Befehl könnten die Soldaten auch mit Frauen und Kindern „machen, was sie wollen: Sie dürfen sie aufhängen, verkehrt aufhängen oder vierteilen“. (zit. nach Schreiber, aaO S. 99f.)

Die Soldaten der Wehrmacht und der Waffen-SS setzten diese Befehle gehorsam um. Sie ermordeten während der Zeit der Besetzung mindestens 30.000 griechische Zivilisten bei sogenannten „Vergeltungsaktionen“ bzw. „Sühnemaßnahmen“ gegen Dörfer und Kleinstädte, also bei Massakern wie in Distomo. Weitere 90.000 Zivilisten würden völkerrechtswidrig als Geiseln erschossen. (vgl. Bundesarchiv Hg., Europa unterm Hakenkreuz Bd. 6-Die Okkupationspolitik in Jugoslawien, Griechenland, Italien und Ungarn 1941-1945, Berlin 1992, S. 76)

Im Zuge dieser verbrecherischen Maßnahmen zerstörten die NS-Truppen Hunderte von Dörfern, plünderten diese, brannten die Häuser nieder und nahmen auf Alter und Geschlecht der Bewohner keine Rücksicht. In den Sommermonaten 1944 (Juni – August) wurden im Schnitt jeden Tag in Griechenland mehr als 100 Menschen durch deutsche Truppen ermordet.

60.000 griechische Juden wurden deportiert und zum allergrößten Teil im Vernichtungslager Auschwitz ermordet. Die große jüdische Gemeinde Thessalonikis wurde vernichtet (Europa unter Hakenkreuz, aaO, S. 74)

Die Gräueltaten der Deutschen hatten kaum einen militärischen Effekt gegenüber den Partisangruppen, deren Effizienz gegenüber den Deutschen Besatzern bis zu deren Abzug kontinuierlich anstieg. Sie entsprangen einem Rachebedürfnis gegenüber einem Feind, der sich geschickt tarnte und einem zunehmenden Hass auf die griechische Bevölkerung, der sich mit Fortdauer der Besetzung verstärkte und zunehmend von der NS-Rassenideologie gespeist wurde.

So äußerte sich etwa der deutsche General Karl von Le Suire nach dem von ihm befohlenen Massaker von Kalavryta am 13.12.1943: „Milde und Mitleid einem Volk gegenüber, das den Großmut des deutschen Reiches laufend mißbraucht und das kommunistische Ideengut (...) in sich aufgenommen hat, sind falsch. (...) Unsere Soldaten müssen gegenüber der griechischen

Bevölkerung noch mehr Zurückhaltung zeigen (...) Es gibt keine Freundschaft mit diesem Sauvolk.“ (zit. nach Fleischer, Hagen, Die „Viehmenschen“ und das „Sauvolk“. Feindbilder einer dreifachen Okkupation: der Fall Griechenland, in Benz, Wolfgang u.a. (Hg)., Kultur-Propaganda-Öffentlichkeit. Intentionen deutscher Besatzungspolitik und Reaktionen auf die Okkupation, Berlin 1998, S. 160)

Hitler selber rechnete die Neugriechen seit 1943 nicht länger zu den „tüchtigen Völkern“, sondern sah in ihnen nur noch „Geschmeiß und Gesindel“, das keinen Anteil am klassischen Erbe habe. In den Berichten über Griechenland häuften sich die Analogien zu den verachteten Slawen. Land und Leute galten als „unwahrscheinlich dreckig und verwahrlost“, es herrschten Zustände wie „im tiefsten Polen“, ja sogar „Negerhütten“ wurden ausgemacht. Plötzlich besaßen die Griechen einen „Stoizismus, der an den russischen grenzt“. (zit. nach Fleischer, aaO, S. 161 f.)

Das Massaker von Distomo war kein Einzelfall, sondern ist einerseits in dem Zusammenhang einer polizeilichen Repressionsstrategie gegen Partisanen und andererseits im rassistischen Bild der deutschen Besatzer von der griechischen Bevölkerung zu sehen. Beides zusammen genommen mündete dann häufig in einer extrem grausamen Vorgehensweise gegenüber der Zivilbevölkerung.

Anlage 5: Aufsatz von Mark Mazower „Militärische Gewalt und nationalsozialistische Werte“ Die Wehrmacht in Griechenland 1941 bis 1944 aus „Vernichtungskrieg-Verbrechen der Wehrmacht 1941 bis 1944“, Hg. Hannes Heer und Klaus Naumann, 1995

Der Aufsatz fasst die deutsche Besatzungspolitik gegenüber Griechenland knapp und prägnant zusammen.

b. Das Massaker von Distomo

Folgendes war am 10.6.1944 in Distomo und der Umgebung geschehen (Quelle für nachfolgende Schilderung: Begemann, Dieter, „Tatort Distomo“, S. 42 ff, aus „Versöhnung ohne Wahrheit?“, Möhnese 2001, Deutsche Kriegsverbrechen in Griechenland im Zweiten Weltkrieg, in Studien zur Archäologie und Geschichte Griechenlands und Zyperns, Bd. 8; Bisher unveröffentlichte Forschungen zum Massaker in Distomo von Begemann, Dieter; Akten im Bundesarchiv/Militärarchiv Freiburg unter RH XI/37A):

Ausgehend von der Stadt Levadia (Provinzhauptstadt Böotiens) erfolgte am 10.6.1944 ein Einsatz des zur 4. SS-Polizei-Panzergranadier-Division gehörenden SS-Panzer Grenadierregiments

7 zur Bekämpfung griechischer Partisanen. Ein Vorauskommando der 2. Kompanie des SS-Polizei-Panzergranadier-Regiments 7 in der Provinzhauptstadt Levadia (Böotien) brach am Morgen des 10.6.1944 in Richtung Arachova auf. Zur Täuschung der dort erwarteten Partisanen fuhr das Vorauskommando in zwei LKWs der nachfolgenden Kompanie voraus.

Dieses Vorauskommando bestand aus zwei beschlagnahmten LKWs griechischer Schwarzmarkthändler und verkleideten SS-Männern. Die Kleider waren ebenfalls „beschlagnahmt“ - und zwar von Gefangenen aus dem Polizeigefängnis von Levadia. Ihre Waffen hielten die SS-Männer versteckt. Darin bestand die „Täuschung“, damit Partisanen nicht erkennen sollten, dass es sich dabei um SS-Soldaten handelte, und diese nicht angriffen. Umgekehrt konnte diese „Vorhut“ vermutete Partisanen sofort angreifen und ein Gefecht mit ihnen beginnen und sie unbeweglich machen.

Etwa 15 Minuten später folgte der Rest der Kompanie. Ohne auf Partisanen zu stoßen, kam die Kampfgruppe voran. Etwa fünf Kilometer von der Abzweigung zur Ortschaft Distomo entfernt stieß die Gruppe auf 18 unbewaffnete griechische Männer, die sich dort in einer Schafhütte aufhielten. Als sechs der Männer zu flüchten versuchten, wurden sie erschossen. Die anderen 12 Männer wurden gefangen genommen und als Geiseln mitgeführt.

Über Funk erhielt die Kompanie nun den Befehl, nach Distomo vorzustoßen. Im Laufe des Vormittags des 10.6.1944 erreichten die deutschen Truppen den Ort Distomo, hielten sich dort mehrere Stunden auf, verhörten den Bürgermeister und den Popen wegen des Aufenthalts bzw. des Durchzugs von griechischen Partisanengruppen. Währenddessen gelang es einem großen Teil der Bevölkerung, aus dem Ort Distomo zu fliehen und sich in der Umgebung zu verbergen. Eine Durchsuchung der Ortschaft nach Partisanen blieb ohne Erfolg. Vom Bürgermeister und vom Popen des Dorfes erfuhren die Soldaten, dass am Vortag eine Gruppe von etwa 30 Partisanen durch Distomo in die Richtung des Nachbarortes Stiri gezogen war.

Es wurde eine Kolonne aus mehreren Fahrzeugen zusammengestellt, die den Weg ins fünf Kilometer entfernte Stiri erkunden sollte. Gegen 14.30 Uhr des 10.6.1944 rückte eine motorisierte Kolonne unter Führung des SS-Hauptsturmführers Lautenbach zur Erkundung in Richtung des Ortes Stiri aus. Etwa 700 Meter vor Stiri wurde die Kolonne von Partisanen angegriffen, die sich abseits der Straße versteckt hielten. Vom Gefechtslärm alarmiert, rückten die in Distomo verbliebenen Soldaten nach. Daraufhin zogen sich die Partisanen zurück. Bei der Schießerei kamen drei Angehörige der SS-Kompanie ums Leben. Vier der insgesamt 18 Verwundeten starben kurze Zeit später.

Nach diesem Gefecht kehrte die Kompanie aufgrund der sogenannten Ausfälle und wegen erheblicher Beschädigung der mitgeführten Fahrzeuge um und rückte gegen 17.30 Uhr wieder in

Distomo ein. Die Kolonne führte die 12 am vormittag als Geiseln mitgenommenen Griechen weiter mit sich.

Nach Rückkehr der Truppe nach Distomo wurde zunächst auf dem Marktplatz eine Frau erschossen, die dort mit ihrem Baby auf dem Arm stand. Das Baby wurde auch erschossen. Dann wurden die mitgeführten 12 Geiseln an die Wand gestellt und erschossen. Anschließend begannen die SS-Soldaten, sämtliche im Ort Distomo anwesenden Einwohner zu töten. In der Umgebung des Marktplatzes wurden 60 - 70 Personen - und zwar Männer, Frauen und Kinder - getötet. Sodann wurden Kommandos ausgeschiedt, die in einzelnen Häusern nach weiteren Personen suchen sollten. Dort wurden dann mehr als 140 weitere Personen ermordet. Einige Bewohner hatten sich in ihren gemauerten Backöfen versteckt. Die SS-Soldaten hielten mit ihren MGs dort hinein und erschossen die Menschen.

In seinem Buch „Blutige Jahre“ beschrieb der Autor Sotiris Patatzis die Ereignisse in Distomo aus seiner Sicht. Sein Bericht wurde in gekürzter Form in der schweizerischen Zeitschrift „Propyläa im April 1970 veröffentlicht, er wird eingeleitet durch ein Vorwort des Beschwerdeführers zu 1.

Anlage 6: Distomo- Chronik eines Massakers

Ein Auszug aus dieser Beschreibung lautet:

„Man tötete auch Pfarrer Sotiris. Er ist in seinem Haus aufgefunden worden, zusammen mit einem Dutzend Frauen und Kinder, die ins Pfarrhaus gekommen waren, in der Hoffnung verschont zu bleiben. Doch man tötete ihn nicht einfach. Erst folterten sie ihn, stachen ihm mit dem Bayonett die Augen aus, dann schnitten sie ihm den Kopf ab und warfen ihn im Hof auf einen Haufen Mist. All dies vor den Augen der Frauen und Kinder, die weinten und schrieten und vor Grauen fast den Verstand verloren. Sie liefen hin und her, sprangen aus den Fenstern, während die Deutschen auf sie schossen.

Den Friedensrichter töteten sie mit seiner ganzen Familie. Nur ein Kind blieb am Leben. Es lag verwundet neben dem Vater. Die Schwestern K. fand man tot und vergewaltigt. Das Kind der G. P. hatte Wunden am ganzen Körper und zwei ausgeschlagene Zähne. Das noch ungetaufte Neugeborene des F. war von einem Bajonett fast entzweigeschnitten. Irgendein Deutscher tötete zuerst mit einem Schuss die Mutter L.B., die einen vierzigtägigen Säugling am Arm hielt. Der Säugling begann zu schreien und das erzürnte den Soldaten der Wehrmacht. Er trat mit voller Kraft auf seinen Kopf, dass das Hirn unter dem Stiefel hervorspritzte.

Ein anderer sah, als er das Haus der St. betrat, wie die Mutter ihre Brust freimachte, um ihr Kind zu säugen. Er schnitt ihr die Brust ab und steckte sie grinsend dem Säugling in den Mund. Dann brachte er auch ihn um. Die anderen zwei Kinder des St., drei und achtjährig, liefen erschrocken auf die Strasse, um sich zu retten. Man jagte ihnen nach und erschoss sie.

Ein anderer Soldat stürzte sich auf M.F. und warf sie auf den Boden, um sie zu vergewaltigen. Da gewahrte er, dass sie schwanger war. Rasend schnitt er ihr den Bauch auf und warf ihr das Ungeborene vor die Füße. So fand man sie.

Ein Ehepaar zündete man lebendig an und schaute vergnügt dem grauenvollen Tanz der brennenden Leiber zu.

Vier Dorfbewohner wurden hingemetzelt und mit den Därmen um den Kopf gewickelt aufgefunden.“

Insgesamt 218 Einwohner, vom zweimonatigen Säugling bis zum 86jährigen Greis, waren auf teilweise bestialische Weise ermordet worden. Der größte Teil der überlebenden Bevölkerung hatte in die Berge flüchten können. Nur einige Dorfälteste waren zurückgeblieben. Im Anschluss an die Ermordung der angetroffenen Ortsbevölkerung erfolgte die Zerstörung großer Teile des Ortes durch Niederbrennen von Wohn- und Nebengebäuden. Bei ihrem Rückzug aus Distomo erschossen die SS-Angehörigen auch noch das Vieh von fahrenden LKWs aus. Tierkadaver lagen auf den Feldern.

In Distomo hielten sich zum Zeitpunkt des Massakers weder Partisanen noch griechische Soldaten auf. Es kam zu keinerlei Feindseligkeiten von Seiten der Bewohner des Ortes.

Der Vater und drei der Bf. befanden sich in ihrem Wohn- und Geschäftshaus, als das Massaker der SS-Soldaten begann. Als Soldaten in den Hof eindringen und sich anschickten, das Haus anzuzünden, stieg der Vater hinunter, nachdem er die Kindern dringend gemahnt hatte sich ruhig zu verhalten und versteckt zu bleiben. Er wollte offenbar in seiner Ahnungslosigkeit mit den Tätern verhandeln. Er wurde abgeführt und vor dem Brunnen im unteren Dorfplatz nahe des Hauses sofort erschossen. Das Haus wurde in Brand gesteckt. Die Bf. zu 1., 3., 4. flohen, als viel Rauch ins obere Stockwerk eingedrungen war, aus dem brennenden Haus. Lange suchten und riefen sie im Hof und im mit Weizen bepflanzten großen Garten nach dem Vater. Dann stiessen sie das grosse Eisentor auf, um auf den Vorplatz zu gelangen. Da bemerkte sie ein deutscher Soldat, schoss aber nicht auf sie, sondern winkte ihnen heimlich zu, sich zu verstecken. Durch diesen Anflug von Menschlichkeit inmitten des Grauens überlebten die Bf. Die Mutter aber, welche mit einem befreundeten Ehepaar im Pferdewagen im Morgengrauen in die Stadt Levadia gefahren war, um für Haus und Geschäft einzukaufen, befand sich auf dem Rückweg. Fünf km vor Distomo begegnete sie den abziehenden SS-Kompanien und wurde ebenso wie ihre zwei Mitfahrer und das Pferd auf der Stelle erschossen. Insgesamt 32 Angehörige der Grossfamilie Sfountouris der Bf. wurden bei dem Massaker von Distomo ermordet.

Anlage 7: Foto der Gedenkstätte mit Namen (Quelle: private Aufnahme)

In der Erinnerung der heutigen Bewohner Distomos ist das Massaker bis heute präsent. Zum 61. Jahrestag am 10. Juni 2005 eröffnete der griechische Staatspräsident das neu geschaffene

Museum zur Erinnerung an das Massaker. Im größten Saal des Museums befinden sich die Fotos der Ermordeten.

Anlage 8: Foto des Museums (Quelle: private Aufnahme)

Das Massaker von Distomo hatte schon kurz nach seiner Begehung für weltweites Aufsehen gesorgt. So wurde darüber bereits in der Ausgabe der US-amerikanischen Zeitschrift „Life“ vom 27.11.1944 berichtet.

Anlage 9: Erste Seite des Berichts

In Deutschland hingegen wurde dieses Massaker jahrzehntlang beschwiegen. Die Täter von damals wurden von deutschen Staatsanwälten niemals angeklagt und von deutschen Gerichten nie verurteilt. Das Verfahren der Staatsanwaltschaft München (117 Js 5-33/69) wegen der u.a. in Distomo an der Zivilbevölkerung begangenen Verbrechen wurde 1972 wegen angeblich eingetretener Verjährung eingestellt.

Anlage 10: Einstellungsbescheid der Staatsanwaltschaft München

Der Einstellungsbescheid dokumentiert in exemplarischer Weise den skandalösen Umgang deutscher Ermittlungsbehörden mit NS-Kriegsverbrechen. Die Staatsanwaltschaft umging mit einem Trick die vom Deutschen Bundestag zuvor auf 30 Jahre verlängerte Verjährungsfrist für Mord. Sie konstruierte eine Hemmung der Verjährung, weil angeblich seinerzeit die NS-Strafverfolgungsbehörden eine Ermittlung eingeleitet hätten. Dies war nachweislich falsch. Derartige Kriegsverbrechen wurden von der NS-Justiz nie verfolgt, im Fall Distomo gab es lediglich ein Disziplinarverfahren gegen den SS-Hauptsturmführer Lautenbach, weil dieser den Bericht über den Einsatz verfälscht hatte.

Diese Umstände waren lange bekannt, denn der Fall Distomo war bereits Gegenstand des Geiselmordprozesses, dem Fall 7 der Nürnberger Nachfolgeprozesse zum Hauptkriegsverbrecherprozess. Der Angeklagte Helmut Felmy war der einzige Verantwortliche, welcher je für die Beteiligung an dem Massaker von Distomo zur Rechenschaft gezogen wurde – von einem US-amerikanischen Gericht.

Anlage 11: Auszug aus dem Urteil des Militärgerichtshofs V der USA, Fall 7, gefällt in Nürnberg am 19.2.1948, „Das Urteil im Geiselmordprozess“, VEB Berlin 1965“, S. 161-165

Der Fall Distomo zeigt das vollständige Desinteresse deutscher Staatsanwälte an einer Verfolgung schwerster Verbrechen gegen die Menschheit. Die überlebenden Täter leben bis heute unbehelligt in der Bundesrepublik Deutschland.

Anlage 12: Aufsatz von Eberhard Rondholz
Rechtsfindung oder Täterschutz? Die deutsche Justiz und die „Bewältigung“ des Besatzungsterrors in Griechenland
In „Von Lidice bis Kalavryta – Widerstand und Besatzungsterror“
Hrsg. Louka Droulia und Hagen Fleischer, 1999

(vgl. auch Willi Dressen, Deutsche Sühnemaßnahmen und Vergeltungsaktionen in Griechenland im Spiegel der deutschen Strafverfolgung. In: Versöhnung ohne Wahrheit?, Möhnesee 2001, S. 36)

Rondholz beschreibt treffend die Systematik des Täterschutzes durch die bundesdeutsche Justiz, welchen diese bis heute gegenüber NS-Verbrechern betreibt.

Erst seit der gerichtlichen Geltendmachung von Entschädigungsforderungen für das Massaker durch die griechischen Überlebenden nahm auch die deutsche Öffentlichkeit Notiz von diesem Verbrechen.

Die Opfer von damals mussten nicht nur mit dem Verlust ihrer Angehörigen, der Zerstörung ihres Besitzes, sondern auch mit der eigenen Traumatisierung leben. Sie warten bis heute auf ein Zeichen der tätigen Reue von deutscher Seite. Die Bundesregierung verweigert ihnen diese – 62 Jahre nach diesem Verbrechen - noch immer.

2. Der Gang des Verfahrens

Der Bf. zu 1. wandte sich im November 1994 an die deutsche Botschaft in Athen mit der Anfrage, ob seitens der Bundesregierung für die Opfer des Massakers von Distomo eine Entschädigung vorgesehen sei. Diese Anfrage wurde mit Schreiben vom 23.1.1995 abschlägig beschieden.

Anlage 13: Antwortschreiben der Botschaft der Bundesrepublik Deutschland in Athen

Die Beschwerdegegnerin äußerte die Auffassung, „Vergeltungsaktionen“ wie gegen das Dorf Distomo seien nicht als NS-Tat zu definieren, sondern als Maßnahmen der Kriegsführung. Sie fielen deshalb nicht unter die Regelungen des Bundes zur Entschädigung von NS-Unrecht, son-

dern unter den Fragenkomplex Reparationen. Die Reparationsfrage aber habe sich durch Zeitablauf erledigt.

Bis heute hat sich an dieser Haltung der Bundesregierung nichts geändert. Sämtliche Bundesregierungen haben eine Entschädigungsregelung, in welcher Form auch immer, kategorisch abgelehnt.

a. Erstinstanzliches Verfahren

Mit ihrer Klage zum Landgericht Bonn vom 11.9.1995 beehrten die Bf. Feststellung, dass die Bundesrepublik Deutschland verpflichtet ist, der Erbgemeinschaft, bestehend aus den Bf. zu 1.-4., als Gesamtläubigern den materiellen Schaden zu ersetzen, der durch den Einsatz der 4. SS-Polizei Panzer-Grenadier Division am 10.6.1944 in Distomo/Griechenland entstanden ist.

Anlage 14: Klagschrift vom 11.9.1995

Hilfsweise wurde beantragt festzustellen, dass die Bundesrepublik Deutschland verpflichtet ist, für den entstandenen materiellen Schaden eine angemessene Entschädigung in noch festzusetzender Höhe zu zahlen.

Ferner wurde beantragt festzustellen, dass die Bundesrepublik Deutschland jeweils verpflichtet ist, den Bf. zu 1.- 4. für die aufgrund des Ereignisses am 10.6.1944 entstandenen Nachteile in ihrer Ausbildung sowie die hierdurch entstandenen gesundheitlichen Schäden Schadensersatz in angemessener Höhe, hilfsweise eine angemessene Entschädigung in noch festzusetzender Höhe zu zahlen.

Die Ansprüche wurden darauf gestützt, dass die Bf. durch den Verlust sämtlicher Vermögenswerte der Eltern unmittelbar materiell geschädigt waren und eine Schul- und Berufsausbildung nicht finanzierbar war. Außerdem hätten alle vier Bf. gesundheitliche Beeinträchtigungen in psychischer Form zu erleiden gehabt

Das Landgericht Bonn wies die Klage ab.

Anlage 15: Urteil des LG Bonn vom 23.6.97

Es kam zu dem Ergebnis, dass es sich bei der „Vergeltungsaktion“ zwar um einen völkerrechtswidrigen Verstoß gegen Art. 23 der Haager Landkriegsordnung gehandelt habe. Hieraus resultiere aber kein Anspruch auf Schadensersatz, da es sich der Sache nach um Reparationsforderungen handele, welche zwischen den Staaten auszugleichen seien. Ansprüche nach dem BEG bestünden nicht, denn hierzu fehle es an den Voraussetzungen des § 1 BEG-

Schlussgesetz. Es handele sich bei der „Vergeltungsmaßnahme“ nicht um eine „Verfolgung“ im Sinne des Gesetzes, sondern um eine „gewissermaßen kriegstypische Entgleisung menschlichen Verhaltens“.

Ferner habe Griechenland offene Reparationsforderungen durch den Beitritt zum Londoner Schuldenabkommen (LSA) zunächst gestundet, faktisch habe man sodann aufgrund des 2+4 Vertrages auf alle Ansprüche verzichtet, obwohl Griechenland an letzteren Verhandlungen nicht beteiligt war. Ein Anspruch nach § 839 BGB i.V.m. Art 34 GG scheitere an der nicht verbürgten Gegenseitigkeit im Verhältnis zu Griechenland im Zeitpunkt 10.6.1944.

b. Berufungsverfahren

Gegen das Urteil des LG Bonn legten die Bf. Berufung beim OLG Köln ein.

Anlage 16: Berufungsschrift vom 1.8.1997

Mit ihrer Berufungsbegründung beantragten die Bf. die Abänderung des Urteils des LG Bonn.

Anlage 17: Berufungsbegründung vom 19.1.1998

Es wurde beantragt festzustellen, dass die Bundesrepublik Deutschland verpflichtet ist, der Erbegemeinschaft, bestehend aus den Bf. zu 1.-4. als Gesamtgläubigern nach den Eheleuten Herrn Niko A. Sfountouris und Frau Vassiliki N. Sfountouri, verstorben am 10.6.1944, den materiellen Schaden zu ersetzen, der durch den Einsatz der 4. SS-Pol.Pz. GRen. Division am 10.6.1944 in Distomo/Griechenland entstanden ist; hilfsweise der Erbegemeinschaft für den entstandenen materiellen Schaden eine angemessene Entschädigung zu zahlen.

Ferner wurde beantragt festzustellen, dass die BR Deutschland verpflichtet ist, den Bf. zu 1.-4. für die aufgrund des Ereignisses vom 10.6.1944 entstandenen Nachteile in ihrer Ausbildung und in ihrem beruflichen Fortkommen sowie für die aufgrund des Ereignisses vom 10.6.1944 entstandenen Schäden Schadensersatz in angemessener Höhe, hilfsweise eine angemessene Entschädigung in noch festzusetzender Höhe an den jeweiligen Bf. zu zahlen.

Die Berufung stützte sich vor allem auf das Vorliegen eines Anspruchs nach § 839 BGB i.V.m. Art 34 GG. Dabei nahmen die Bf. Bezug auf den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 13.5.1996, wonach ein völkerrechtlicher Grundsatz des Inhalts, dass Ansprüche aus dem Kriegsgeschehen zuzuordnenden Handlungen nur von Staat zu Staat geltend gemacht werden könnten, nicht existiere. Es gäbe eine Anspruchsparellität von staatlichen Reparationsansprüchen und individuellen Schadensersatzansprüchen. Weder Art. 5. II des LSA stehe Ansprüchen

der Bf. entgegen noch liege ein wirksamer Verzicht vor. Das Erfordernis der Gegenseitigkeit der Verbürgung von Amtshaftungsansprüchen könne bei Völkerrechts-Verbrechen keinen Bestand haben. Ferner werden die Ansprüche der Bf. mit der Berufung auf die Grundsätze über den aufopferungsgleichen Eingriff gestützt, da die Bf. durch den hoheitlichen Eingriff in persönliche Rechtsgüter der verstorbenen Eltern in ihrem Vermögen geschädigt wurden.

Das Oberlandesgericht Köln wies die Berufung der Bf. zurück.

Anlage 18: Urteil des OLG Köln vom 27.8.1998

Zur Begründung führte das Gericht aus, dass die Bf. für einen völkerrechtlichen Haftungsanspruch nicht aktiv legitimiert seien. Bei dem Geschehen, aus welchem die Bf. Ansprüche herleiteten, handele es sich um dem Kriegsrecht unterliegende völkerrechtswidrige Handlungen, namentlich um Verstöße gegen Art. 23 HLKO. Hieraus erwachse gemäß Art. 3 der HLKO ein Schadensersatzanspruch in Form einer Reparation. Die Bf. hätten aber nicht die Befugnis einen solchen geltend zu machen, da es ihnen an einer Stellung als Völkerrechtssubjekt mangle. Nur deren Heimatstaat könne einen solchen Anspruch geltend machen.

Auch Ansprüche aus nationalem Recht stünden den Bf. nicht zu. Das OLG Köln ließ offen, ob solche Ansprüche überhaupt neben völkerrechtlichen Ansprüchen bestehen können. Offen gelassen wird auch, ob die Suspension von Entschädigungsansprüchen nach Art. 5 Abs. 2 LSA hier überhaupt gegeben war bzw. noch gegeben ist. Einen Anspruchsverzicht hält das OLG jedenfalls für zweifelhaft, da Griechenland an den Vertragsverhandlungen zum 2 + 4 Vertrag nicht beteiligt war und Verträge zu Lasten Dritter nicht möglich seien. Ein Anspruch nach dem BEG bestehe deshalb nicht, weil es sich bei dem Massaker von Distomo nicht um eine nationalsozialistische Verfolgungsmaßnahme gehandelt habe, sondern um Handlungen, die dem Kriegsgeschehen zuzuordnen seien.

Den Bf. stehe auch kein Anspruch aus Amtshaftung zu. Dieser hätte sich nach dem zur Tatzeit maßgeblichen Rechtszustand zu richten. Eine Haftung nach § 839 BGB i.V.m. Art. 131 WRV scheide deshalb aus, weil es an einer drittbezogenen Amtspflichtverletzung fehle. Eine solche scheide bei Kriegsschäden aus, da Krieg ein Ausnahmezustand des Völkerrechts sei, in welchem das „ius in bello“ gelte. Dieses überlagere das Amtshaftungsrecht. Dies gelte auch für den Fall, dass ein Verstoß gegen Normen der HLKO vorliege. Die Frage, ob im Verhältnis zu Griechenland die Gegenseitigkeit der Haftung gemäß § 7 RBHG hätte verbürgt sein müsse, ließ das OLG wiederum dahinstehen.

Das Oberlandesgericht Köln ließ die Revision an den Bundesgerichtshof zu.

c. Revisionsverfahren

Die Bf. legten gegen das Urteil des OLG Köln Revision beim Bundesgerichtshof ein.

Anlage 19: Revisionschrift vom 10.9.1998

Mit ihrer Revisionsbegründung beantragten die Bf, das angefochtene Urteil des OLG Köln aufzuheben und gemäß den Schlussanträgen in der Berufungsinstanz zu erkennen oder hilfsweise die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurück zu verweisen.

Anlage 20: Revisionsbegründung vom 9.2.1999

Die Revision wurde darauf gestützt, dass es einen völkerrechtlichen Grundsatz der Exklusivität nicht gäbe, sondern eine Anspruchsparallelität von völkerrechtlicher Haftung und Haftung aus nationalem Recht bestehe. Das Abkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Griechenland von 1961 (Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Königreich Griechenland über Leistungen zugunsten griechischer Staatsangehöriger, die von nationalsozialistischen Verfolgungsmaßnahmen betroffen worden sind, vom 18.03.1961, BGBl. II 1961, 1597) habe Ansprüche griechischer Staatsangehöriger ausdrücklich unberührt gelassen, das Bestehen solcher Ansprüche sei von beiden Staaten vorausgesetzt gewesen. Der Umstand, dass das Massaker in den Anwendungsbereich des Kriegsvölkerrechts, insbesondere des Haager Abkommens, falle schließe eine Amtshaftung nicht aus. Die Voraussetzungen des § 839 BGB i.V.m. Art 131 WRV seien gegeben.

Die Befugnis, Amtshaftungsansprüche nach innerstaatlichem Recht geltend zu machen, folge nicht den Regeln des (Kriegs-) Völkerrechts. Die gegenteilige Annahme würde der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Parallelität völkerrechtlicher und innerstaatlicher Ansprüche zuwiderlaufen. Nach Amtshaftungsgrundsätzen aber seien die Bf. aktiv legitimiert, Ansprüche selber zu verfolgen. Die fehlende Verbürgung der Gegenseitigkeit der Haftung gegenüber Griechenland zum Tatzeitpunkt stünde einem Anspruch der Bf. nicht entgegen. Ein solches Erfordernis komme in Fall verbrecherischer Handlungen im Zuge eines Angriffskrieges nicht zum Tragen. Ein solcher Einwand wäre auch treuwidrig. Die Stundung von Ansprüchen gemäß Art. 5 Abs. 2 LSA habe sich durch den Abschluss des 2 + 4 Vertrages erledigt. Individuelle Ansprüche könnten aufgrund des Fortfalls des Hindernisses nunmehr geltend gemacht werden. Ein wirksamer Verzicht Griechenlands auf Ansprüche seiner Bürger sei nicht erfolgt.

Am 14.10.1999 erging ein Versäumnisurteil des Bundesgerichtshofs, mit dem die Revision der Bf. gegen das Urteil des OLG Köln zurückgewiesen wurde.

Anlage 21: Versäumnisurteil des BGH vom 14.10.1999

Gegen dieses legten die Bf. Einspruch ein mit den Anträgen das Versäumnisurteil aufzuheben und gemäß den Schlussanträgen in der Berufungsinstanz zu erkennen.

Anlage 22: Einspruchsschrift vom 5.11.1999

Die Bf. legten dem Bundesgerichtshof sodann ein Gutachten über die Schadensersatzpflichtigkeit der Bundesrepublik Deutschland für das Massaker von Distomo und das Individualklagerecht griechischer Staatsangehöriger vor deutschen Gerichten vor.

Anlage 23: Gutachten Prof. Dr. iur. Dr. h.c. Fleiner

Das Gutachten kommt zu dem Ergebnis, dass es sich bei dem Massaker von Distomo um ein schweres Verbrechen der deutschen Besatzungsorgane gegen die Zivilbevölkerung des besetzten Gebietes gehandelt habe. Die Bundesrepublik Deutschland hafte als Rechtsnachfolgerin des Deutschen Reiches sowohl aufgrund von Völkerrecht als auch aufgrund des deutschen Staatshaftungsrechts auf Schadensersatz und Entschädigung.

Die Ansprüche seien nicht mittels Wiedergutmachungs- oder Reparationsforderungen geltend zu machen, da die Straftaten von Distomo entgegen der Auffassung des Bonner Landgerichts und des Kölner OLG nicht dem Kriegsgeschehen zugeordnet werden könnten. Es handele sich um ein Verbrechen der Besatzungsmacht gegenüber der wehrlosen Zivilbevölkerung. Die Besatzungsmacht habe als vorübergehende Inhaberin der partiellen Regierungs- und namentlich Polizeigewalt die Pflicht, in den besetzten Gebieten die öffentliche Sicherheit und Ordnung sicherzustellen, wozu auch die Garantie der Menschenrechte sowie die Grundsätze der Rechtsstaatlichkeit gehörten. Gestützt auf das Rechtsstaatsprinzip („Rule of law“) müssten die Menschen, die unter Besatzungsherrschaft leben, die Möglichkeit haben sich gegen Machtmissbrauch der Besatzungsbehörden, namentlich bei Verletzungen des Völkerrechts, gerichtlich zu wehren. Die Bf. müssten nach rechtsstaatlichen Grundsätzen die Möglichkeit haben, Schadensersatz- und Entschädigungsansprüche vor deutschen Gerichten geltend zu machen.

Auch wenn die Verbrechen von Distomo entgegen dieser Auffassung als Kriegsgeschehen qualifiziert würden, wäre die individuelle Geltendmachung von Schadensersatz- und Entschädigungsansprüchen vor deutschen Gerichten zulässig. Dies ergebe sich schon aus dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahr 1996. Bei „individualisierten“ Verbrechen wie dem von Distomo, welche sich von allgemeinen Kriegszerstörungen klar unterscheiden, dränge sich ein individuelles Klagerecht auf. Weder liege eine Stundung noch ein Verzicht auf derartige Ansprüche vor.

Die Bf. hätten danach das Recht zur Individualklage vor deutschen Gerichten, die Bundesrepublik Deutschland sei zur Leistung von Schadensersatz und Entschädigung verpflichtet.

Auf die mündliche Verhandlung vom 12.6.2003 erging am 26.6.2003 das Urteil des BGH, mit welchem das Versäumnisurteil vom 14.10.1999 aufrecht erhalten wurde.

Anlage 24: Protokoll vom 26.6.2003

Das Urteil ging den Prozessbevollmächtigten der Bf. am 23.7.2003 zu.

Anlage 25: BGH-Urteil vom 26.6.03

In den Urteilsgründen wurde die Klage der Bf. als unbegründet angesehen. Schadensersatz- bzw. Entschädigungsansprüche gegen die Bundesrepublik Deutschland bestünden nicht.

Der Bundesgerichtshof sah die Revision nicht schon deshalb als unbegründet an, weil das Landgericht Levadia (Griechenland) mit – materiell rechtskräftigem - Urteil vom 30.10.1997 (Az.: 137/1997) Schadensersatzansprüchen der Bf. wegen desselben Sachverhalts bereits stattgegeben habe.

Anlage 26: Urteil des LG Levadia vom 30.10.1997

Dieses Urteil sei von deutschen Gerichten nicht anzuerkennen. Der dortige Streitgegenstand habe nicht der griechischen Gerichtsbarkeit unterlegen. Das Urteil laufe dem völkerrechtlichen Grundsatz der Staatenimmunität zuwider. Dies gelte auch unter der Prämisse, dass es sich bei dem zu beurteilenden Sachverhalt um einen Verstoß gegen zwingende Normen des Völkerrechts gehandelt habe. Jedenfalls werde eine militärische Aktion der hier in Rede stehenden Art nicht von einem Ausnahmetatbestand des Immunitätsgrundsatzes erfasst.

Der BGH führt weiter aus, dass er durch Art. 100 Abs. 2 GG nicht gehindert sei, sich auf Staatenimmunität zu berufen. Es sei nicht zweifelhaft, ob eine Regel des Völkerrechts, welche die dargestellten prozessualen Auswirkungen habe, überhaupt existiere. Das Oberste Sondergericht Griechenlands (Az.: 105-0205740) habe am 17.9.2002 auf Vorlage des Areopag (Oberster griechischer Gerichtshof) in einem anderen Rechtsstreit wegen gleichgelagerter Ansprüche im Sinne des BGH entschieden. Danach gäbe es nach wie vor eine allgemein anerkannte Norm, nach der es unzulässig sei, einen Staat vor dem Gericht eines anderen Staates auf Schadensersatz wegen irgendeines im Hoheitsgebiet des Gerichtsstaats verübten Delikts, an dem in irgendeiner Weise Streitkräfte des beklagten Landes beteiligt waren, zu verklagen, und zwar sowohl im Kriegs- als auch im Friedensfall.

Anlage 27: Entscheidung des obersten griechischen Sondergerichts v. 17.9.2002

Auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte habe mit Beschluss vom 12.12.2002 (Az.: IV M – 9470/2 – 4 E (2077) – 4 C 69/2001) im Sinne des BGH entschieden.

Der EGMR hatte über die Beschwerde der vor dem Landgericht Levadia obsiegenden Kläger zu entscheiden, ob die nach der griechischen Zivilprozessordnung erforderliche Genehmigung der griechischen Regierung zur Zwangsvollstreckung aus dem Urteil des LG Levadia gegen Artikel 6 Abs. 1 EMRK und Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls verstoße. Die Beschwerde der Kläger erklärte der EGMR für unzulässig mit der Begründung, dass es gegenwärtig nicht erwiesen sei, dass es derzeit eine Akzeptanz im Völkerrecht gäbe, wonach Staaten in Bezug auf Schadensersatzklagen wegen Verbrechen gegen die Menschlichkeit, die in einem anderen Staat geltend gemacht würden, nicht mehr zur Immunität berechtigt sein sollten. Es könne daher von der griechischen Regierung nicht verlangt werden, die Regel der Staatenimmunität gegen ihren Willen zu durchbrechen.

Im Hinblick auf diese beiden Entscheidungen sah der Bundesgerichtshof seine Rechtsauffassung bestätigt.

In der Sache führte der BGH aus, dass es keine Anspruchsgrundlage für das Klagbegehren der Bf. gäbe. Ein Anspruch nach dem BEG liege nicht vor, weil es sich bei dem Massaker von Distomo nicht um eine Verfolgungsmaßnahme im Sinne des Gesetzes gehandelt habe.

Ansprüchen der Bf. gegenüber der Bundesrepublik Deutschland als Rechtsnachfolgerin des Deutschen Reiches stünde Art. 5 Abs. 2 des LSA nicht entgegen. Forderungen, die diesem unterfielen seien danach vorläufig gestundet gewesen. Durch den 2 + 4 Vertrag vom 12.9.1990 sei das Moratorium jedoch gegenstandslos geworden. Auch von einem Verzicht könne hinsichtlich Griechenlands keine Rede sein, da Griechenland nicht Vertragspartei gewesen sei. Das AKG (Gesetz zur allgemeinen Regelung durch den Krieg und den Zusammenbruch des Deutschen Reiches entstandener Schäden“ vom 05.11.1957) stehe einem Anspruch auch nicht entgegen, da Ansprüche, die dem LSA unterfallen, von diesem Gesetz nicht berührt würden. In dem Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Griechenland vom 18.3.1960 seien etwaige Ansprüche griechischer Staatsangehöriger gegen die Bundesrepublik Deutschland von der Erledigungsklausel ausdrücklich ausgenommen, so dass auch hierin keine Erfüllung liege.

Bei der Beurteilung von Schadensersatz- und Entschädigungsansprüchen gegen das Deutsche Reich, für welche die Bundesrepublik haften müsse, komme es auf die Rechtslage zur Zeit der in Rede stehenden Tat (1944) an. Rechtliche Fortentwicklungen müssten außer Betracht bleiben, wobei NS-Gedankengut bei der Würdigung der Rechtslage unberücksichtigt zu bleiben habe. Unter dieser Prämisse könnten sich keine Ansprüche der Bf. ergeben.

Einen Schadensersatz- bzw. Entschädigungsanspruch der Bf. wegen eines völkerrechtlichen Delikts gäbe es nicht, da solche Ansprüche nur dem Heimatstaat, nicht aber dem Betroffenen selber zustünden. Es habe sich bei dem Geschehen in Distomo um Handlungen gehandelt, welche dem Kriegsvölkerrecht unterfielen, denn dem Massaker sei ein Kampfgeschehen vorausgegangen. Auf die Rechtswidrigkeit komme es für diese Einschätzung nicht an.

Einen Anspruch aus nationalem Recht gäbe es ebenfalls nicht. Zwar sei für individuelle Ansprüche aus nationalem Recht neben zwischenstaatlichen Reparationsansprüchen durchaus Raum, wie das Bundesverfassungsgericht entschieden habe, dennoch sei ein Anspruch nach § 839 BGB i.V.m. Art. 131 WRV nicht gegeben. Die Tatbestandsmerkmale des § 839 Abs. 1 BGB seien zwar sämtlich erfüllt. Gleichwohl sei eine Einstandspflicht des Staates nach damaligem Verständnis nicht gegeben gewesen. Krieg sei als völkerrechtlicher Ausnahmezustand angesehen worden, die Haftung für individuelle Kriegsverbrechen sei auf der Ebene der kriegführenden Staaten als regelungsbedürftig gesehen worden. Damals habe die Vorstellung ferngelegen, ein kriegführender Staat habe sich durch Delikte seiner bewaffneten Macht während des Kriegs im Ausland gegenüber den Opfern unmittelbar schadensersatzpflichtig machen können.

Diese Wertung stehe auch im Einklang mit dem in § 7 RBHG geregelten Haftungsausschluss. Es fehle an der erforderlichen Verbürgung der Gegenseitigkeit der Haftung durch den griechischen Staat für deutsche Bürger. Das deutsche Reich habe weitere Regelungen erlassen, die diese Wertung stützten. So habe die Personenschädenverordnung vorgesehen, dass deutsche Staatsangehörige wegen durch Kampfhandlungen erlittener Schäden Fürsorge und Versorgung erhalten sollten, wodurch anderweitige Ersatzansprüche für Deutsche ausgeschlossen gewesen seien. Dies müsse daher für Ausländer erst Recht gegolten haben. Ähnliches ergebe sich auch aus der Kriegssachschädenverordnung.

Auch Ansprüche aus dem Gesichtspunkt des enteignungsgleichen oder aufopferungsgleichen Eingriffs kämen aus denselben Gründen wie ein Amtshaftungsanspruch nicht in Betracht, letzterer wäre zudem vorrangig gewesen.

d. Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht

Gegen die vorhergegangenen Urteile des Landgerichts Bonn, des Oberlandesgerichts Köln sowie des Bundesgerichtshofs erhoben die Beschwerdeführer Verfassungsbeschwerde beim Bundesverfassungsgericht und beantragten die Aufhebung aller vorausgegangenen Urteile.

Anlage 28: Verfassungsbeschwerde vom 23.8.2003

Die Beschwerdeführer rügten die Verletzung ihrer Grundrechte aus Artikel 14 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 GG; aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG, aus Art. 2 Abs. 2 GG, aus Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG, aus Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG, aus Art. 103 Abs. 1 GG sowie aus Art. 3 Abs. 1 GG. Diese Grundrechtsverletzungen hätten zur Abweisung ihrer Klage bzw. zur Zurückweisung der eingelegten Rechtsmittel geführt.

Die angegriffenen Urteile seien unter Verkennung der Wertordnung des Grundgesetzes, insbesondere des Rechtsstaatsprinzips (Art. 20 III GG) zustande gekommen, da jeweils die Kompetenzen der Judikative überschritten und die Grundrechte der Bf. nicht beachtet worden seien. Insbesondere das Urteil des Bundesgerichtshofes vom 26. Juni 2003 habe den Grundsatz der Beachtung der Grundrechte und grundrechtsgleicher Gewährleistungen bei der Auslegung und Anwendung einfachgesetzlichen Rechts (BVerfG 96, 345 (373); 97, 391 (401)) konterkariert, indem es bei der Beurteilung der Rechtsansprüche der Beschwerdeführer anstelle der im Grundgesetz verankerten Menschenrechte die Rechtsauffassung zur Zeit der NS-Diktatur herangezogen habe und auf diese Weise zum Haftungsausschluss des Deutschen Reiches sowie der Bundesrepublik Deutschland gelangt sei. Ferner seien jeweils Art. 25 GG i. V. m. Art. 100 Abs. 2 GG verletzt worden, da in keiner der angegriffenen Entscheidungen der Vorrang der allgemeinen Regeln des Völkerrechts beachtet worden bzw. eine Vorlage an das Bundesverfassungsgericht unterblieben sei.

Mit der Verfassungsbeschwerde machten die Beschwerdeführer vor allem geltend, dass ihre Grundrechte aus Art. 14 Abs. 1 S. 1 des Grundgesetzes verletzt worden seien. Haftungsansprüche, welche als vermögenswerte subjektive Rechte geschützt seien, hätten die Sachgerichte ihnen in grundgesetzwidriger Weise nicht zuerkannt. Außerdem hätten die Gerichte insoweit gegen Art. 3 Abs. 1 des Grundgesetzes verstoßen, als die Nichtentschädigung der Beschwerdeführer eine willkürliche Ungleichbehandlung gegenüber anderen Opfern der nationalsozialistischen Herrschaft darstelle, welche entschädigt worden seien.

Mit weiterem Schriftsatz ergänzten die Beschwerdeführer ihr Vorbringen.

Anlage 29: Schriftsatz vom 27.7.05

Hierbei nahmen sie insbesondere auf zwei zwischenzeitlich ergangene Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zur Frage der Entschädigung von NS-Opfern Bezug. Die Beschwerdeführer begründeten nochmals, warum ihnen Entschädigungsansprüche aus nationalem wie auch aus internationalem Recht zustehen und warum ein Ausschluss jeglicher Entschädigungsregelung als Willkür anzusehen ist.

Mit Beschluss vom 15.2.2006 entschied das Bundesverfassungsgericht, dass die Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen wird.

Anlage 30: Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 15.2.06

Das Bundesverfassungsgericht begründete seine ablehnende Entscheidung im wesentlichen wie folgt:

Den Beschwerdeführern stünden weder Ansprüche aus Völkerrecht noch aus deutschem Recht zu. Daher liege kein Verstoß gegen Art. 14 Abs. 1 GG vor. Ein Anspruch nach Art. 3 des IV. Haager Abkommens scheitere daran, dass diese Vorschrift keine Individualansprüche vorsehe. Hierbei sei auf die Rechtslage des Jahres 1944 abzustellen. Ein Anspruch nach deutschem Amtshaftungsrecht scheitere an der fehlenden Verbürgung der Gegenseitigkeit derartiger Ansprüche durch den griechischen Staat. Daher greife der Ausschlussbestand des § 7 RBHG a.F. ein. Dieser sei hier auch einschlägig, denn das Geschehen von Distomo stelle kein spezifisch nationalsozialistisches Unrecht dar.

Es liege auch kein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG vor, denn der Willkürmaßstab sei nicht verletzt worden. Es sei dem Gesetzgeber nicht verwehrt, zwischen einem Kriegsschicksal und einer in besonderer Weise ideologisch motivierten Verfolgungsmaßnahme des nationalsozialistischen Unrechtsregimes zu unterscheiden.

3. Zulässigkeit

Mit dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 15.2.06 ist der innerstaatliche Rechtsweg in der Bundesrepublik Deutschland beendet. Weitere Rechtsmittel gibt es nicht.

Der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts ging den Beschwerdeführern über deren Prozessbevollmächtigte am 3.3.2006 zu.

Anlage 31: Anschreiben des Bundesverfassungsgerichts

Die hier eingereichte Beschwerde ist daher fristgerecht erhoben.

Die Bf. machen die Verletzung von Menschenrechten geltend, welche durch die Europäische Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950 sowie durch das Zusatzprotokoll vom 20.3.1952 geschützt sind.

Die Bf. sind durch die gerügten Entscheidungen in eigenen Rechten unmittelbar verletzt.

Die Bf. haben ein Rechtsschutzinteresse an einer Entscheidung über ihre Beschwerde. Dem steht die materielle Rechtskraft des Urteils des Landgerichts Levadia (Provinz Böö-tien/Griechenland) vom 30.10.1997 (Anlage 26) nicht entgegen.

Es kann dahinstehen, ob dieses Urteil gemäß § 328 ZPO oder aufgrund der Vorschriften der EuGVÜ/EuGVO in der Bundesrepublik Deutschland anzuerkennen ist. Der Bundesgerichtshof hatte sich ja in seinem Urteil (S. 7 ff) auf den Standpunkt gestellt, der dortige Streitgegenstand habe nicht der griechischen Gerichtsbarkeit unterlegen, so dass der deutsche ordre public verletzt sei. Somit seien die Anerkennungsvoraussetzungen für das Urteil nicht gegeben.

Nach der zutreffenden Rechtsauffassung des vierten Senats des Bundesgerichtshofs (BGH NJW 87, 1146) schließt ein im Ausland ergangenes Urteil eine neue Klage im Inland aber nicht aus (so auch BGHZ 79, 2477). Vielmehr sei, wenn das Urteil anzuerkennen sei, eine inhaltlich gleiche Sachentscheidung zu treffen (vgl. BGH NJW 64, 1626). Bei ausländischen Entscheidungen werde der Grundsatz durchbrochen, dass eine erneute Klage über den nämlichen Streitgegenstand unzulässig sei. Nach der Rechtsprechung des BGH ent falle das Rechtsschutzinteresse auch nicht im Hinblick darauf, dass ausländische Entscheidungen für vollstreckbar erklärt werden könnten (BGH NJW 87, 1146).

Im vorliegenden Fall ist die Frage der Vollstreckbarkeit des Urteils des Landgerichts Levadia höchst problematisch. Die Vollstreckbarkeit in Griechenland ist im Hinblick auf die Verweigerung der Zustimmung durch die griechische Regierung derzeit nicht möglich, der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hatte in seinem Beschluss vom 12.12.2002 (Az. IV M-9470/2-4 E (2077)-4 C 69/2001) die entsprechende Regelung in der griechischen Zivilprozessordnung als zulässig angesehen und insoweit einen Verstoß gegen die Europäische Menschenrechtskonvention verneint.

Ob eine Vollstreckbarkeit in der Bundesrepublik Deutschland möglich wäre, steht derzeit nicht fest. Jedenfalls wäre der Weg, zu einer Vollstreckbarkeit zu gelangen, äußerst beschwerlich und langwierig. Die Bundesregierung vertritt bis heute die Rechtsposition, dass sie das Urteil des Landgerichts Levadia für nicht völkerrechtskonform erachtet, da dieses den völkerrechtlichen Grundsatz der Staatenimmunität verletze. Diese Rechtsposition hatte sie durch ihre Verfahrensbevollmächtigten auch im hier vorliegenden Rechtsstreit mehrfach vortragen lassen, sie folgt ausdrücklich den Ausführungen hierzu im Gutachten von Prof. Tomuschat, dass im Revisionsverfahren als Anlage eingereicht wurde. Es ist folglich davon auszugehen, dass von Seiten der Bundesregierung sämtliche Rechtsbehelfe ausgeschöpft würden, um eine Vollstreckung aus dem Urteil zu verhindern.

Sowohl der Bundesgerichtshof als auch das Bundesverfassungsgericht haben in ihren hier angegriffenen Entscheidungen ebenfalls die Auffassung vertreten, dass die Urteile des Landge-

richts Levadia und des Areopag im Fall Distomo nicht völkerrechtskonform seien. Diesem Einwand wäre daher auch ein Antrag auf Erteilung einer Vollstreckbarkeitserklärung ausgesetzt. Eine Vollstreckung des griechischen Urteils in der Bundesrepublik Deutschland ist aufgrund der höchststrichterlich festgeschriebenen (völkerrechtswidrigen) Rechtsposition gegenwärtig ausgeschlossen.

Zu erwarten ist, dass letztlich erst der Europäische Gerichtshof die Frage endgültig klären wird, ob das griechische Urteil völkerrechtskonform zustande gekommen und damit vollstreckbar ist.

Es kann den Bf. also nicht verwehrt sein, solange eine Vollstreckbarkeit des Urteils des Landgerichts Levadia nicht endgültig feststeht, die Verletzung von Konventionsrechten durch die hier angegriffenen Entscheidungen überprüfen zu lassen. Die Bf. können jedenfalls derzeit nicht darauf verwiesen werden, dass es eventuell irgendwann eine Möglichkeit der Zwangsvollstreckung geben könnte. Sollte die Entscheidung über die Vollstreckbarkeit zu Ungunsten der Bf. ausfallen, so stünden sie anderenfalls gänzlich mit leeren Händen da, da die Frist zur Erhebung einer Menschenrechtsbeschwerde bereits abgelaufen wäre.

Im hier zu entscheidenden Fall ist aber noch nicht einmal der Streitgegenstand, welcher der angegriffenen Entscheidung des Bundesgerichtshofs zugrunde lag und derjenige, welcher vom Landgericht Levadia entschieden wurde, identisch.

Die Beschwerdeführer begehren in dem zuletzt vor dem Bundesverfassungsgericht entschiedenen Verfahren Schadensersatz bzw. Entschädigung für den erlittenen materiellen Schaden, der ihnen unmittelbar durch den Einsatz der 4. SS-Pol.-Pz.-Gren.-Division am 10.6.44 hinsichtlich ihres Erbes, sowie für den Schaden, der ihnen durch die Nachteile hinsichtlich ihrer Ausbildung und ihres beruflichen Fortkommens sowie durch die Beeinträchtigung ihrer Gesundheit infolge dieses Ereignisses entstanden ist.

Im Verfahren vor dem Landgericht Levadia beantragten die Bf. nur Schmerzensgeld für den Verlust ihrer Eltern sowie Schadensersatz für den entgangenen Unterhalt. Den Bf. wurde nur ein Schmerzensgeld zugesprochen. (vgl. S. 28 der deutschen Übersetzung des Urteils). Beide Ansprüche werden im hier zu entscheidenden Verfahren nicht geltend gemacht.

Damit ist ein anderer Streitgegenstand gegeben, so dass eine Bindungswirkung ohnehin nicht eintreten konnte.

4. Begründetheit der Beschwerde

Durch

- die Ablehnung der Bundesregierung - in Gestalt des Antwortschreibens der Botschaft der Bundesrepublik Deutschland vom 23.1.1995 – den Beschwerdeführern eine Entschädigung für materielle und immaterielle Schäden zu gewähren, welche sie bei dem Massaker vom 10.6.1944 in Distomo/Griechenland erlitten haben - (Anlage 13);
- das Urteil des Landgerichts Bonn vom 23.6.1997 (Az.: 10 358/95) - (Anlage 15),
- das Urteil des Oberlandesgerichts Köln vom 27.8.1998 (Az.: 7 U 167/97) - (Anlage 18),
- das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 26.6.2003 (Az.: III ZR 245/98) - (Anlage 25) und
- den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 15.2.2006 (1 BvR 1476/03) – (Anlage 30)

wurden jeweils die Menschenrechte der Beschwerdeführer zu 1.- 4. aus

a. Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls vom 20.3.1952 zur EMRK – Schutz des Eigentums - sowie

b. aus Art. 14 der EMRK – Diskriminierungsverbot in Verbindung mit Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls vom 20.3.1952 zur EMRK

verletzt.

Diese Menschenrechtsverletzungen waren jeweils ursächlich für die Entscheidungen der Bundesregierung und der angerufenen Gerichte zu Lasten der Beschwerdeführer. Bei Beachtung der hier verletzten Menschenrechte wären die Klagen der Beschwerdeführer erfolgreich gewesen.

Die angegriffene Entscheidung der Bundesregierung sowie die gerichtlichen Urteile und der jüngste Beschluss des Bundesverfassungsgerichts sind nicht allein aufgrund einer fehlerhaften Anwendung deutschen und internationalen Rechts zu Lasten der Beschwerdeführer zustande gekommen.

Die Fehlerhaftigkeit der Rechtsanwendung basiert vielmehr auf einer vollständigen Missachtung der Wertordnung Europas, welche ihren Ausdruck in der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten und deren Zusatzprotokollen findet. Insbesondere das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 26. Juni 2003, aber auch der Beschluss des Bundesverfas-

sungsgerichts vom 15.2.2006 konterkarieren den Grundsatz der Beachtung der EMRK bei der Auslegung und Anwendung des einfachgesetzlichen Rechts der Bundesrepublik Deutschland.

Dieser grundlegende Fehler durchzieht die gesamte gerichtliche Auseinandersetzung um die Entschädigungsfrage in der Bundesrepublik Deutschland. Die deutschen Gerichte haben gegenüber den griechischen Beschwerdeführern nicht nur eine national verengte Sichtweise an den Tag gelegt, indem sie offenkundig meinen, den bundesdeutschen Staatshaushalt vor unerwünschten Belastungen schützen zu müssen. Sie rekurrieren in ihren Begründungen bei der Beurteilung der Rechtsansprüche der Bf. nicht auf die in der Konvention und ihren Zusatzprotokollen verankerten Menschenrechte, sondern immer wieder auf die Rechtsauffassung zur Zeit der NS-Diktatur und gelangen auf diese Weise zu einem Haftungsausschluss des Deutschen Reiches sowie der Bundesrepublik Deutschland als deren Rechtsnachfolgerin.

Es wird verkannt bzw. bewusst missachtet, dass es für die Frage einer Schadensersatz-/Entschädigungspflicht nicht auf die Sichtweise des nationalsozialistischen Unrechtsstaates, sondern auf den Standpunkt eines demokratischen Rechtsstaates ankommt. Die bundesdeutschen Gerichte haben dem Verbrecherstaat „Deutsches Reich“ der Jahre 1933-1945 posthum die Deutungshoheit über die Frage einer Schadensersatz- und Entschädigungspflicht gegenüber seinen Opfern überlassen.

Die getroffenen Entscheidungen offenbaren eine Haltung, die sich als ignorant gegenüber den Opfern des nationalsozialistischen Terrors und revisionistisch gegenüber historischen Tatsachen erweist. Die bundesdeutsche Rechtsprechung im Fall Distomo stellt einen Versuch dar, die Ergebnisse und Erkenntnisse des Nürnberger Hauptkriegsverbrechertribunals und seiner Folgeprozesse zu revidieren, um so die Bundesrepublik Deutschland von der historischen und juristischen Verantwortung für die Verbrechen des Dritten Reichs zu entlasten.

Diese Thesen werden im Zuge der Analyse der getroffenen Entscheidungen belegt und untermauert werden.

Das Perfide an den angegriffenen Entscheidungen ist nicht nur das konkrete Ergebnis für den hier streitgegenständlichen Fall. Denn in Griechenland ist rechtskräftig festgestellt worden, dass den Beschwerdeführern zumindest immaterielle Entschädigungsansprüche zustehen. Somit bliebe den Beschwerdeführern die Hoffnung, wenigstens auf diese Weise etwas Genugtuung zu erhalten. Doch auch diese Hoffnung wurde den Beschwerdeführern explizit genommen.

Dieselben Gerichte, welche den Beschwerdeführern Entschädigungsansprüche absprechen, haben gleichzeitig fast unüberwindliche Hürden dafür aufgetürmt, die griechischen Urteile im Fall Distomo in der Bundesrepublik Deutschland vollstrecken zu lassen. Denn sowohl der BGH als auch das BVerfG haben ungefragt ausgeführt, dass sie die griechischen Urteile für völker-

rechtswidrig halten, was zwangsläufig dazu führen würde, dass eine Vollstreckung in der Bundesrepublik nicht möglich wäre.

Damit haben die bundesdeutschen Gerichte mit den angegriffen Entscheidungen nicht nur den Rechtsweg in der Bundesrepublik abgeschnitten, sondern gleichzeitig ohne eine explizite Veranlassung die Umsetzung der Urteile der griechischen Justiz bewusst und zielgerichtet vereitelt. Es ist daher nicht überzogen, die Tätigkeit der bundesdeutschen Justiz als offene Parteinahme für die Haltung der bundesdeutschen Regierungen anzusehen.

Der Verweis auf mögliche Reparationsforderungen des griechischen Staates gegenüber der Bundesrepublik Deutschland ist als bloßes Alibi zu werten, weil griechische Regierungen bekanntermaßen zu Lasten der Opfer und Hinterbliebenen des nationalsozialistischen Terrors diplomatische Rücksichten auf die Bundesrepublik nehmen und das Thema in der Regel gar nicht erst ansprechen, geschweige denn rechtliche Schritte ergreifen. Die Bundesregierung hat jedenfalls alle früheren vorsichtigen Anfragen seitens griechischer Regierungen stets brüsk zurück gewiesen und das Thema Reparationen für erledigt erklärt.

Die Konsequenz wäre, dass ein unbestreitbares Völkerrechtsverbrechen wie das Massaker vom 10. Juni 1944 in Distomo ohne jede Konsequenz bliebe. Die Täter sind nicht bestraft worden, die Opfer und Hinterbliebenen erhielten keine Entschädigung. Ein solcher Zustand wäre nach hier vertretener Auffassung mit der Menschenrechtsgarantie der Konvention nicht in Einklang zu bringen.

a. Verletzung der Menschenrechte der Beschwerdeführer aus Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls zur EMRK vom 20.3.1952

Die Menschenrechte der Beschwerdeführer aus Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls vom 20.3.1952 wurden durch die angegriffenen Entscheidungen verletzt. Den Bf. sind von der Rechtsordnung obligatorische Rechte zugewiesen, die dem Schutzbereich von Artikel 1 unterfallen. Eigentum im Sinne des Art. 1 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).

Aufgrund der geschilderten Ereignisse am 10.6.1944 in Distomo stehen den Bf. Schadensersatz- bzw. Entschädigungsansprüche unter verschiedenen rechtlichen Gesichtspunkten gegenüber der Bundesrepublik Deutschland zu. Hierzu zählen Ansprüche aufgrund eines völkerrechtlichen Delikts (a.a.), sowie Ansprüche aus nationalem Recht, aus dem Gesichtspunkt der Amts-

haftung gemäß § 839 BGB i.V.m. Art. 131 WRV (a.b.), aus enteignungsgleichem Eingriff (a.c.) sowie aus Aufopferung (a.d.).

Bei allen vorgenannten Ansprüchen handelt es sich um obligatorische, also vermögenswerte subjektive Rechte, die grundsätzlich von Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls zur EMRK geschützt werden. Diese Rechte ergeben sich aus internationalen wie aus nationalen Rechtsnormen, welche bereits im Zeitpunkt der Tat (10. Juni 1944) Gültigkeit hatten. Mit der Verübung des Massakers in Distomo erwarben die Beschwerdeführer Schadensersatz-/Entschädigungsansprüche gegenüber dem Deutschen Reich aufgrund der Ermordung ihrer Eltern, der Zerstörung deren Eigentums und der Beeinträchtigung ihrer persönlichen Entwicklungschancen.

Jedes der angerufenen deutschen Gerichte kam jedoch, mit variierender Begründung, zum Ergebnis, den Bf. stehe unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt ein individueller Anspruch auf Schadensersatz oder Entschädigung für die materiellen Verluste, die Gesundheitsbeeinträchtigung und die Beeinträchtigung des beruflichen Fortkommens infolge der Ermordung der Eltern und der Zerstörung des elterlichen Eigentums zu.

Dabei wurde die menschenrechtliche Relevanz der hier zu entscheidenden Rechtsfragen von den erkennenden Gerichten entweder überhaupt nicht gesehen oder bei der Rechtsanwendung nicht beachtet. Das Bundesverfassungsgericht hat diese Fragen zwar geprüft, ist aber bei der Anwendung und Auslegung des einfachen Gesetzesrechts den Vorgaben der Zivilgerichte gefolgt, ohne dem Maßstab des deutschen Grundgesetzes oder der EMRK gerecht zu werden.

Die Nichtbeachtung der Menschenrechte der Bf. aus Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls zur EMRK ist kausal dafür, dass dem Begehren der Bf. das Bestehen von Schadensersatz-, hilfsweise Entschädigungsansprüchen, festzustellen, nicht entsprochen wurde.

In den angegriffenen Entscheidungen wird in grober Verkennung der Tragweite völkerrechtlicher Bestimmungen, insbesondere des Haager Abkommens sowie der Haager Landkriegsordnung, ein individueller Anspruch der Bf. in Abrede genommen. Ferner werden weitere Ansprüche aus nationalem Recht u.a. mit Verweis auf die Rechtsauslegung des nationalsozialistischen Deutschen Reichs und damit unter Missachtung des Völkerrechts, der Wertordnung Europas und der Rechtsprechung des EGMR negiert.

Die Haftung der Bundesrepublik Deutschland gegenüber den Bf. ergibt sich aus den nachstehend aufgeführten rechtlichen Gesichtspunkten.

a.a. Völkerrechtliche deliktische Haftung

Die Bundesrepublik Deutschland haftet den Bf. gegenüber gemäß Art. 3 des Haager Abkommens vom 18.10.1907 auf Schadensersatz aufgrund eines völkerrechtlichen Delikts, welches die an der Ermordung der Eltern der Bf. und an der Zerstörung deren Hauses beteiligten SS-Soldaten am 10.6.1944 in Distomo begingen. Art. 3 lautet:

„Die Kriegspartei, welche die Bestimmungen der bezeichneten Ordnung verletzen sollte, ist gegebenen Falles zum Schadensersatz verpflichtet. Sie ist für alle Handlungen verantwortlich, die von den zu ihrer bewaffneten Macht gehörenden Personen begangen werden.“

Diese Vorschrift ist aufgrund von Art. 25 S. 1 GG Bestandteil des Bundesrechts und daher in der Bundesrepublik Deutschland unmittelbar anwendbar. Art. 25 S. 1 GG lautet:

„Die allgemeinen Regeln des Völkerrechts sind Bestandteil des Bundesrechtes. Sie gehen den Gesetzen vor und erzeugen Rechte und Pflichten unmittelbar für die Bewohner des Bundesgebietes.“

Die Bundesrepublik Deutschland haftet grundsätzlich für alle Schulden des Deutschen Reichs. Dies ergibt sich aus der Identitätslehre des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 36,1,15 f). Dieser zufolge ist das Deutsche Reich niemals untergegangen, sondern bestand auch nach der Kapitulation am 8.5.1945 fort. Auch die Gründung der Bundesrepublik Deutschland sowie der Deutschen Demokratischen Republik haben, so die ständige Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, nicht zum Untergang des Deutschen Reiches geführt. Diese Auffassung mag außerhalb der Bundesrepublik Deutschland zwar etwas befremdlich wirken, unbestritten ist jedenfalls, dass die Bundesrepublik die Rechtsnachfolge des Deutschen Reichs angetreten hat. Sie haftet daher im Grundsatz für alle Schulden, die gegenüber dem Deutschen Reich entstanden sind.

Dies gilt auch für deliktische Ansprüche der hier in Rede stehenden Art, die zunächst gegenüber dem deutschen Reich entstanden sind.

Um Schulden des Reiches handelte es sich, weil dieses grundsätzlich für die Handlungen deutscher Soldaten während des 2. Weltkriegs, auch für deliktische Handlungen, haftete. Sämtliche Handlungen der 4. SS-Polizei-Panzergranadier-Division im Zuge des Massakers von Distomo geschahen im Rahmen der Ausübung von Besatzungsmaßnahmen, also im Rahmen staatlicher Tätigkeiten. Bei der 4. SS-Polizei-Panzergranadier-Division handelte es sich um eine in die deutsche Wehrmacht (Heeresgruppe E) eingegliederte Truppeneinheit, die somit letztlich dem Oberbefehl des Oberkommandos der Wehrmacht unterstand.

a.a.a. Ansprüche nach Art. 3 des Haager Abkommens

Die hier zu beurteilenden Vorgänge im Zuge des Massakers von Distomo verstießen in eklatanter Weise gegen das Kriegsvölkerrecht (ius in bello) und zwar in Gestalt des „Abkommen, betreffend die Gesetze und Gebräuche des Landkrieges“ vom 18.10.1907 (Haager Abkommen i.V.m. der Anlage zum Abkommen – HLKO), welches im Jahr 1944 gültig war.

Verstoßen wurde insbesondere gegen die kriegsvölkerrechtlichen Verbote, Angehörige des feindlichen Volkes meuchlerisch zu töten (Art. 23 b) HLKO) und feindliches Eigentum zu zerstören (Art. 23 g) HLKO).

Art. 23 HLKO lautet:

„Abgesehen von den durch Sonderverträge aufgestellten Verboten, ist namentlich untersagt:

.....

b) die meuchlerische Tötung oder Verwundung von Angehörigen des feindlichen Volkes oder Heeres

....

g) die Zerstörung oder Wegnahme feindlichen Eigentums außer in den Fällen, wo diese Zerstörung oder Wegnahme durch die Erfordernisse des Krieges dringend erheischt wird

...“

Darüber hinaus verstießen die Maßnahmen gegen Art 46 HLKO, welcher unter den Bedingungen einer militärischen Besetzung im Sinne von Art. 42 HLKO gilt.

Art. 42 lautet: „Ein Gebiet gilt als besetzt, wenn es sich tatsächlich in der Gewalt des feindlichen Heeres befindet...“

Diese Voraussetzungen waren bezüglich Griechenlands im Jahr 1944 gegeben. Wie dargestellt war Griechenland – mit Ausnahme der bulgarischen Besatzungszone - einschließlich der Ortschaft Distomo zum Zeitpunkt des Massakers vom 10.6.1944 von deutschen Truppen besetzt. Die deutschen Truppen hatten daher, über die vorgenannten Vorschriften der ersten beiden Abschnitte hinaus, auch die Vorschriften aus dem dritten Abschnitt der Anlage zur HLKO über die „Militärische Gewalt auf besetztem feindlichen Gebiete“ zu beachten.

Art. 46 HLKO lautet:

„ Die Ehre und die Rechte der Familie, das Leben der Bürger und das Privateigentum sowie die religiösen Überzeugungen und gottesdienstlichen Handlungen sollen geachtet werden. Das Privateigentum darf nicht eingezogen werden.“

Bei dem Massaker von Distomo wurde jedes der hierin geschützten Güter missachtet. Außerdem lag ein Verstoß gegen Art. 50 HLKO vor, der lautet:

„Keine Strafe in Geld oder anderer Art darf über eine ganze Bevölkerung wegen der Handlungen einzelner verhängt werden, für welche die Bevölkerung nicht als mitverantwortlich angesehen werden kann.“.

Das Massaker sollte als sogenannte „Sühnemaßnahme“ für einen Partisanenangriff dienen, für den die Bevölkerung Distomos nicht verantwortlich zu machen war. Gerade solche Kollektivstrafen waren und sind nach der Haager Landkriegsordnung verboten.

Der Anwendung der Haager Landkriegsordnung steht nicht entgegen, dass sie zwar am 26.01.1910 vom Deutschen Reich, nicht aber von Griechenland, ratifiziert worden war. Denn mit dem Abkommen sind lediglich die bis dahin ohnehin bestehenden gewohnheitsrechtlich anerkannten Kriegsbräuche kodifiziert worden (Laun, Die Haager Landkriegsordnung, 3. Aufl. 1947, Einl. S. 26/27; Ipsen, Völkerrecht, 3. Aufl 1990, S. 1034). Auch der Nürnberger Militärgerichtshof hat die HLKO als Bestandteil des allgemeinen Völkergewohnheitsrechts angesehen (vgl. Seidl-Hohenveldern, Völkerrecht, 9. Aufl 1997, RdNr. 1826).

Aus der Verletzung der vorgenannten Vorschriften folgt grundsätzlich eine Schadensersatzpflicht durch den Staat, dessen Militärangehörige die betreffenden Handlungen begangen haben. Nach Artikel 3 des Haager Abkommens ist „die Kriegspartei, welche die Bestimmungen der bezeichneten Ordnung verletzen sollte...gegebenen Falles zum Schadensersatz verpflichtet. Sie ist für alle Handlungen verantwortlich, die von den zu ihrer bewaffneten Macht gehörenden Soldaten begangen werden.“ Die Haftungspflicht gilt für jede Handlung eines Angehörigen der Streitkräfte, gleich ob auf Befehl oder ohne solchen gehandelt wurde (vgl. Wolfrum in Fleck, Handbuch des humanitären Völkerrechts, 1994, RdNr. 1214).

Hieraus folgt, dass die Bundesrepublik Deutschland als Rechtsnachfolgerin des Deutschen Reichs grundsätzlich für sämtliche Schäden haftet, welche die SS-Soldaten am 10.6.1944 in Distomo verursachten. Dies gilt grundsätzlich auch für diejenigen Schäden, welche den Bf. entstanden sind. Bis zu diesem Punkt teilen auch die deutschen Gerichte in den angegriffenen Entscheidungen die Rechtsauffassung der Bf..

a.a.b. Individuelle Ansprüche der Bf. nach Art. 3 Haager Abkommen

In allen vier angegriffenen gerichtlichen Entscheidungen wird jedoch geleugnet, dass insbesondere aus der Vorschrift des Art. 3 des Haager Abkommens ein individueller Anspruch der Bf.

auf Schadensersatz gegenüber dem Deutschen Reich und damit gegenüber der Bundesrepublik Deutschland abzuleiten ist.

Diese Rechtsauffassung des Landgerichts Bonn, des Oberlandesgerichts Köln, des Bundesgerichtshofs und des Bundesverfassungsgerichts zu dieser Frage ist sachlich unzutreffend und mit den Grundwerten der Konvention nicht in Einklang zu bringen. Den Bf. steht ein individueller Schadensersatzanspruch gegen die Bundesrepublik Deutschland aus Art. 3 des Haager Abkommens zu.

Die Argumente, die in den angegriffenen Entscheidungen ins Feld geführt werden, sind nicht überzeugend und mit der Konvention nicht vereinbar.

Das Oberlandesgericht Köln führt aus (Anlage 18, S. 13), ein Einzelner könne Schadensersatzansprüche gegen einen Staat nur vorbringen, wenn sein Heimatstaat diesen Anspruch im eigenen Namen geltend mache, im Völkerrecht gelte der Grundsatz der Mediatisierung. Artikel 3 HLKO räume dem in seinen Rechten verletzten Individuum nicht die Befugnis ein, von einem Staat in einem gerichtsförmigen Verfahren Schadensersatz zu verlangen. Der Bundesgerichtshof folgt dieser Auffassung (Anlage 25, S. 19, 20). Er ist der Meinung, in den Jahren 1943 bis 1945 habe es auch bei der Verletzung von Menschenrechten das Prinzip einer ausschließlichen Staatenberechtigung gegeben. Nach Art. 2 des Haager Abkommens fänden deren Bestimmungen nur zwischen den Vertragsmächten Anwendung.

Diese Auslegung steht nicht im Einklang mit dem Wortlaut, der Systematik und dem Zweck des Haager Abkommens und verletzt die Bf. in ihren durch die EMRK verbürgten Rechten. Richtig ist zwar, dass Artikel 3 Haager Abkommen seinem Wortlaut nach nicht ausdrücklich Individuen einen Schadensersatzanspruch einräumt. Auf der anderen Seite spricht Art. 3 Haager Abkommen aber auch nicht davon, dass nur Staaten Ansprüche auf Schadensersatz geltend machen können. Letztlich bringt diese Offenheit zum Ausdruck, dass sowohl Staaten wie auch Individuen Ansprüche geltend machen können.

Aus der Systematik des Haager Abkommens und seiner Anlage – der HLKO - lässt sich zunächst vor allem der Schluss ziehen, dass diese in vielfacher Hinsicht dem Schutz der Zivilbevölkerung im Krieg und während einer militärischen Besatzung und dem Schutz des persönlichen Rechts Einzelner auf Leben, Gesundheit und Eigentum, also dem Schutz von Individualrechten, dient.

Dies ergibt sich insbesondere aus den hier verletzten Vorschriften der Art. 23 b) und g) HLKO, aber auch aus Art. 23 a, der die Verwendung von Gift und vergifteten Waffen verbietet sowie aus Art. 25, welcher den Angriff auf unverteidigte Dörfer und Städte untersagt. Auch die Ankündigungspflicht in Art. 26 HLKO vor dem Angriff einer Truppe, die Verpflichtung nach Art.

27 HLKO zum Schutz von Gottesdiensten, Hospitälern sowie Sammelplätzen für Kranke und Verwundete sowie das Verbot der Plünderung sollen ihrem Sinne nach dem Schutz individueller Rechtsgüter dienen. Die Zivilbevölkerung soll so wenig wie möglich unter kriegerischen Handlungen leiden. Sie darf nicht zum Ziel militärischer Handlungen werden. (vgl. Gasser: in Fleck, Handbuch des humanitären Völkerrechts, 1994, RdNr. 2)

Gleiches gilt für die Vorschrift des Art. 46 HLKO, nach der sogar ausdrücklich individuelle Rechte wie Ehre, Rechte der Familie, Leben, Privateigentum und religiöse Überzeugungen geschützt werden. Insbesondere diese Vorschrift lässt erkennen, dass die Zielrichtung des Haager Abkommens auch und gerade der Schutz von Menschenrechten ist. Gerade bei der Vorschrift des Art. 46 HLKO handelt es sich um eine Bestimmung des humanitären Völkerrechts, wonach die Rechte von Zivilpersonen, die nicht an Kampfhandlungen teilnehmen, zu achten sind (vgl. Gasser, aaO, RdNr. 502).

Dient aber eine völkerrechtliche Regelung dem Schutz individueller Rechte, dann legt dies bereits den Schluss nahe, dass die in ihren Rechten verletzten Individuen auch berechtigt sein müssen, Verletzungen dieser Rechte feststellen zu lassen und Ersatz für Schäden, die aus Rechtsverletzungen entstanden sind, zu verlangen und notfalls gerichtlich durchzusetzen.

Festzustellen ist, dass keine der angegriffenen Entscheidungen die entscheidende Vorschrift der Anlage des Haager Abkommens, aus der sich eine individuelle Klagebefugnis direkt ableiten lässt, beachtet hat. Art. 23 h) HLKO regelt, dass untersagt ist:

„die Aufhebung oder zeitweilige Außerkraftsetzung der Rechte und Forderungen von Angehörigen der Gegenpartei oder die Ausschließung ihrer Klagbarkeit.“

Mit dieser Vorschrift ist das Deutsche Reich die Verpflichtung eingegangen, sämtliche Rechte der Bürger des jeweils von ihm überfallenen Staates zu achten und jedem Bürger die Möglichkeit zu gewähren, die Gerichte anzurufen, wenn seine Rechte nicht beachtet worden sind.

Dass ausgerechnet Ansprüche wegen Verletzung der Schutzvorschriften der HLKO nicht unter das Verbot der Ausschließung der Klagbarkeit fallen könnten, wäre systemwidrig. Aus der Stellung der Vorschrift des Art. 23 h) der HLKO unmittelbar im Anschluß an die Schutzvorschriften der Art. 23 b) und Art. 23 g) läßt sich vielmehr bereits der Bezug herstellen. Dieser kann nur lauten: Die Bürger des gegnerischen Staates sollten vor Meuchelmord und Eigentumsverletzungen geschützt werden. Wurden diese Schutzvorschriften nicht eingehalten, sondern verletzt, so darf der betroffene Bürger nicht auch noch seiner Klagemöglichkeit hinsichtlich eines Ersatzanspruchs beraubt werden.

Diese Betrachtungsweise wird auch dadurch gestützt, dass die HLKO individuelle Entschädigungsregelungen an anderer Stelle sogar explizit vorsieht. So kann nach Art 52 HLKO ein örtlicher Befehlshaber für den Bedarf der Besatzungstreitkräfte von der Bevölkerung und von den Behörden des besetzten Gebiets Sach- und Dienstleistungen fordern. Derartige Requisitionen sind nach Art. 52 Abs. 3 HLKO grundsätzlich bar zu bezahlen. Ist dies nicht möglich, sind Quittungen auszustellen. Die Bezahlung ist dann möglichst bald nachzuholen. Die von der Zivilbevölkerung erhobenen Leistungen sind also zu entschädigen. (vgl. Gasser, aaO RdNr. 554, 555)

Auch Art. 53 Abs. 2 HLKO legt fest, dass die Besatzungsmacht Privaten gehörende Transportmittel für Personen, Kommunikationsmittel sowie Kriegsmaterialien und Munition mit Beschlagnahme belegt werden darf. Nach Kriegsende müssen die beschlagnahmten Sachen allerdings zurückgegeben oder es muss ggf. Entschädigung gezahlt werden.

Damit kommt in dem Haager Abkommen deutlich zum Ausdruck, dass die Inanspruchnahme der zivilen Bevölkerung grundsätzlich zu entschädigen ist. Aus der Art und Weise, wie die entsprechenden Regelungen vollzogen werden sollen, kann nur geschlossen werden, dass diese Entschädigung stets unmittelbar im Verhältnis zur jeweils betroffenen Zivilbevölkerung selbst erfolgen soll. Die Rückgabe beschlagnahmter Güter soll an den betreffenden Eigentümer erfolgen, die quittierte Forderung dem Quittungsinhaber gegenüber eingelöst werden und die entgeltliche Entschädigung jeweils an den in Anspruch Genommenen erfolgen. Eine andere Verfahrensweise wäre auch völlig unpraktikabel und nur mit einem riesigen Verwaltungsapparat zu lösen gewesen, der solche Forderungen zentralisiert erfasst und befriedigt hätte.

Wenn aber schon bei der zulässigen und regulierten Inanspruchnahme der Bürger des besetzten Landes ein individueller Rückgabe- bzw. Entschädigungsanspruch vorgesehen war, so muss dies erst Recht im Falle der deliktischen Haftung des Besatzerstaates gelten. Anderenfalls wäre der Bürger, dessen Eigentum illegal zerstört oder geraubt wurde, schlechter gestellt gewesen als derjenige, gegen den legale Beschlagnahmemaßnahmen vorgenommen wurden.

Folglich stand jedem griechischen Bürger, auch während des Krieges und während der deutschen Besatzung, das Recht zu, Forderungen individuell zu erheben und ggf. gerichtlich geltend zu machen. Wenn dies schon damals geltendes Recht war, so ist völlig unerfindlich, warum deutsche Gerichte heute zu der gegenteiligen Auffassung gelangen und einen individuellen Anspruch leugnen.

Wenn der Bundesgerichtshof (Anlage 25, S. 18) meint, für die Beurteilung etwaiger Schadensersatz- oder Entschädigungsleistungen komme es auf die Rechtslage zur Zeit der Tat, also 1944, an, so ändert dies nichts am vorgefundenen Ergebnis. Wie dargelegt, ergibt sich ein völkerrechtlicher deliktischer Haftungsanspruch anhand einer systematischen Auslegung des Haager

Abkommens und seiner Anlage, also den zur Zeit des Distomo-Massakers gültigen Rechtsnormen. Der Bundesgerichtshof behauptet zwar ein Prinzip der ausschließlichen Staatenberechtigung in den Jahren 1943 bis 1945, belegt diese Behauptung aber in keiner Weise. Ein solches Prinzip hat es auch im genannten Zeitraum nicht gegeben.

Als einziges Argument wird Art. 2 Haager Abkommen angeführt, wonach die Bestimmungen des Abkommens „nur zwischen den Vertragsmächten Anwendung“ fänden. Hiermit ist aber nicht der Ausschluss der betroffenen Bürger von allen in dem Abkommen gewährten Rechten gemeint. Dies widerspräche dem Schutzzweck dieses Abkommens, wie er vorstehend herausgearbeitet wurde, auch vollständig. Gemeint ist offensichtlich lediglich, dass das Abkommen zunächst nur die Signatarstaaten binden sollte. Dies ist bei Abschluss völkerrechtlicher Verträge eine reine Selbstverständlichkeit. Hieraus einen Haftungsausschluss gegenüber den einzelnen Bürgern herleiten zu wollen, stellte eine unzulässige völkerrechtswidrige Verkehrung der Intentionen des Haager Abkommens dar.

Soweit das Bundesverfassungsgericht sich zu der Frage geäußert hat, ob den Beschwerdeführern ein individueller Anspruch zukomme, so enthalten die Ausführungen keine neuen Gedanken. Das Gericht will aus der Formulierung in Art. 3 des Haager Abkommens, in der es heißt „gegebenen Falles“, herauslesen, dass Individuen keine Rechte zustehen. Diese Interpretation ist schon logisch nicht nachvollziehbar. Denn der „Fall“, der hier gemeint ist, ist eben ein Verstoß der Kriegspartei gegen die Vorschriften der HLKO. Die Kriegspartei, welche ein Delikt im Sinne der HLKO begeht, haftet. Nicht mehr, aber auch nicht weniger, steht in Art. 3 des Haager Abkommens.

Die Behauptung des Bundesverfassungsgerichts, der Einzelne sei nach traditioneller Völkerrechtskonzeption nicht als Rechtssubjekt qualifiziert, ist unzutreffend. Diese Verallgemeinerung ist unzulässig, richtig ist vielmehr, dass gerade das Haager Abkommen Ausdruck eines gewandelten Verständnisses war und zur Stärkung der Rechte von Individuen führen sollte.

Lange Zeit ist übersehen worden, dass Art. 3 des Haager Abkommens, welcher aufgrund eines Antrags der deutschen Delegation auf der Friedenskonferenz 1907 eingeführt wurde, schon bei seiner Verabschiedung durchaus zivilrechtlich gemeint war (vgl. Graefrath, Schadensersatzansprüche wegen Verletzung humanitären Völkerrechts in Humanitäres Völkerrecht 2001, S. 110, 116) Im Bericht der zuständigen Kommission hieß es:

„the German delegation has considered it useful to propose that the Convention extend to the Law of Nations, for all cases of infraction of the Regulations, the Principle of Private Law according to which the master is responsible for his subordinates or agents. The principle of the German proposal has not encountered any objection.“ (zit. nach Graefrath, aaO)

Der Umstand, dass es Einzelpersonen über lange Jahre faktisch nicht möglich war, ihre Ansprüche aus Art. 3 der Haager Konvention selbst geltend zu machen, heißt nicht, dass die klare Bedeutung des Artikels, wie er sich aus der Entstehungsgeschichte ergibt, einfach missachtet werden darf. Die Vorschrift ist unbestreitbar eingeführt worden, um den Betroffenen die Möglichkeit zu verschaffen sich mit ihren Forderungen direkt an den Schädigerstaat zu wenden. Sie gibt Opfern ein individuelles Recht, Schadensersatz für Kriegsschäden direkt vom verantwortlichen Staat zu verlangen.

In seinem Aufsatz „State responsibility for warlike acts of the armed forces“ (in: *International and comparative law quarterly*, 40 (1991), S. 827) hebt Frits Karlshoven, ehemals Professor für Humanitäres Völkerrecht an der Universität Leiden/Niederlande, gerade diesen Aspekt hervor:

„Indeed, it appears entirely justified to regard enemy and neutral civilians als the sole intended beneficiaries of Art. 3“ (aaO, S. 833)

sowie an anderer Stelle:

„Yet, the Article is unmistakably designed to enable these people to present their bills directly to the state, i.e. to its competent (military or other) authorities, either during or after the war.“ (aaO, S. 836)

Es war gerade nicht der Sinn des Art. 3 des Haager Abkommens zwischenstaatliche Regelungen zu ermöglichen, sondern er sollte ein direktes Recht auf Schadensersatz für Individuen schaffen. (vgl. Graefrath aaO.)

Die Bestimmung des Art. 23 h wurde während der Haager Friedenskonferenz vom 1907 ausdrücklich auf Wunsch des deutschen Delegierten General von Gündell in den Artikel 23 der HLKO aufgenommen, der verbieten sollte, dass die individuellen Ansprüche von Angehörigen des Gegners suspendiert oder vor den Gerichten des gegnerischen Staates als nicht einklagbar erklärt werden könnten.

Bereits nach dem 1. Weltkrieg sind Schadensersatzansprüche US-amerikanischer Staatsbürger wegen Verletzung des Kriegsrechts neben und unabhängig von den allgemeinen Reparationsansprüchen gegenüber Deutschland erhoben und durch Entscheidungen der amerikanisch-deutschen Mixed Claims Commission entschieden worden (vgl. Graefrath, Schadensersatzansprüche wegen Verletzung humanitären Völkerrechts, in *Humanitäres Völkerrecht*, Bd. 14, 2001, 110).

Anlage 32: Aufsatz Bernhard Graefrath, „Schadensersatzansprüche wegen Verletzung humanitären Völkerrechts“, aus „Humanitäres Völkerrecht“, Bd. 14, 2001

Der Umstand, dass es wenige Fälle gibt, in denen Individuen gegen den Schädigerstaat geklagt haben, sagt nichts darüber, ob diese Ansprüche bestanden haben. Überwiegend haben sich Geschädigte mit Abfindungen zufrieden gegeben, welche von ihren Heimatstaaten ausgehandelt wurden.

In den angegriffenen Entscheidungen wurde indes nicht beachtet, dass die Schadensersatzpflicht gemäß Art. 3 des Haager Abkommens sowie die Regelungen der HLKO, insbesondere des Art. 23 h, aus denen sich ein individueller Anspruch der Geschädigten ergibt, eine allgemeine Regel des Völkerrechts beinhaltet und dadurch unmittelbar Rechte für die Bf. erzeugt. Diese Vorschrift hätte daher von den erkennenden deutschen Gerichten zwingend beachtet werden müssen. Die erkennenden Gerichte haben sich jedoch unter Verstoß gegen Art. 25 GG sowie der Wertungen der EMRK über die Regelung des Art. 3 des Haager Abkommens hinweggesetzt.

a.a.c. Individuelle Klagbarkeit völkerrechtlicher Ansprüche

Die Aussage des BGH, dass das Prinzip der ausschließlichen Staatenberechtigung in den Jahren 1943-1945 gegolten habe, ist weder im Hinblick auf das Haager Abkommen noch außerhalb von dessen Anwendungsbereich richtig. Einen völkerrechtlichen Grundsatz dieser Art hat es im fraglichen Zeitraum nicht gegeben. In den angegriffenen Entscheidungen wurden jeweils eigene Wertungen, gestützt allenfalls auf einzelne Stimmen in der Literatur, an die Stelle der Ermittlung des tatsächlichen Völkergewohnheitsrechts gesetzt.

Der Grundsatz, dass das Völkerrecht unmittelbar Rechte und Pflichten für das Individuum begründet, wurde bereits im Prozess des Internationalen Nürnberger Militärtribunals sowie anschließend in den von der UNO-Generalversammlung angenommenen Nürnberger Prinzipien bestätigt („Dass das Völkerrecht Einzelpersonen so gut wie Staaten Pflichten und Verbindlichkeiten auferlegt, ist längst anerkannt worden“, in: Der Nürnberger Prozess, Amtlicher Wortlaut, Bd. XXII, S. 528; vgl. auch das Gutachten von Prof. Fleiner (Anl. 23) S. 23 sowie Fußnote 94). Die Völkerrechtssubjektivität der Individuen war schon für die Geschehnisse des 2. Weltkriegs grundsätzlich anerkannt (vgl. Guggenheim, Lehrbuch des Völkerrechts, Bd I, Basel 1948, S.6, 201). Dieser Grundsatz ist seither in zahlreichen Konventionen und Abhandlungen bestätigt worden (vgl. Gutachten Fleiner, S. 24 sowie die Fundstellen 96 und 97 mit zahlreichen Hinweisen).

Der „Permanent Court of International Justice“ stellte schon in seiner „advisory opinion“ vom 3.3.1928 fest: „It cannot be disputed that the very object of an international agreement, according to the intention of the contracting parties, may be the adoption by the parties of some definite rules creating individual rights and obligations...“ (PCIJ Series B, No. 15, 17 ff)

Selbst wenn man aber dem Bundesgerichtshof sowie dem Oberlandesgericht Köln soweit folgen würde, dass es nach dem 1944 geltenden Völkerrecht keine individuelle Klagemöglichkeit gegeben habe, so wäre die Schlussfolgerung verfehlt, dass deshalb auch im Zeitpunkt der jeweiligen hier angegriffenen Entscheidungen keine Möglichkeit bestehen sollte, individuelle Ansprüche geltend zu machen. Es ist nicht ersichtlich, warum die den Einzelnen begünstigende Veränderung der Rechtsanschauungen, insbesondere die Fortentwicklung des individuellen Menschenrechtsschutzes, von den angerufenen Gerichten nicht beachtet werden sollten. Aus dem in allen demokratischen Rechtssystemen geltenden Verbot rückwirkender Verschlechterung folgt logisch und e contrario das Gebot der Beachtung später entstehender verstärkter bzw. günstigerer Rechtspositionen.

Übereinstimmung besteht in der Bewertung des Geschehens vom 10.6.1944 in Distomo als eines schweren völkerrechtlichen Verbrechens, welches eine Schadensersatzpflicht des Deutschen Reichs ausgelöst hat, die auf die Bundesrepublik Deutschland übergegangen ist. Deshalb besteht, nach der Auffassung aller hierzu angerufenen Gerichte, grundsätzlich ein klagbarer Anspruch des griechischen Staates gegenüber der Bundesrepublik Deutschland.

Daraus folgt, dass nach dieser Auffassung die Bundesrepublik Deutschland verpflichtet ist, den Schaden zu ersetzen, der den Bf. entstanden ist, nur eben zu Händen des griechischen Staates. Hier aber wird das Dilemma deutlich. Die Bundesrepublik Deutschland hat weder für die Folgen des Verbrechens von Distomo, noch für viele weitere in Griechenland begangene Taten, Entschädigung gezahlt. Sie weigert sich sogar explizit dies zu tun, ja sie verweigert sogar die Aufnahme von Verhandlungen mit der griechischen Seite.

So antwortete die Bundesregierung am 15.8.2000 auf Ziffer 4. der Kleinen Anfrage der Abgeordneten Jelpke „Können die Angehörigen der Opfer von Distomo in nächster Zeit mit einer Entschädigungszahlung durch die Bundesregierung rechnen?“ wie folgt: „Die Forderungen der Opfer von Distomo sind Reparationsansprüche. Nach Ablauf von 55 Jahren seit Kriegsende und Jahrzehnten friedlicher, vertrauensvoller und fruchtbarer Zusammenarbeit der Bundesrepublik Deutschland mit der internationalen Staatengemeinschaft hat die Reparationsfrage ihre Berechtigung verloren...“ (Deutscher Bundestag – 14. Wahlperiode, Drucksache 14/3992).

Anlage 33: Beantwortung der Kleinen Anfrage Jelpke

Die Bundesregierung hat hier wie auch zuvor und in aktuellen Stellungnahmen stets kategorisch erklärt, sie werde für die Opfer von Distomo keinen Schadensersatz/Entschädigung leisten.

Folglich kämen die Opfer nur dann zu ihrem Recht, wenn der griechische Staat für sie Ansprüche gegenüber der Bundesrepublik Deutschland geltend machen und im Falle fortgesetzter Zahlungsverweigerung vor dem Internationalen Gerichtshof in Den Haag einklagen würde. Dies ist nicht zu erwarten, die griechische Regierung macht keine Anstalten diesen Schritt zu gehen. Erhebliche diplomatische Konsequenzen wären die Folge, vor dem politischen und ökonomischen Gewicht der Bundesrepublik Deutschland in Europa weicht die griechische Regierung zurück.

Im Ergebnis wäre zu befürchten, dass die Bf. aufgrund der opportunistischen Haltung ihrer Regierung keinen Schadensersatz oder Entschädigung erhalten, weil ihr Heimatstaat diese Ansprüche nicht durchzusetzen bereit oder in der Lage ist. Damit wären nicht nur die Bf. rechtlos gestellt, auch würde die gesamte Intention des Haager Abkommens und des humanitären Völkerrechts ad absurdum geführt. Es hinge vom Wohlwollen des Heimatstaates, von seiner ökonomischen und politischen Stärke ab, ob seine Bürger für Kriegs- und Besatzungsverbrechen entschädigt werden oder nicht. Damit wäre die Schadensersatzpflicht des Art. 3 Haager Abkommen als zentrale Sanktionsnorm für Verstöße gegen das Kriegsvölkerrecht durch politische Opportunitätsabwägungen faktisch ausgehebelt.

Nur wenn Individuen ein eigener klagbarer Anspruch zuerkannt wird, kann das Regelwerk des Haager Abkommens und der nachfolgenden Genfer Konventionen zu einem effizienten Schutz der Zivilbevölkerung bei Krieg und Besatzung führen. Nur dann könnte die aufgrund der hier angegriffenen Urteile entstandene Lücke zwischen Völkerrechtsverstoß und Sanktion geschlossen werden. Anderenfalls bliebe schwerstes Unrecht der deutschen Besatzungstruppen in Griechenland während des 2. Weltkriegs bis zum heutigen Tage folgenlos.

In den angegriffenen Entscheidungen wurde die Problematik der faktischen Wirkungslosigkeit von völkerrechtlichen Schutzbestimmungen ohne zivilrechtliche Sanktionsmöglichkeit nicht beachtet. Auch insoweit liegt hinsichtlich der Rechtsanwendung in den angegriffenen Entscheidungen ein Verstoß gegen Art. 1 des 1. Zusatzabkommens zur EMRK vor.

a.a.d. Anzuwendendes Recht

Für die rechtliche Frage, ob die Bf. ihren Anspruch gerichtlich geltend machen können, kann entgegen den angegriffenen Entscheidungen nicht auf den Zeitpunkt der Tat, also das Jahr

1944, abgestellt werden. Ausschlaggebend für die Bestimmung des gültigen Rechts ist vielmehr jeweils der Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung.

Dass den Bf. dem Grunde nach ein Schadensersatzanspruch zustand, stellen jedenfalls das Oberlandesgericht Köln und der Bundesgerichtshof in ihren Urteilen zutreffenderweise nicht in Frage. Das Landgericht Bonn (Anlage 15) hat diese Frage nicht abschließend beantwortet. Nach Auffassung des Oberlandesgerichts Köln (Anlage 18, S. 10 ff) steht aber den Bf. nicht die Befugnis zu, diesen Anspruch ggf. gerichtlich geltend zu machen. Den Bf. wird damit die Prozessführungsbefugnis hinsichtlich des völkerrechtlichen Anspruchs abgesprochen, die im Jahr 1944 der griechische Staat innegehabt haben soll. Der griechische Staat wird jedoch nicht zum Rechtsinhaber der Forderung, wenn er diese geltend macht. Es handelt sich nach wie vor um Ansprüche aufgrund der Verletzung individueller Rechte Privater. Das materielle Recht verbleibt bei den Bf.

Der griechische Staat würde in einem Prozess gegen die Bundesrepublik Deutschland lediglich die Prozessführungsbefugnis erlangen. 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, ZPO, vor § 50 RdNr. 18). Es läge somit ein Fall der Prozessstandschaft des griechischen Staates vor.

Nach richtiger Betrachtungsweise ist daher ausschließlich die Frage des Fortbestehens dieser Prozessstandschaft zu untersuchen. Nach zutreffender Auffassung ist die früher möglicherweise gegebene Prozessstandschaft, soweit sie denn jemals bestanden haben sollte, heute jedenfalls beendet. Anders als die materielle Rechtsposition, für die das Recht im Zeitpunkt der Tat gelten mag, gibt es hinsichtlich der prozessualen Stellung der Bf. keinen Grund, aktuelle Rechtsentwicklungen außer Betracht zu lassen und nicht nach dem jeweils geltenden Recht im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung zu entscheiden.

Im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlungen, welche allen drei angegriffenen Entscheidungen der Instanzgerichte voraus gingen, sowie im Zeitpunkt des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts, bestand kein völkerrechtlicher Grundsatz, wonach Schadensersatzansprüche gemäß Art. 3 des Haager Abkommens nur in Prozessstandschaft der Heimatstaaten der Betroffenen hätten geltend gemacht werden können. Dies gilt auch für den Zeitpunkt der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts.

Die aktuellen Entwicklungen im Völkerrecht sehen eine deutliche Stärkung der individuellen Rechtsposition des Einzelnen vor, nicht zuletzt auch das Recht, sich gegen Menschenrechtsverletzungen gerichtlich zur Wehr setzen und ggf. Schadensersatz bzw. Entschädigung erlangen zu können. So kommt die heutige Völkerrechtslehre zum Ergebnis, dass „es sich bei Schadensersatzansprüchen aus der Verletzung von Regeln, die in bewaffneten Konflikten gelten, sowohl

um völkerrechtliche Ansprüche zwischen Staaten als auch um völkerrechtlich begründete Ansprüche der verletzten Personen handelt, die im geltenden Recht der Bundesrepublik verwurzelt sind.“ (zit. nach Bernhard Graefrath, Schadensersatzansprüche wegen Verletzung humanitären Völkerrechts, Anl. 32, S. 110)

Diese Auffassung kann sich auch auf die angegriffene Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts stützen (BVerfGE 94, 315 ff, 330), 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.“

Auch das Gutachten von Fleiner kommt zum Ergebnis, dass in den letzten Jahren die Geltendmachung individueller Ansprüche für die Zeit des 2. Weltkrieges faktisch anerkannt worden ist (Anl. 23, S. 29).

Soweit wegen erlittener Schäden durch Massaker, welche die deutschen Truppen in Griechenland verübten, vor griechischen Gerichten geklagt wurde, sind völkerrechtliche Ansprüche jeweils anerkannt worden. Umstritten war stets nur das Problem der Staatenimmunität, also die Frage, ob die Ansprüche vor griechischen Gerichten geltend gemacht werden dürfen. Der individuelle Anspruch selbst ist nicht in Zweifel gezogen worden.

So hat etwa das Landgericht Levadia (Anlage 26) in seiner Entscheidung im Fall des Distomo-Massakers 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 auch der Areopag bestätigt, der auf die Sprungrevision der Bundesrepublik Deutschland hin das Urteil aufrecht erhielt.

Anlage 34: Urteil des Areopag vom 13.4.2000

Bestätigt hat diese Sichtweise auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte selber in seiner Entscheidung vom 12.12.2002 (Az. IV M – 9470/2 – 4 E (2077)- 4 C 69/2001). Dieser 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. In der Entscheidung (S. 11) heißt es vielmehr:

„Es wird nicht bestritten, dass die Beschwerdeführer aufgrund des Urteils des Landgerichts Levadia mit Az. 137/1997 gegenüber der Bundesrepublik Deutschland einen rechtskräftigen privatrechtlichen Anspruch erworben haben, der dem „Eigentumsbegriff“ im Sinne des Artikels 1 des 1. Zusatzprotokolls entspricht...“

Zu den weiteren Fragen zum Vorliegen eines Eingriffs in Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls sowie dessen Verhältnismäßigkeit machte der Gerichtshof dann Ausführungen, die entbehrlich gewesen wären, hätte er das Urteil selber nicht als rechtmäßig angesehen. Hierin liegt eine implizite Anerkennung des Anspruchs und seiner individuellen Klagbarkeit, zumindest im Zeitpunkt des Urteils des Landgerichts Levadia.

Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass die Bf. jedenfalls im Zeitpunkt der Erhebung der Klage auch die Prozessführungsbefugnis zur gerichtlichen Geltendmachung ihrer Ansprüche erlangt hatten. Diese wurde in den angegriffenen Entscheidungen, jeweils in Verkennung des Unterschiedes zwischen einer materiellen Anspruchsvoraussetzung und einem zeitweiligen Prozesshindernis, nicht beachtet. Damit wurde dem Schutz der Ansprüche der Bf. nach Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls zur EMRK auch in dieser Hinsicht nicht Rechnung getragen.

a.a.e. Aktuelles Recht

Auf Grundlage der vorstehenden Ausführungen können die Ansprüche der Beschwerdeführer auch darauf gestützt werden, dass jedenfalls nach gegenwärtigem Verständnis des Haager Abkommens ein unmittelbarer Individualanspruch aus der Verletzung von Vorschriften der HLKO abzuleiten ist.

Dies hat sogar das Bundesverfassungsgericht in seinem Nichtannahmebeschluss (Anlage 30) angedeutet. Darin heißt es auf S. 7 :

„Im vorliegenden Fall haben eventuelle Rechtsentwicklungen oder veränderte Rechtsanschauungen auf verfassungs- und völkerrechtlicher Ebene für die Beurteilung von Geschehnissen des Jahres 1944 ohnehin außer Betracht zu bleiben.“

Dieser Satz ist zwar aus den vorgenannten Gründen unzutreffend, spricht aber dafür, dass sich Änderungen in der Rechtsentwicklung ergeben haben können. Weiter erklärt das Bundesverfassungsgericht:

„Ungeachtet von Entwicklungen auf der Ebene des Menschenrechtsschutzes, die zur Anerkennung einer partiellen Völkerrechtssubjektivität des Individuums sowie zur Etablierung vertraglicher Individualbeschwerdeverfahren geführt haben, stehen sekundärrechtliche Schadenser-

satzansprüche wegen völkerrechtswidriger Handlungen eines Staates gegenüber fremden Staatsangehörigen grundsätzlich nach wie vor nur dem Heimatstaat zu.“

Mit diesem Satz verweist das Bundesverfassungsgericht u.a. auf den Schutz des Individuums durch die EMRK. Das Wort „grundsätzlich“ lässt erkennen, dass Individualansprüche unter bestimmten Voraussetzungen bestehen können. Nicht zuletzt die EMRK selber sieht Entschädigungsleistungen bei Verstößen ausdrücklich vor.

Doch auch außerhalb der EMRK ist die Entwicklung vorangeschritten, was nicht zuletzt auch deutsche Gerichte inzwischen anerkannt haben. So hat etwa das Oberlandesgericht Köln in einer Entscheidung im Fall „Varvarin“ vom 28.7.2005 – 7 U8/04 (S. 5) ausgeführt:

„Soweit in Kriegszeiten diese Regelungen Geltung beanspruchen, bedürfen sie aber auch der Sanktion, um ihre Wirksamkeit zu entfalten, denn ansonsten würden sie die Gefahr in sich tragen, leerzulaufen. Soweit es sich um völkerrechtliche Regelungen handelt, gab und gibt es zu diesem Zweck Ansprüche und Verfahrensweisen, die aber nach herkömmlicher Auffassung eben nur zwischenstaatlichen Charakter hatten und an denen der einzelne Mensch nur im Wege des diplomatischen Schutzes beteiligt war. Diese Auffassung ist heute wegen der zwischenzeitlichen Entwicklung nicht mehr haltbar.“

Anlage 35: Urteil OLG Köln – Varvarin

Weiter heißt es dort (Anlage 35, S. 6):

„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. Neben nunmehr auch neueren Entwicklungen im Bereich des Strafrechts durch Schaffung eines Völkerstrafgesetzbuchs und der Einrichtung eines internationalen Strafgerichtshofs sind zu nennen insbesondere das Genfer Abkommen zum Schutz von Zivilpersonen in Kriegszeiten von 1949, das Zusatzprotokoll dazu von 1977 sowie die Europäische Menschenrechtskonvention von 1950....Solche ausdrücklich eingeräumten Individualrechte und Individualrechtsverfahren ergeben sich zwar aus dem sonstigen humanitären Völkerrecht nicht. Dass dessen Regelungen, die etwa in Art. 48 ff ZP I auch mehrfach auf die „einzelne Zivilperson“ abstellen, nicht nur abstrakt dem Schutz der Zivilbevölkerung insgesamt, sondern auch konkret dem Schutz des Einzelnen dienen sollen, kann aber keinen ernstlichen Zweifeln unterliegen. Die anhaltende Tendenz, den Schutz des Einzelnen im Bereich seiner grundlegenden Menschenrechte hervorzuheben und zu stärken, ist unverkennbar. Das Bundesverfassungsge-

richt 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 betroffenen Personen auf Einhaltung der Verbote des humanitären Völkerrechts“ bezeichnet, der – so muss man die Entscheidung verstehen – im Unterscheid 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 Wertordnung, 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 Wertordnung Europas unvereinbar. Den Opfern von Kriegsverbrechen keinen klagbaren individuellen Anspruch auf Entschädigung zu gewähren, ist per se menschenrechtswidrig. Es ist 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.

a.a.f. Zusammenfassung

Hieraus folgt, dass nach richtiger und konventionskonformer Auslegung den Beschwerdeführern ein Individualanspruch auf Schadensersatz/Entschädigung gegenüber der Bundesrepublik Deutschland gemäß Art. 3 des Haager Abkommens zusteht. Dies gilt bereits nach der Rechtslage des Jahres 1944, jedenfalls aber nach der hier letztlich ausschlaggebenden Rechtslage im Zeitpunkt der angegriffenen gerichtlichen Entscheidungen bzw. diesen vorausgegangenen mündlichen Verhandlungen.

Die Einwendungen in den angegriffenen Entscheidungen sind rechtlich nicht vertretbar und widersprechen Wortlaut, Intention und Geist der EMRK.

Durch diese Missachtung der Rechtslage in den angegriffenen Entscheidungen wurden die Rechte der Beschwerdeführer aus Art. 1 des 1. Zusatzprotokoll zur EMRK verletzt.

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

Den Beschwerdeführern stehen auch Ansprüche aus nationalem Recht zu. Die Bf. 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 einstehen muss.

Auch dieser Anspruch wurde den Bf. in den angegriffenen Entscheidungen unter Verletzung des Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls zur EMRK sowie unter Nichtbeachtung der Werteordnung der EMRK abgesprochen.

§ 839 BGB Abs. 1 S. 1 lautet:

„Verletzt ein Beamter vorsätzlich oder fahrlässig die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht, so hat er dem Dritten den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen“

Art. 34 GG S. 1 lautet:

„Verletzt jemand in Ausübung eines ihm anvertrauten öffentlichen Amtes die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht, so trifft die Verantwortlichkeit grundsätzlich den Staat oder die Körperschaft, in deren Dienst er steht.“

Art. 131 Weimarer Reichsverfassung lautete:

„Verletzt ein Beamter in Ausübung der ihm anvertrauten öffentlichen Gewalt die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht, so trifft die Verantwortlichkeit grundsätzlich den Staat oder die Körperschaft, in deren Dienste der Beamte steht. Der Rückgriff gegen den Beamten bleibt vorbehalten. Der ordentliche Rechtsweg darf nicht ausgeschlossen werden. Die nähere Regelung liegt der zuständigen Gesetzgebung ob.“

Die Amtspflichtverletzung ergibt sich daraus, dass die SS-Soldaten, welche die Eltern der Bf. ermordeten und deren Haus und sonstiges Eigentum zerstörten, durch ihre Handlungen gegen seinerzeit geltendes Recht verstießen. Es handelte sich dabei um Handlungen von Soldaten als Trägern öffentlicher Gewalt im Rahmen der Ausübung der deutschen Besatzungsmacht.

Wie bereits dargelegt, verletzte diese sogenannte „Sühnemaßnahme“ eine Vielzahl von Vorschriften der HLKO, namentlich Art. 23 b) und g) sowie Art. 46 und Art. 50 HLKO, zu deren Einhaltung die deutschen Truppen während der Besetzung Griechenlands rechtlich verpflichtet gewesen wären. Die an diesem Massaker beteiligten SS-Soldaten waren Angehörige der in die Wehrmacht eingegliederten 4. SS-Panzer Grenadier-Division, und als solche handelten sie haftungsrechtlich gesehen als Beamte im Sinne des § 839 BGB. Gemäß Art. 131 der WRV ging die Haftung für derartige Amtspflichtverletzungen auf das Deutsche Reich über.

Bis zu diesem Punkt teilen auch die deutschen Gerichte in den jeweils angegriffenen Entscheidungen die hier vertretene Auffassung.

a.b.a. Drittbezogene Amtspflichtverletzung

In der Entscheidung des OLG Köln wird jedoch die Auffassung vertreten, dass ein Schadensersatzanspruch daran scheitere, dass es an der sogenannten Drittbezogenheit der verletzten Amtspflicht fehle. Die Bf. hätten nicht zu einem Personenkreis gehört, dessen Belange nach dem Zweck und den gesetzlichen Bestimmungen des Amtsgeschäfts geschützt werden sollten (Anlage 18, S. 17 und 18).

Diese Auffassung ist falsch, sie findet keine Stütze in den Bestimmungen des Haager Abkommens und seiner Anlage oder aus anderweitigen Gesichtspunkten. Zu Recht erklärt das OLG, dass die Drittbezogenheit der Amtspflicht nach allgemeiner Meinung gerade bei der Verletzung absoluter Rechte bejaht wird, so dass der unmittelbar Verletzte deshalb in einem solchen Fall die Beseitigung der Unrechtsfolgen verlangen könne. Aus dieser Wertung des OLG müsste folgen, dass die Verletzung absoluter Rechte - hier der Eltern der Bf. – auf Leben, körperliche Unversehrtheit und Eigentum – zwingend zu einem Schadensersatzanspruch führt.

Doch stattdessen meint das OLG, dies gelte grundsätzlich nicht für Kriegsschäden, die von Nichtkombattanten an ihrer Person, ihrem Eigentum oder ihrem Vermögen durch Kriegs- oder Besetzungshandlungen, namentlich durch die Anwendung bewaffneter Gewalt erlitten würden. Der Krieg sei ein Ausnahmezustand des Völkerrechts, der die geltende Rechtsordnung ersetze, an deren Stelle eine Ausnahmeordnung trete. In dieser würden die Normen nicht gelten, nach denen für die Verletzung von Amtspflichten gehaftet werde.

Wie das OLG zu dieser Auffassung gelangt, wird nicht deutlich. Lediglich eine Fundstelle aus der völkerrechtlichen Literatur (Granow: in Handbuch des Völkerrechts) wird angeführt, es fehlt jedoch vollständig an einer tragfähigen Begründung.

Die Auffassung des OLG ist gesetzeswidrig und damit willkürlich, sie wird weder vom Wortlaut noch von der Systematik oder dem Zweck des § 839 BGB gedeckt. In keinem der einschlägigen Kommentare zum Bürgerlichen Gesetzbuch läßt sich eine Fundstelle entdecken, die eine Anwendbarkeit der Vorschrift für den Fall des Krieges oder einer militärischen Besetzung ausschließt (vgl. Palandt-Thomas, 61. Aufl., 2003; Staudinger-Wurm, 13. Aufl. 2002; Münchner Kommentar-Papier, 3. Aufl. 1977; RGRK-Kreft, 12. Aufl. 1989; Soergel-Vinke, 12. Aufl. 1999 – hier jeweils die Kommentierungen zu § 839 BGB).

Vielmehr finden sich eine Vielzahl von Entscheidungen bereits des Reichsgerichts, die eine Anwendbarkeit des § 839 BGB auch während des Krieges annehmen. Innerhalb des Deutschen

Reiches und in Bezug auf Amtspflichtsverletzungen gegenüber deutschen Staatsbürgern galt nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts auch während des 1. Weltkrieges die Staatshaftung wegen deliktischen Handelns der Soldaten der Reichswehr uneingeschränkt. Dies galt auch in Fällen, in welchen Reichswehrsoldaten deutsche Staatsbürger durch Plünderungen und Totschlag vorsätzlich geschädigt hatten (Rechtsprechung des RGZ zu § 1 Abs. 3 des Reichshaftungsgesetzes vom 22.5.1910, z.B.: Missbrauch von Waffen aus Rache in RGZ, 104, 286, Plünderungen RGZ 104, 304; RGZ 105, 338; RGRK § 839 RdNr. 450 mwN.)

Auch für Taten durch Soldaten der Reichswehr, die zur Zeit der bürgerkriegsähnlichen Verhältnisse bei Beginn der Weimarer Republik begangen wurden, war das Reich nach dieser Rechtsprechung haftbar (Ermordung eines Sympathisanten der Räterepublik im Mai 1919, RGZ 105, 174; Plünderung eines Güterwagens im Mai 1919, RGZ 107, 271). Für das Reichsgericht bestand kein Zweifel daran, dass das Deutsche Reich die volle Einstandspflicht für die Taten der Soldaten der Reichswehr traf, wenn diese – auch in Kriegs- und Unruhezeiten – nicht für rechtmäßiges Verhalten ihrer Soldaten sorgte (siehe insbesondere RGZ 105, 174 (176) und RGZ 338 (340)).

Das Oberlandesgericht Köln (Anlage 18, S. 18 ff.) problematisiert auch die Frage, ob eine Haftung nach § 839 BGB i.V.m. Art. 131 WRV in Betracht komme, wenn die in der HLKO postulierten Handlungs- und Unterlassungspflichten verletzt würden. Hierzu führt das OLG weiter aus, dass es hinsichtlich der Vorschrift des Art. 3 des Haager Abkommens an einer personalen Zuordnung des Rechts fehle, da es nur die „Kriegspartei“ und die „Kriegsführenden“ als Zuordnungsobjekte anspreche.

Das OLG argumentiert nicht logisch. Es prüft die Frage einer Anspruchsgrundlage aus Art. 3 Haager Abkommen innerhalb der Prüfung eines Anspruchs aus § 839 BGB. Auch diese Herangehensweise kann nur als willkürlich angesehen werden. Dass sich aus Art. 3 des Haager Abkommens eine Anspruchsgrundlage ergibt, haben wir bereits dargelegt. Darauf kann es hier aber gar nicht ankommen, weil eine Anspruchsgrundlage aus nationalem Recht nicht davon abhängt, ob das Völkerrecht eine eigenständige Anspruchsgrundlage bereits gewährt. Vielmehr hätte das OLG den Schutzzweck der jeweils verletzten Vorschriften der HLKO genau untersuchen und an diesem Maßstab prüfen müssen, ob die Amtspflichten der deutschen Soldaten, welche diese verletzt haben, hier drittbezogen waren oder nicht. Dies hat das OLG unterlassen.

Im Rahmen der Prüfung eines völkerrechtlichen deliktischen Anspruchs wurde bereits ausführlich dargelegt, dass Sinn und Zweck des Haager Abkommens und der HLKO der Schutz der Zivilbevölkerung war und ist. Insbesondere die Vorschrift des Art. 46 HLKO bringt diese Schutzrichtung auf den Punkt:

„Die Ehre und die Rechte der Familie, das Leben der Bürger und das Privateigentum sowie die religiösen Überzeugungen und gottesdienstlichen Handlungen sollen geachtet werden. Das Privateigentum darf nicht eingezogen werden.“

Deutlicher konnten die vertragschließenden Parteien nicht formulieren, um wessen Schutz es hier ging. Die Garantie individueller Menschenrechte der Bürger ist hiermit gemeint und zwar unmittelbar und nicht vermittelt gegenüber dem gegnerischen Staat. Die Rechte des gegnerischen Staates werden gesondert in anderen Vorschriften behandelt, wie z.B. Art. 53 und Art. 55 HLKO.

Die in Griechenland während der Besetzung eingesetzten deutschen Soldaten waren aufgrund der Vorschrift des Art. 46 HLKO unmittelbar verpflichtet, die Rechte der griechischen Bürger zu achten und sogar aktiv zu schützen. Am drittschützenden Charakter dieser Vorschrift kann kein Zweifel bestehen. Bei den Taten der SS-Soldaten im Rahmen des Distomo-Massakers handelte es sich also um die Verletzung drittbezogener Amtspflichten.

Das OLG Köln interpretiert die Vorschrift des § 839 BGB in einer restriktiven Art und Weise, welche den Spielraum zulässiger richterlicher Rechtsauslegung verlässt. Das Gericht nimmt willkürlich einen bestimmten Lebenssachverhalt vom vermeintlichen Schutzzweck der Norm aus. Insoweit wird keine Gesetzeslücke geschlossen, sondern der Anwendungsbereich der Amtshaftungsvorschriften entgegen dem Gesetzeswortlaut verkürzt.

Die Judikative der Bundesrepublik Deutschland hat nicht das Recht, ein Gesetz insgesamt zu suspendieren oder von ihm im Einzelfall auch nur zu dispensieren. (Maunz-Dürig, Grundgesetz, Art. 20 III, Abschnitt VI Rn 41)). Der Befugnis zur Rechtsfortbildung wird durch den rechtsstaatlichen Grundsatz der richterlichen Rechts- und Gesetzesbindung eine Grenze gezogen. Diese Grenze wird überschritten, wenn ein Gericht Rechtspositionen verkürzt, die der Gesetzgeber unter Beachtung allgemeiner verfassungsrechtlicher Prinzipien gewährt hat (BVerfGE 49, 304 (319 f)).

Diese Prinzipien kommen hier zum Tragen. Gerade ein Schadensersatzanspruch ist nicht eine beliebige Geldforderung, sondern erweist sich als besondere Ausprägung des besonderen Schutzgehaltes der Grundrechte (Leben, Freiheit, Eigentum...) (BVerfGE 49, 304 (319f))

Das OLG Köln hat damit in seiner Entscheidung gegen Art. 20 Abs. 3 GG verstoßen. Es hat sich anstelle des Gesetzgebers gesetzt und dadurch den menschenrechtlich (Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls zur EMRK) geschützten Anspruch der Bf. verletzt. Hierbei wurde gegen Art. 25 GG verstoßen, denn die Vorschriften der HLKO, insbesondere des Art. 46 HLKO, wurden nicht beachtet.

a.b.b. Krieg als Ausschlussgrund

Der Bundesgerichtshof äußert sich in seinem Urteil vom 26.6.2003 (Anlage 25, S. 25 ff.) dahingehend, dass es auch in der damaligen Zeit und im Krieg zu den Amtspflichten eines deutschen Soldaten gehörte, sich nicht in völkerrechtswidriger, kriegsverbrecherischer Art und Weise an fremdem Leben und Eigentum zu vergreifen. Diese Amtspflichten seien, so der BGH, auch bezogen auf die betroffenen Personen (Opfer) zwangsläufig im amtschaftungsrechtlichen Sinne „drittgerichtet“. Gleichwohl sei eine Einstandspflicht der Bundesrepublik Deutschland nach innerstaatlichem Amtshaftungsrecht gegenüber durch Kriegshandlungen im Ausland geschädigten Ausländern nicht gegeben.

Der BGH bemüht sodann dieselben Argumente wie das OLG Köln, wonach Krieg als völkerrechtlicher Ausnahmezustand angesehen werde, der die im Frieden geltende Rechtsordnung weitgehend suspendiere. Krieg sei ein kollektiver Gewaltakt, der als Verhältnis von Staat zu Staat aufgefasst worden sei. Damals habe die Vorstellung ferngelegen, ein kriegsführender Staat könne sich durch Delikte seiner bewaffneten Mächte während des Krieges im Ausland gegenüber den Opfern unmittelbar schadensersatzpflichtig machen.

Der Unterschied zur Argumentation des OLG Köln ist somit nur der, dass der BGH die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 839 BGB i.V.m. Art. 131 WRV nicht in Abrede nimmt, sondern eine Art ungeschriebenen Ausschlusstatbestand „Krieg“ postuliert, um so zum selben Ergebnis zu gelangen. Auch diese Auslegung entbehrt jeder Grundlage, sie findet weder in der Geschichte des deutschen Amtshaftungsrechts noch in ihrem Zweck oder ihrer Systematik irgendeine Stütze. Die Rechtsanwendung des BGH ist schlicht willkürlich.

Der BGH hat den von ihm als vorgefunden postulierten Haftungsausschlussgrund „Krieg“ nicht vorgefunden, sondern selbst erfunden. 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 seinerseits 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.)

Aus der Tatsache, dass in den damaligen Gremien nicht über diese Frage diskutiert worden ist, lässt sich nicht schließen, dass die Unanwendbarkeit der Staatshaftung auf kriegerische Auseinandersetzungen als selbstverständlich angesehen wurde bzw. stillschweigend darüber übereingekommen worden war.

Die eigentliche Diskussion befasste sich mit anderen Themen. Auch wenn diese Debatten nicht um Haftung bei kriegerischen Auseinandersetzungen geführt wurden, lässt sich aus der Debatte um die Staatshaftung für das Handeln von Militärangehörigen entnehmen, dass die Staatshaftung auch für den Ausnahmezustand gedacht war:

Bei rechtstheoretischen Debatten wurde zum einen die rechtliche Qualifikation des Beamtenverhältnisses problematisiert.

In den Jahrzehnten vor den Beratungen zum Bürgerlichen Gesetzbuch wurden Militärangehörige als Beamte angesehen. Die Staatshaftung für das Handeln von Militärangehörigen wurde diskutiert und bejaht. So heißt es in Art. 95 der Verfassungsurkunde der Frankfurter Nationalversammlung vom 5.12.1848:

„Es ist keine vorgängige Genehmigung nötig, um öffentliche Zivil- und Militärbeamte wegen der durch Überschreitung ihrer Amtsbefugnisse verübten Rechtsverletzungen gerichtlich zu belangen.“

Und auch Art. 97 der nachfolgenden Verfassungsurkunde vom 31.1.1850 formuliert:

„Die Bedingungen, unter welchen öffentliche Zivil- und Militärbeamte wegen durch Überschreitung ihrer Amtsbefugnisse verübten Rechtsverletzungen gerichtlich in Anspruch genommen werden können, bestimmt das Gesetz. [...]“

Urteile aus jener Zeit der Bürgerlichen Revolution von 1848/49 dokumentieren, dass die Aufgaben der Militärbeamten durchaus militärischen Charakter hatten und auch Ausnahmestände umfassten. Die Schadensersatzpflicht des Staates wegen Verletzung der Schutzpflicht erlangte praktische Bedeutung, insbesondere bei Aufruhr- und Tumultschäden.

So hatte ein jüdischer Einwohner, gegen den von einer Volksmenge Ausschreitungen begangen worden waren, gegen den Staat auf Schadensersatz geklagt, weil die Zivil- und Militärbehörden seiner Ansicht nach nicht die notwendigen Mittel zum Schutz seines Eigentums angewendet hatten. Die Klage wurde durch Urteil vom 18.11.1843 nur deswegen abgewiesen, weil das Gericht ein Verschulden der zuständigen Beamten nicht als erwiesen ansah. Ähnlich war es in zwei Urteilen v. 24.3.1847 und v. 2.8.1849. Wenn auch die Kläger keinen Erfolg hatten und sie das Verschulden der Beamten nicht im aktiven Tun sondern im Unterlassen gesehen hatten, so wurde doch grundsätzlich die Möglichkeit anerkannt, diesbezüglich den Staat wegen Pflichtverletzung der Beamten in Anspruch zu nehmen. (Vgl. Horst Gehre, Die Entwicklung der Amtshaftung in Deutschland seit dem 19. Jahrhundert, Bonn 1958, S. 71.)

Verschiedentlich geäußerte Bedenken über die Geltung der Staatshaftung auch für Polizeieinsätze deuten auf ein Problembewußtsein für rechtswidrige Gewaltausübungen staatlicher Stellen hin. (vgl. H.H. Jakobs / Werner Schubert, Die Beratung des Bürgerlichen Gesetzbuches, Bd. III, 1983, S. 998, 1014, 1016, 1017)

Zudem lässt sich aus einer in diesem Zusammenhang dokumentierten Stellungnahme des damaligen Staatssekretärs *von Buchka*, in der dieser unter den Begriff der Beamten auch Militäranwärter fasste, (ebenda, S. 1023) entnehmen, dass auch die Tätigkeiten des Militärs vom Staatshaftungsrecht umfasst werden sollten.

Gerade die Frage nach dem Sinn und Zweck des Staatshaftungsrechtes i.S.d. § 839 BGB verdeutlicht, dass der Ausschluß der Haftung für Kriegsschäden sinnwidrig ist.

Die Staatshaftung soll die Wiedergutmachung für staatliches Unrecht herstellen. Mehr nicht. Aber auch nicht weniger.

Im 19. Jahrhundert war die Haftung für ein rechtswidriges schuldhaftes Verhalten eines Beamten uneinheitlich und fragmentarisch geregelt. Rechtsprechung und Literatur war dementsprechend kontrovers. Überwiegend wurde nach der sog. Mandatstheorie die persönliche Haftung des Beamten angenommen. Danach habe der Beamte vom Staat nur das Mandat für rechtmäßiges Handeln. Für rechtswidriges Handeln habe somit nicht der Staat, sondern der Beamte persönlich nach den allgemeinen Deliktsvorschriften einzustehen. Zumindest das 1900 in Kraft getretene BGB schloss sich dieser Auffassung an und bestimmte im Abschnitt der „Unerlaubten Handlungen“ (§§ 823ff. BGB) in § 839:

„Verletzt ein Beamter vorsätzlich oder fahrlässig die ihm ein Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht, so hat er (sc. also der Beamte selbst) dem Dritten den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen.“

Im Verlauf der folgenden Jahre wurde in den Ländergesetzen des Deutschen Reiches bestimmt, dass bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 839 BGB die an sich den Beamten treffende Haftung auf den Staat übergehe. (vgl. Hartmut Maurer, Allgemeines Verwaltungsrecht, 11. Aufl. 1997, § 25, Rn. 2-4.)

Die Ansicht, dass die außergewöhnlichen Umstände eines zwischenstaatlichen bewaffneten Konfliktes eine Auslegung des Amtshaftungsrechts gebieten, nach der die für Friedenszeiten geschaffene Haftungsregelung ihrem Wesen nach nicht zur Anwendung kommen kann, ist also weder aus der Historie der Haftungsnorm noch aus deren Zweck herzuleiten.

Festgehalten werden muss in diesem Zusammenhang, dass es hier um Verletzung des *ius in bello* geht und nicht um Ansprüche, die an eine Verletzung des völkerrechtlichen Gewaltverbots (*ius ad bellum*) anknüpfen. Dass der nationalsozialistische deutsche Staat im Zuge seines Eroberungs- und Vernichtungsfeldzugs tausendfach das *ius in bello* verletzte, darf nicht dazu führen, dass den Opfern einer der selbstverständlichsten Grundsätze zivilisierten Zusammenlebens vorenthalten werden soll, der lautet: Wer einen Schaden schuldhaft verursacht, haftet gegenüber dem Geschädigten auf Schadensersatz.

Dieser Versuch einer restriktiven Umdeutung der Amtshaftungsvorschriften ist menschenrechtswidrig und muss bereits am Wortlaut der Normen scheitern. Weder in § 839 BGB noch im Art. 131 WRV steht etwas von einem Ausschlusstatbestand, etwa im Sinne von „Diese Vorschriften gelten nur im Frieden“. Wenn der Gesetzgeber etwas derartiges hätte regeln wollen, so hätte er es tun können, aber auch tun müssen. Art. 131 S. 3 WRV lautete schließlich:

„Die nähere Regelung liegt der zuständigen Gesetzgebung ob.“

Da diese keine Einschränkung vorgenommen hat, bleibt es bei der uneingeschränkten gesetzlichen Regelung.

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).

Hätte der BGH jedoch einen generellen Ausschlussgrund Krieg angenommen, so wäre die Abgrenzung zum BEG überflüssig gewesen.

Erstmals – im 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 gesetzt. Der BGH hat hierdurch gegen Art. 20 Abs. 3 GG verstoßen, indem er das Prinzip der Gewaltenteilung durchbrochen hat.

Beschränkungen der Nutzung des Eigentums dürfen auch nach Art. 1 Abs. 2 des 1. Zusatzprotokolls nur durch den Gesetzgeber vorgenommen werden. Der deutsche Gesetzgeber hat zu keinem Zeitpunkt eine solche Einschränkung vorgenommen. Eine Gesetzesanwendung, welche in so eklatanter Weise den Boden zulässiger Rechtsauslegung verletzt, ist nicht geeignet, einen Eingriff in die Rechte der Bf. aus Art. 1. des 1. Zusatzprotokoll zu rechtfertigen. Der BGH hat daher die Rechte der Bf. aus Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls verletzt.

a.b.c. Besatzung und Völkerrechtsverbrechen

Dem Argument des Bundesgerichtshofs, wonach Krieg als völkerrechtlicher Ausnahmezustand angesehen werde, der die im Frieden geltende Rechtsordnung weitgehend suspendiere, so dass die Anwendung von Amtshaftungsansprüchen zugunsten von Ausländern ausgeschlossen sei, stehen auch folgende Überlegungen entgegen.

Der Bundesgerichtshof hat den Umstand nicht ausreichend beachtet, dass das Massaker von Distomo sich unter der deutschen Besatzung Griechenlands ereignete. Der Bundesgerichtshof hat die konkreten Verhältnisse in Griechenland im Jahre 1944, die dem Massaker von Distomo zugrunde lagen, vollkommen außer Betracht gelassen. Er hat sich mit dem lapidaren Satz vom Krieg als völkerrechtlichem Ausnahmezustand begnügt und hieraus seine weiteren Schlussfolgerungen gezogen. Der BGH kann aber überhaupt nicht begründen, warum der angenommene Ausnahmezustand auch in einer Besatzungssituation gelten soll.

Nach der Kapitulation der griechischen Armee im Jahr 1941 war Deutschland Besatzungsmacht. Im Jahre 1944 fanden militärische Handlungen nur noch im Zusammenhang mit der Bekämpfung von Partisanen statt. Diese hatten mit einem typischen Kriegsgeschehen, also dem

Kampf einer staatlichen Armee gegen eine andere, nur wenig zu tun. Sie hatten eher den Charakter von polizeilichen Maßnahmen.

Der Bundesgerichtshof hat insbesondere die Ausführungen im Gutachten von Prof. Fleiner hierzu völlig unzureichend gewürdigt. In dessen Gutachten wurde herausgearbeitet, das es sich bei dem Massaker von Distomo um eine begrenzte Terroraktion der deutschen Besatzungsorgane gegen einen klar bestimmbar Kreis von Personen in einem eindeutig bestimmbar Zeitpunkt an einem eindeutig bestimmbar Ort handelte (Anlage 23, S. 29). In Distomo hielten sich keine Kombattanten auf. Es kam zu keinerlei Feindseligkeiten von Seiten der Bewohner. Im Ort oder dem sichtbaren Umkreis des Ortes gab es keine militärische Unternehmungen gegen die NS-Truppen. Damit fällt das Massaker von Distomo aus der Typik des Kriegsgeschehens heraus.

Typische Verbrechen im Rahmen eines Kriegsgeschehens sind solche, bei denen die Verletzung gerade nicht gegen spezifische Individuen gerichtet ist (so Fleiner, Anlage 23, S. 28). Für derartige Fälle staatliche Reparationsregelungen vorzusehen rechtfertigt sich daraus, dass ein Staat angegriffen wird, wobei eben auch einzelne zu Schaden kommen. Dies aber gleichermaßen für abgrenzbare Fälle der gezielten Ermordung der Bevölkerung eines Dorfes zu verlangen, ist nicht zu rechtfertigen.

Der Bundesgerichtshof scheint aber zu meinen, es komme auf diese Unterscheidung gar nicht an, da das Massaker eine Sühnemaßnahme gewesen sei, die in Zusammenhang mit einer vorausgegangenen bewaffneten Auseinandersetzung mit Partisanen gestanden habe, in Ausübung militärischer Gewalt auf besetztem feindlichen Gebiet, also in einem von der HLKO unmittelbar erfassten Bereich.

Hingegen werten Zeitzeugen das Massaker von Distomo durchaus als eine von dem vorausgegangenen Partisanenangriff getrennte Aktion der SS-Soldaten.

Generalfeldmarschall Maximilian von Weichs, Oberbefehlshaber Südost zuständig für die Heeresgruppe E und F, schreibt am 16.7.1944 an das Oberkommando der Wehrmacht, dass die Einwohner erst nach Beendigung der Aktion bei Stiri und nach deren Rückkehr erschossen worden seien und dass es sich somit entgegen der Truppenmeldung um eine Sühnemaßnahme gehandelt habe. (Dokument 289 aus Bundesarchiv, Europa unterm Hakenkreuz Band 6, Die Okkupationspolitik des deutschen Faschismus in Jugoslawien, Griechenland, Albanien, Italien und Ungarn, Berlin 1992, S.341)

Der internationale Militärgerichtshof V der Vereinigten Staaten von Amerika in Nürnberg im Fall 7 gegen die Südostgeneräle wegen Geiselmord und Sühneaktionen kam im Hinblick auf

das Geschehen in Distomo zu dem eindeutigen Schluss: „Auch dieses war einwandfreier, berechneter Mord.“ (Fall 7, Das Urteil im Geiselmordprozess, Urteil gegen Helmut Felmy.)

Der BGH dehnt also den Satz „Krieg sei ein Ausnahmezustand des Völkerrechts“ auf jede Handlung aus, die von Militärangehörigen im Rahmen einer Besetzung verübt wird. Diese Auffassung hat noch nicht einmal eine innere Logik für sich. Denn wenn der BGH von kriegführenden Parteien spricht, die u. U. Millionen Opfern und Geschädigten gegenüber hafteten (Anlage 25, S. 23), so unterschlägt er, dass die griechische Armee 1944 nicht mehr gegen die Deutschen gekämpft hat. Das Moment der Zwischenstaatlichkeit des Krieges, das auch eine Zwischenstaatlichkeit der nachfolgenden Reparationen rechtfertigen soll, entfällt also.

Woher der BGH die Vorstellung entnimmt, die militärische Besetzung eines Landes stelle eine ebensolche Ausnahmeordnung dar wie der vorausgegangene Krieg zwischen staatlichen Armeen, ist nicht ersichtlich. Welche Regeln für eine militärische Besetzung gelten, hat die HLKO in ihrem 3. Abschnitt über die „militärische Gewalt auf besetztem Gebiete“ geregelt. Diese Regeln unterscheiden sich von denjenigen, welche die vorausgegangene Kriegssituation regeln. Wie schon ausgeführt, statuieren gerade die Regeln der HLKO in den Art. 46 ff über die Besetzung besondere Schutzpflichten gegenüber der Zivilbevölkerung.

Warum in dieser Konstellation die Besatzungsmacht der ihr unterworfenen Bevölkerung keinen vollen Rechtsschutz nach nationalem Recht gewähren sollte, wenn sie diese expliziten Schutzbestimmungen verletzt, ist nicht nachvollziehbar. Art. 43 HLKO sieht vor, dass die Besatzungsmacht die öffentliche Ordnung und das öffentliche Leben wiederherzustellen und aufrechtzuerhalten hat, und zwar, soweit kein zwingendes Hindernis besteht, unter Beachtung der Landesgesetze. Wenn also die Besatzungsmacht schon gehalten war, die Landesgesetze - im vorliegenden Fall die griechischen - einzuhalten, ist kein Grund erkennbar, warum die deutschen Gesetze dann nicht hätten gelten sollen.

Der Zustand, den der BGH vor Augen hat, ist ein „umfassender Rückgriff auf die Gewalt, die nicht nur die Rechtsgüter eines Staates und seiner Bürger bedrohe, sondern auch zur Grundlage aller Beziehungen zwischen mehreren Staaten werde. (Anlage 25, S. 26)“ Aus dem Recht der militärischen Besetzung ergibt sich jedoch, dass die Verwaltung des besetzten Gebietes und die Gerichtsbarkeit aufrecht erhalten werden müssen (vgl. Gasser, Humanitäres Völkerrecht, Rdnr. 549). Die Intention des Haager Abkommens und seiner Anlage ist ein Zustand, in welchem das bisherige Rechts- und Verwaltungssystem aufrechterhalten werden soll, soweit nicht militärische Notwendigkeiten dem entgegen stehen (Gasser, aaO, RdNr. 547).

Der Begründungszusammenhang, den der BGH seiner Auffassung zugrundegelegt hat, betrifft also anders gelagerte Fälle, nicht jedoch den hier zugrundeliegenden Sachverhalt. Die Nichtanwendung amtshaftungsrechtlicher Vorschriften auf den vorliegenden Fall wäre somit auch dann

nicht gerechtfertigt, wenn man der falschen These des BGH vom „Krieg als völkerrechtlichem Ausnahmezustand für das Zivilrecht“ grundsätzlich zustimmen wollte. Die militärische Besatzung stellt jedenfalls keinen Ausnahmezustand dar, der alle im Frieden geltenden Regeln außer Kraft setzt. Diese gelten weitestgehend fort, soweit nicht militärische Notwendigkeiten entgegen stehen. Den Ausschluss von Amtshaftungsnormen mit militärischen Notwendigkeiten rechtfertigen zu wollen, hat aber noch nicht einmal der Bundesgerichtshof versucht.

Es verbleibt also dabei, dass unter der Prämisse einer militärischen Besatzung Griechenlands das deutsche Amtshaftungsrecht bestehen geblieben ist, so dass auch griechische Bürger ihre Ansprüche darauf stützen konnten, wenn die Schutzvorschriften des Haager Abkommens und der HLKO verletzt wurden.

Der Bundesgerichtshof hat durch seine Rechtsanwendung Art. 25 GG verletzt, weil er insbesondere die Vorschriften des dritten Abschnitts der HLKO über die militärische Besatzung als allgemeine Regeln des Völkerrechts nicht beachtet hat.

Der BGH hat durch seine nicht vertretbare Rechtsauslegung die Rechte der Bf. aus Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls zur EMRK verletzt.

a.b.d. Anzuwendendes Recht

Der Bundesgerichtshof hat bei der Anwendung des Rechts nicht auf die objektive Rechtslage abgestellt, sondern auf die Rechtsauslegung des nationalsozialistischen Verbrecherstaates.

So meint der Bundesgerichtshof (Anlage 25, S. 27) in seinem Urteil, dass es zumindest *nach der damaligen Rechtsauffassung* ausgeschlossen erscheine, dass das Deutsche Reich mit seinem nationalen Amtshaftungsrecht auch durch völkerrechtswidrige Kriegshandlungen deutscher Soldaten im Ausland verletzten ausländischen Personen individuelle Schadensersatzansprüche habe einräumen wollen.

Was der Bundesgerichtshof mit diesem Satz ausdrücken will, erschließt sich erst aus dem Kontext. Denn die Rechtslage war auch 1944 eindeutig. Es galten § 839 BGB und Art. 131 WRV, die mit der Machtübertragung auf die Nationalsozialisten nicht außer Kraft gesetzt wurden. An anderer Stelle wird der Bundesgerichtshof deutlicher, wenn es auf S. 28 heißt:

„Vor diesem Hintergrund erscheint es erklärbar, dass das Deutsche Reich während des Zweiten Weltkriegs eine Reihe von Bestimmungen erließ, die ebenfalls - ohne dass es sich insoweit um spezifisch nationalsozialistisches Unrecht handelte - keinerlei Anhalt dafür bieten, dass nach dem maßgebenden Rechtsverständnis im Jahre 1944 eine Haftung des Deutschen Reiches für

völkerrechtswidrige Kriegshandlungen seiner Truppen im Ausland gegenüber geschädigten Individualpersonen in Betracht kam.“

Dass die nationalsozialistische Führung des Deutschen Reichs nicht im Mindesten daran dachte, die Opfer ihrer verbrecherischen Angriffskriege, ihres Vernichtungsfeldzugs und ihrer terroristischen Besatzungs- und Ausplünderungspolitik zu entschädigen, daran kann in der Tat kein Zweifel bestehen. Der Bundesgerichtshof ist aber offenbar der Meinung, es komme für die Frage einer Haftung für die Opfer dennoch auf das Rechtsverständnis des nationalsozialistischen Staates an. Anders kann dieser Satz nicht verstanden werden.

Die Einschränkung

„- ohne dass es sich insoweit um nationalsozialistisches Unrecht handelte“

kann daher nur als Zynismus aufgefasst werden. Denn wie soll die nationalsozialistische Besatzungspolitik in Griechenland im Jahr 1944, welche hunderttausende von zivilen Opfern forderte, von der Haltung des NS-Staates zur Entschädigung der Opfer getrennt werden. Die Führung des nationalsozialistischen Reichs verkündete auch 1944 noch die Parole vom Endsieg und damit von der Unterwerfung zumindest ganz Europas unter deutsche Herrschaft. Dass hier an eine Entschädigung der Opfer kein Gedanke verwendet wurde, liegt auf der Hand. Dies galt natürlich auch für eine etwaige Entschädigung gegenüber dem griechischen Staat.

Es ist also eine gänzlich gekünstelte Betrachtungsweise, wollte man aus der Weltanschauung des Nationalsozialismus, die für sich in Anspruch nahm, die Welt und die darauf lebenden Menschen gänzlich nach ihren Bedürfnissen zu formen, zu beherrschen, zu selektieren oder zu vernichten, einen Teil herauslösen, der mit zivilen menschlichen Verkehrsformen in Einklang steht. Eine solche Betrachtung mag hinsichtlich von Vorschriften im Straßenverkehr noch angehen. Die Kriegs- und Besatzungspolitik der Nationalsozialisten aber war in jeder Hinsicht von ihrer rassistischen, antisemitischen und menschenfeindlichen Ideologie geprägt. Insoweit können deren Vorstellungen über die Frage, ob Staatsangehörigen besetzter Länder Entschädigung zukommen soll, nicht von der menschenfeindlichen Sicht des nationalsozialistischen deutschen Staates auf die griechische Bevölkerung oder auf die Bevölkerungen anderer besetzter Staaten getrennt werden.

Hieraus kann nur die Konsequenz gezogen werden, dass es, jedenfalls für die Auslegung der Amtshaftungsvorschriften, nicht auf die deutsche Sichtweise des Jahres 1944 ankommen kann und darf. Anderenfalls hätten es die Täter von damals auch noch in der Hand gehabt zu bestimmen, ob ihre Opfer entschädigt werden oder nicht.

Die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, welche der Bundesgerichtshof zitiert, um seine Auffassung, es habe sich hier nicht um spezifisch nationalsozialistisches Unrecht gehandelt zu untermauern, sind insoweit nicht einschlägig. Das Bundesverfassungsgericht hat sich darin nicht mit der Frage der Auslegung von Rechtsnormen durch die Nationalsozialisten befasst, die bereits vor 1933 Bestand hatten. Es hat vielmehr Vorschriften des NS-Staates auf die Vereinbarkeit mit fundamentalen Gerechtigkeitsprinzipien geprüft. Allenfalls kann aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgericht zum Umgang mit NS-Gesetzen gefolgert werden, dass - wenn schon Gesetze mit spezifischem Unrechtsgehalt keine Gültigkeit beanspruchen können, erst Recht - keine Auslegung älterer Rechtsvorschriften im Sinne des nationalsozialistischen Staates zulässig ist.

Wenn der BGH als Auslegungshilfe für seine restriktive (menschenrechtswidrige) Interpretation des § 839 BGB i.V.m. Art. 131 WRV andere Vorschriften wie die PersonenschädenVO oder die KriegssachschädenVO heranzieht, so ist dies ohne Bedeutung. Es spielt keine Rolle, ob diese Vorschriften Ausländern Entschädigung gewähren sollten oder nicht oder ob auch diese einen spezifisch nationalsozialistischen Gehalt hatten. Entscheidend ist, dass die Amtshaftungsvorschriften nicht gegen ihren Wortlaut ausgelegt werden dürfen und dass es bei einer Auslegung schon gar nicht auf das Rechtsverständnis des damaligen Täterstaates hinsichtlich einer Entschädigung seiner Opfer ankommt.

Dies entspricht auch der Rechtsprechung anderer Gerichte. So erklärte das Landgericht Stuttgart (Az. 24 O 192/99) in einem Urteil vom 24.11.1999 zur Entschädigung für Zwangsarbeit in den Jahren 1942 bis 1945:

„Dass bei Anwendung der damaligen „völkischen“ Rechtsauffassungen dem Kläger keine Ansprüche zugestanden hätten, ist bei dieser Betrachtung unerheblich, weil diese Rechtsperversion nach allgemeiner Ansicht selbst unter Berücksichtigung intertemporalen Rechts keine Anwendung findet.“

Auch das Oberlandesgericht Köln erklärte in einem Urteil vom 3.12.1998 (NJW 99, 1555) zur Entschädigung für Zwangsarbeit in den Jahren 1943 bis 1945 bezüglich der Anwendbarkeit eines Amtshaftungsanspruchs:

„Auf das abweichende Rechtsverständnis der damaligen Machthaber kommt es nicht an.“

Wenn sich diese Urteile auch mit Zwangsarbeit befassen, so liegt hier doch die Parallele zugrunde, dass die nationalsozialistische Reichsregierung für Zwangsarbeiter genauso wenig Entschädigung leisten wollte wie für die Opfer von Massakern in einem besetzten Gebiet. Sowohl Zwangsarbeit wie auch die verbrecherischen „Sühnemaßnahmen“ deutscher Soldaten wa-

ren Bestandteil nationalsozialistischer Herrschaft und Ausdruck ihrer menschenfeindlichen Ideologie.

Die zitierten Entscheidungen treffen daher auch auf den hier zugrunde liegenden Sachverhalt zu. Die Amtshaftungsvorschriften sind so auszulegen, wie es heutigem Verständnis entspricht. Dies führt zu ihrer Anwendung im vorliegenden Fall.

Die Auslegung des Normzwecks des § 839 BGB i.V.m. Art. 131 WRV durch den Bundesgerichtshof auf Grundlage nationalsozialistischer Rechtsauffassungen widerspricht in so eklatanter Weise der Werteordnung der Europäischen Menschenrechtskonvention, dass sie gänzlich unvertretbar ist und zwingend einen Verstoß gegen Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls beinhaltet.

a.b.e. Haftungsausschluß nach § 7 RBHG

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

§ 7 RBHG lautete:

„Den Angehörigen eines ausländischen Staates steht ein Ersatzanspruch auf Grund dieses Gesetzes nur insoweit zu, als nach einer im Reichsgesetzblatt enthaltenen Bekanntmachung des Reichskanzlers durch die Gesetzgebung des ausländischen Staates oder durch Staatsvertrag die Gegenseitigkeit verbürgt ist.“

Ein solcher Haftungsausschluss kommt im vorliegenden Fall nicht zum Tragen. Soweit die angegriffenen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, des BGH, des OLG Köln und des LG Bonn darauf abstellen, dass ein solcher Haftungsausschluss wirksam sei, ist dies rechtlich unzutreffend und stellt per se eine Verletzung der Grundprinzipien der Menschenrechtskonvention sowie des Völkerrechts dar.

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. Eine solche Verbürgung der Gegenseitigkeit gab es im Jahre 1944 weder im Verhältnis des Deutschen Reichs zu Griechenland noch zur Schweiz. 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.

Seit dem 31.5.1957 ist im Verhältnis zu Griechenland die Gegenseitigkeit verbürgt (BGBl. I 1957, 607), seit 21.11.1960 auch im Verhältnis zur Schweiz, soweit eine Amtspflichtverletzung nach dem 3.12.1958 begangen wurde. Mit Wirkung vom 1.7.1993 wurde § 7 RBHG geändert, danach gilt das Gegenseitigkeitserfordernis nur noch dann, wenn die Bundesregierung eine diesbezügliche Rechtsverordnung erläßt. Dies hat sie nicht getan. Damit ist nach heutiger Rechtslage das Gegenseitigkeitserfordernis entfallen.

Würde auf den vorliegenden Fall die Vorschrift alter Fassung angewandt, entfielen die Ansprüche der Bf. aus § 839 BGB i.V.m. Art. 131 WRV. 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 vor.

Hingegen ist das Erfordernis der Gegenseitigkeit als eine prozessuale Norm anzusehen, so dass das Fehlen der Gegenseitigkeitsverbürgung nur der Zulässigkeit einer etwaigen Klage entgegenstand. Im Zeitpunkt der Tat hätte somit möglicherweise ein Prozesshindernis bestanden. Im Zeitpunkt der Einreichung der Klage der Bf. im Jahr 1995 aber war das Erfordernis der Gegenseitigkeit jedenfalls längst außer Kraft, das Prozesshindernis wäre weggefallen, so dass die Klage zulässig war. Dem hätten die erkennenden Gerichte Rechnung tragen müssen, was sie nicht getan haben.

Diese Auffassung kann nicht zuletzt darauf gestützt werden, dass nach der Rechtsprechung des BGH der Ausschluss der Geltendmachung des Amtshaftungsanspruchs dann entfällt, wenn der Geschädigte zur Tatzeit Ausländer war, später aber die deutsche Staatsangehörigkeit erwirbt (vgl. BGHZ 77, 11, 13). Wäre § 7 RBHG eine materielle Anspruchsvoraussetzung, so hätte auch in dieser Konstellation der Anspruch ausgeschlossen bleiben müssen. Wenn aber die Änderung des Personalstatuts dazu führt, dass die Klagemöglichkeit zu einem späteren Zeitpunkt eintritt, so muss dies auch bei einer nachträglichen Änderung sonstiger Umstände möglich sein.

Warum sollte die spätere Verbürgung der Gegenseitigkeit durch Griechenland und die Schweiz nicht die Klagemöglichkeit für zurückliegende Rechtsverletzungen begründen können? Dies muss um so mehr für die gänzliche Aufhebung dieses Erfordernisses durch den Gesetzgeber gelten. Einen Grund, diese Fälle zu unterscheiden, gibt es nicht.

In den angegriffenen Entscheidungen wird die Unterscheidung zwischen einem temporären prozessualen Hindernis und einer materiellen Anspruchsvoraussetzung gar nicht getroffen. Die fehlende Auseinandersetzung mit diesem Argument zeigt deutlich, dass die Gerichte hiermit

einen Weg gefunden zu haben glaubten, der es ihnen ermöglichte, die unerwünschten Ansprüche abwehren zu können.

Dessen ungeachtet gilt § 7 RBHG aber ohnehin 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.

Das Deutsche Reich in Gestalt der 4. SS-Panzerdivision hat gegen seinerzeit geltendes Völkerrecht in Gestalt des Haager Abkommens und der HLKO verstoßen. Hieraus ergibt sich unmittelbar die Haftungsfolge des Art. 3 des Haager Abkommens. Der Völkerrechtsverstoß führt aber, wie aufgezeigt, auch zur Haftungsfolge nach § 839 BGB i.V.m. Art. 131 WRV. Dieser Haftungsfolge kann sich die Bundesrepublik Deutschland im vorliegenden Fall nicht dadurch entziehen, dass sie sich auf die fehlende Verbürgung der Gegenseitigkeit beruft.

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)).

Der Sinn des Ausschlusses der Haftungsüberleitung nach Art. 131 WRV besteht darin, dass ausländischen Staatsangehörigen nur die Rechtsstellung zugebilligt wird, die auch deutschen Staatsangehörigen gegenüber dem jeweiligen ausländischen Staat zukäme, um so die deutschen Staatsbürger im Ausland zu schützen (vgl. Maunz-Dürig, Grundgesetz, Komm. zu Art 34 GG, RdNr. 285). Diese Intention des Gesetzgebers mag grundsätzlich anzuerkennen sein.

Sie kann aber dann keinen Sinn ergeben, 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. Die Führung von Angriffskriegen und die gezielte Ermordung von Teilen der Zivilbevölkerung der besetzten Länder und damit der Verstoß gegen essentielle völkerrechtliche Verbote war integraler Bestandteil der NS-Ideologie und -Politik. Im Zuge der Besatzungspolitik des Deutschen Reichs, vor allem gegenüber den osteuropäischen Ländern und den Balkanstaaten sowie Griechenlands, wurden bewusst und zielgerichtet die Vorschriften der HLKO gebrochen (vgl. Schreiber aaO, S. 95 ff. und Sachverhaltsdarstellung S. 3ff.). Die Befehlslage sah den Bruch des Völkerrechts ausdrücklich vor (vgl. Anlage 4).

In einer solchen Konstellation kann es keine Argumente geben, den nationalsozialistischen Verbrecherstaat vor der Inanspruchnahme durch die Opfer seiner Vernichtungspolitik zu schützen. Wer dies tut, führt das Unrecht fort und lässt die Entrechtung der Opfer bestehen.

Dass dies in einem Rechtsstaat nicht sein darf, haben andere Gerichte in der Bundesrepublik durchaus erkannt. So hat das OLG Köln hat 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, auch auf das Völkerrechtsverbrechen des Massakers von Distomo anzuwenden.

Dennoch verfiel auch das Bundesverfassungsgericht (Anlage 30) auf die Idee, dass die Vorschrift des § 7 RBHG im vorliegenden Fall zu einem Haftungsausschluss führe. Diese Vorschrift sei angeblich mit dem Grundgesetz sowie allgemeinen Regeln des Völkerrechts vereinbar. Denn Grundsätzen des humanitären Völkerrechts liefe es nur zuwider, wenn dem geschädigten Einzelnen jeder Ersatz versagt würde. § 7 schlosse aber nicht die Haftung generell aus, sondern nur die Überleitung auf den Staat.

Damit will das Bundesverfassungsgericht offenbar sagen, die Beschwerdeführer könnten sich an die konkreten Täter selber halten. Zynischer geht es wohl kaum noch. Erst vereiteln deutsche Staatsanwälte systematisch die Sicherung von Beweisen und die Erhebung von Anklagen gegen die Täter, dann regt das oberste deutsche Gericht an, die Opfer sollten die Täter auch noch selber ermitteln und ihnen einen Tatbeitrag nachweisen, wenn sie entschädigt werden wollen. Es ist schon bemerkenswert, wie deutsche Gerichte immer wieder Ansätze finden, um den deutschen Fiskus vor Zahlungspflichten zu schützen. Nachdem das Bundesverfassungsgericht zunächst den Beschwerdeführern ein individuelles Klagerechts aus dem Haager Abkommen abgesprochen hat, sollen nunmehr die Täter individuell haften, aber nicht der deutsche Staat.

In derartigen Ausführungen stellt sich die deutsche Justiz in ihrer Verweigerungshaltung gegenüber den Opfern selber bloß. Doch es kommt noch schlimmer.

Das Bundesverfassungsgericht erklärt:

„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.“

Die Beschwerdeführer empfinden diese Sätze des obersten deutschen Gerichts als Verhöhnung. Und sie haben Recht.

Die Bewertung des Geschehens in Distomo am 10.6.1944 als Exzess einer an sich erlaubten Vergeltungsmaßnahme zu beschreiben, ist zynisch. Wann wäre wohl die Ermordung der Angehörigen der Beschwerdeführer erlaubt gewesen? Wenn SS-Hauptsturmführer Lautenbach den Dienstweg eingehalten hätte? Wenn die Befehlshierarchie seiner SS-Einheit ordnungsgemäß beachtet worden wäre? Wenn die von den Wehrmachtsführung vorgegebene Quote zwischen von Partisanen getöteten deutschen Soldaten und den zur Vergeltung ermordeten Zivilisten sauberer eingehalten worden wäre? Wären 100 statt 218 ermordete Einwohner vielleicht angemessen gewesen? Oder ab wann ist Mord kein Mord mehr?

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.

Um es noch einmal zu wiederholen. Der internationale Militärgerichtshof V der Vereinigten Staaten von Amerika in Nürnberg im Fall 7 gegen die Südostgeneräle wegen Geiselmord und Sühneaktionen kam am 19. Februar 1948 im Hinblick auf das Geschehen in Distomo zu dem eindeutigen Schluss: „Auch dieses war einwandfreier, berechneter Mord....Der Krieg ist auch im besten Fall eine schmutzige Sache, aber unter keinen Umständen kann kaltblütiger Massenmord, wie ihn diese zwei Fälle (gemeint sind Klisura u. Distomo – Einfügung des Unterzeichners) darstellen, auch nur entfernt als mit den Erfordernissen des Krieges in Zusammenhang stehend angesehen werden. (Fall 7, Das Urteil im Geiselmordprozess, Urteil gegen Helmut Felmy, Ausgabe VEB, Berlin 1965, S. 164 f.)

Der Militärgerichtshof V setzte sich intensiv mit der Frage nach der Rechtfertigung von Geiselmorden und Sühnemaßnahmen auseinander, zumal die deutschen Angeklagten diese Maß-

nahmen grundsätzlich rechtfertigten. Das Ergebnis dieser Auseinandersetzung war eindeutig (a.a.O. S. 104 f):

„Wenn die Zivilisation nicht der Barbarei der Kriegführenden weichen soll, so müssen Verbrechen bestraft werden... Das Beweismaterial in diesem Falle führt ein Maß an Tod und Zerstörung auf, wie es in der neueren Geschichte selten übertroffen wurde. Tausende unschuldiger Einwohner verloren ihr Leben durch ein Erschießungskommando oder durch den Strang des Henkers... Massenerschießungen der unschuldigen Bevölkerung, Verschleppung zur Zwangsarbeit und die unterschiedlose Zerstörung öffentlichen und privaten Eigentums nicht nur in Jugoslawien und Griechenland, sondern auch in verschiedenen anderen Ländern, geben Veranlassung, der Behauptung Glauben zu schenken, dass Terror und Einschüchterung die Patentlösung gegen jeden Widerstand gegenüber dem deutschen Willen war. Es ist auch klar, dass dies ein allgemein geübter Brauch und eine Hauptwaffe der deutschen Wehrmacht geworden war.“

Das Bundesverfassungsgericht hat dieses Urteil – bewusst oder unbewusst – ignoriert. 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.

Das Bundesverfassungsgericht behauptet ferner, zwischen „spezifisch nationalsozialistischem Unrecht“ und Kriegshandlungen unterscheiden zu müssen. Das Wort „Kriegsverbrechen“ vermeidet man tunlich. Doch fragt sich der Leser, was denn das Gericht mit der Formel „spezifisch nationalsozialistisches Unrecht“ meint, da dies nicht näher erläutert wird. Aber immerhin findet man den Begriff „rassenideologische Umstände“. Das Gericht scheint zu meinen, wer nur deshalb ermordet wird, weil an ihm oder seinen Angehörigen Rache für militärische Misserfolge geübt oder eine Abschreckungsmaßnahme exekutiert wird, müsse dieses Schicksal klaglos hinnehmen.

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.

Wie bereits in der Sachverhaltsdarstellung geschildert, forderte Keitel als Chef des Oberkommandos der Wehrmacht 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.

In Griechenland begann die Vernichtungspolitik der deutschen Besatzer, deren Ausdruck die zahllosen Massaker an der Zivilbevölkerung sind, zwar erst 1943, dafür aber mit unerbittlicher Härte. Seit 1943 war die Besatzungspolitik in Griechenland immer stärker auch durch eine rassistische Haltung der deutschen Besatzer gegenüber der griechischen Bevölkerung geprägt. Dies wurde in der Sachverhaltsdarstellung bereits beschrieben.

So äußerte sich etwa der deutsche General Karl von Le Suire nach dem von ihm befohlenen Massaker von Kalavryta am 13.12.1943:

„Milde und Mitleid einem Volk gegenüber, das den Großmut des deutschen Reiches laufend mißbraucht und das kommunistische Ideengut (...) in sich aufgenommen hat, sind falsch. (...) Unsere Soldaten müssen gegenüber der griechischen Bevölkerung noch mehr Zurückhaltung zeigen (...) Es gibt keine Freundschaft mit diesem Sauvolk.“ (zit. nach Fleischer, Hagen, Die „Viehmenschen“ und das „Sauvolk“. Feindbilder einer dreifachen Okkupation: der Fall Griechenland, in Benz, Wolfgang u.a. (Hg.), Kultur-Propaganda-Öffentlichkeit. Intentionen deutscher Besatzungspolitik und Reaktionen auf die Okkupation, Berlin 1998, S. 160)

Hitler selber rechnete die Neugriechen seit 1943 nicht länger zu den „tüchtigen Völkern“, sondern sah in ihnen nur noch „Geschmeiß und Gesindel“, das keinen Anteil am klassischen Erbe habe. In den Berichten über Griechenland häuften sich die Analogien zu den verachteten Slawen. Land und Leute galten als „unwahrscheinlich dreckig und verwahrlost“, es herrschten Zustände wie „im tiefsten Polen“, ja sogar „Negerhütten“ wurden ausgemacht. Plötzlich besaßen die Griechen einen „Stoizismus, der an den russischen grenzt“. (zit. nach Fleischer, aaO, S. 161 f.)

Angesichts solcher ideologischer Prägungen ist das Bemühen des Bundesverfassungsgerichts, hier eine scharfe Trennlinie zwischen NS-Unrecht und sonstigen Verstößen gegen das Kriegsvölkerrecht zu ziehen, nicht haltbar. Der Übergang war stets ein fließender. Rassismus ist keine Wissenschaft, sondern eine Wahnidee, die unterschiedliche Ausformungen haben kann und Veränderungen unterworfen ist. Zwar standen die Juden auch in Griechenland generell auf der untersten Stufe gemäß der rassistischen Ideologie des Nationalsozialismus und wurden dementsprechend allein aufgrund dieser Tatsache von Beginn an verfolgt und schließlich vernichtet. Doch auch die übrigen Griechen hatten ihren Platz im Gefüge des Rassenwahns, nur dass sie mit Fortdauern der Besatzung immer weiter nach unten rutschten. Die Folgen sind vorstehend beschrieben. Auch sie waren gegen Ende der Besatzung dem Vernichtungswahn der Nazis mehr und mehr ausgeliefert.

Das Bundesverfassungsgericht bemüht diese Unterscheidung ja auch nicht aus sachlichen Gründen. Es versucht, den Kreis der möglichen individuell Anspruchsberechtigten (rassistisch Verfolgte) klein zu halten und alle anderen Opfer von NS-Verbrechen in die Rubrik Kriegsschäden und damit auf Reparationen zu verweisen, welche die Bundesrepublik ohnehin nicht mehr zu leisten bereit ist.

Die Wertung des OLG Köln in seiner Entscheidung zur Entschädigung von NS-Zwangsarbeit (NJW 99, S. 1555, 1556) ist richtigerweise auch auf den hier zu entscheidenden Fall anzuwenden. Ein Staat, der jedes Recht missachtet und die von ihm zu schützende Zivilbevölkerung niedermetzeln lässt, kann sich nicht auf einen Haftungsausschluss berufen, der ersichtlich zivilen Verkehrsformen im Umgang zwischen Staaten geschuldet ist.

Hätte das Deutsche Reich selber sich gegenüber Ansprüchen der Opfer auf § 7 RBHG berufen, so wäre dies treuwidrig gewesen. Nichts anderes aber kann für den Fall gelten, dass sich der Rechtsnachfolgestaat Bundesrepublik Deutschland diese Haltung zu eigen macht.

Der Haftungsausschluss verstieße auch gegen das Diskriminierungsverbot in Art. 6 Abs. 1 EGV. Soweit der BGH einen Verstoß gegen Art. 7 (6) EGV verneint hat (BGH VersR 1988, S. 1047, 1048), ist diese Rechtsauffassung jedenfalls seit der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs in Sachen Cowan ./ Tresor public (EuGH, Rs C-186/87 – 2.2.1989, Slg. 1989, 195, 216 ff) überholt. Mit Recht wird hieraus allgemein auf die Unvereinbarkeit des § 7 RBHG a.F. mit Art. 6 EGV und damit auf einen Ausschluss einer staatshaftungsrechtlichen Differenzierung nach der Staatsangehörigkeit im Falle von Angehörigen der Mitgliedsstaaten der EG geschlossen (vgl. Münchner Kommentar/Papier 1997, § 839 RdNr. 344).

Dies entspricht auch der Rechtslage in anderen Bereichen, in denen früher eine Gegenseitigkeit gefordert wurde. § 110 ZPO ist hierfür ein Beispiel (vgl. dazu EuGH Rs. C.20/92 – 01.07.1993, Slg. 1993, I, 3777, 3790 ff. – Hubbard ./.. Hamburger; Borg/Schmidt-Parzefall, JZ 1994, 18, 19 ff; Kaum, IPRax 1994, 180, 181 ff.)

Wenn das Bundesverfassungsgericht meint, die Vorschrift finde auf den hier vorliegenden Fall keine Anwendung, so geht dies fehl. Das Diskriminierungsverbot gilt jetzt, auf die Rechtslage 1944 kommt es nicht an. Die Beschwerdeführer machen ihre Ansprüche jetzt geltend, also zu einem Zeitpunkt, in welchem die Vorschriften des EGV längst in Kraft sind.

Selbst wenn die Gerichte, deren Entscheidungen hier angegriffen werden, sich durch die vermeintliche Gesetzeslage in Bezug auf § 7 RBHG a.F. gehindert gesehen hätten, den Bf. Ansprüche zuzuerkennen, so hätten sie diese Vorschrift auf den vorliegenden Fall nicht anwenden dürfen. Der Umstand, dass anderenfalls schweres völkerrechtliches Unrecht folgenlos bliebe und nicht einmal zu einem Schadensersatzanspruch der Hinterbliebenen von Mordtaten führen würde, verstößt in so eklatanter Weise gegen Gerechtigkeitsvorstellungen, dass dies zu einer Nichtbeachtung der Vorschrift führen muss. Wenn es denn in einem Rechtsstaat Spielraum für die Anwendung der „Radbruchschen Formel“ gibt, dann in der hier vorliegenden Fallkonstellation.

„Der Konflikt zwischen der Gerechtigkeit und der Rechtssicherheit dürfte dahin zu lösen sein, daß das positive, durch Satzung und Macht gesicherte Recht auch dann den Vorrang hat, wenn es inhaltlich ungerecht und unzweckmäßig ist, es sei denn, daß der Widerspruch des positiven Gesetzes zur Gerechtigkeit ein so unerträgliches Maß erreicht, daß das Gesetz als unrichtiges Recht der Gerechtigkeit zu weichen hat“ (Radbruch, Rechtsphilosophie, 4. Aufl. 1950, S. 353)

Dieses Maß der Unerträglichkeit wäre im vorliegenden Fall erreicht, blieben die Bf. anderenfalls ohne jeglichen Schadensersatz oder ohne Entschädigung. Die „Radbruchsche Formel“ ist im Hinblick auf die Verbrechen des Nationalsozialismus entwickelt worden. Einer Anwendung auf den hier zu entscheidenden Fall drängt sich geradezu auf. Die Formel ist auch nicht nur ein philosophisches Konstrukt, sie hat bis in die heutige Zeit in der bundesdeutschen Rechtsprechung Anwendung gefunden, so zuletzt hinsichtlich von Tötungsdelikten an der Berliner Mauer (vgl. BGH St NStz 1994, 533).

Der Bundesgerichtshof hat die vorstehenden Aspekte nicht beachtet, sondern hinsichtlich der Anwendbarkeit des § 7 RBHG a.F. die Wertordnung der EMRK unbeachtet gelassen. Er hat zudem gegen Art. 25 GG verstoßen, weil die Schutzvorschriften des Haager Abkommens und der HLKO nicht beachtet wurden, die dem einfachen innerstaatlichen Recht vorgehen.

a.b.f. Parallelität der Anspruchsgrundlagen

Die frühere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts verstärkt die Sichtweise, dass auch ausländischen Opfern nationalsozialistischer Verbrechen, die im Zusammenhang mit Kriegshandlungen stehen, ein Amtshaftungsanspruch zusteht. In seiner Entscheidung vom 13.5.1996 (BVerfGE 94, S. 315, 330 ff.) hatte das Bundesverfassungsgericht den Grundsatz einer Anspruchsparellität von völkerrechtlichen Ansprüchen des Heimatstaates und individuellen Ansprüchen aus dem nationalen Recht des verletzenden Staates entwickelt. Das Bundesverfassungsgericht zweifelte seinerzeit ausdrücklich die Sichtweise an, dass Ansprüche aus Kriegshandlungen nur von Staat zu Staat geltend gemacht werden können. Ein solcher Grundsatz könnte, so er denn bestünde, allenfalls völkerrechtliche Ansprüche betreffen.

Es sei aber, so das Bundesverfassungsgericht, allgemeine Auffassung, dass das Bundesentschädigungsgesetz (BEG) individuelle Ansprüche des Verletzten gewähre, und zwar auch dann, wenn diese Ansprüche an Tatbestände anknüpfen, die mit Kriegsgeschehen zusammenhängen. Diese Anspruchsparellität gelte aber erst recht, wenn der Ausgleichsanspruch nicht aus einem Sonderrecht für Kriegsfolgen oder Verfolgungsschäden, sondern aus einem allgemeinen öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch abgeleitet werde. Stehe ein Erstattungsanspruch außerhalb des Wiedergutmachungsrechts, so stünde er in keinerlei spezifischem Zusammenhang mit der Regelung von Kriegsfolgen. Folglich würde eine völkerrechtliche Ausschlussnorm noch weniger greifen als bei Ansprüchen nach dem BEG.

Diese Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, so wäre die zutreffende Schlussfolgerung, müsste auch für die Regelung des § 839 BGB i.V.m. Art. 131 WRV gelten. Die Vorschriften über die Amtshaftung stehen in keinem Zusammenhang mit der Regelung von Kriegsfolgen, sie gelten für jede Amtspflichtverletzung. Auch wenn es bei der Amtshaftung um Schadensersatz geht, so unterfällt diese doch dem Oberbegriff „öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch“, unter welchen auch andere Anspruchsgrundlagen aus „Aufopferung“ oder „enteignungsgleichem Eingriff“ zu subsumieren wären.

Dieser früheren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist ausdrücklich zuzustimmen. Sie wurde vom Bundesgerichtshof nicht beachtet. Der BGH erkennt zwar *expressis verbis* in seiner Urteilsbegründung unter Bezugnahme auf das vorstehende Bundesverfassungsgerichtsurteil an, dass für individuelle „zivilrechtliche“ Ersatzansprüche aus nationalem Recht Raum sei. Er zieht daraus aber keine Konsequenzen für seine weitere Argumentation. Die Begründung des Bundesverfassungsgerichts, warum eine Parallelität staatlicher/völkerrechtlicher und individueller/nationaler Anspruchsgrundlagen gesehen wird, wurde vom BGH geradezu ins Gegenteil verkehrt.

Das Bundesverfassungsgericht hatte argumentiert, dass der Grundsatz der Anspruchsparallelität erst recht gelte, wenn die Anspruchsnorm nicht in dem spezifischen Zusammenhang der Regelung von Kriegsfolgen stehe. Wenn der BGH seinerseits argumentiert, dass im Krieg die im Frieden geltende Rechtsordnung suspendiert sei, weshalb eine Haftung für individuelle Kriegsverbrechen nur zwischen den kriegführenden Staaten in Frage komme (Anlage 25, S. 25 ff.), dann könnte es konsequenterweise keine individuellen Ansprüche der Geschädigten geben. Der BGH verneint dann ja auch alle weiteren denkbaren Anspruchsgrundlagen.

Mit dieser Argumentation konterkarierte der BGH den Grundsatz der Anspruchsparallelität, in dem er schlicht das Bestehen von Ansprüchen für genau diejenige Fallkonstellation leugnet, für welche das Bundesverfassungsgericht diesen Rechtsgedanken ursprünglich entwickelt hatte.

Das Bundesverfassungsgericht hat mit seiner Entscheidung im streitgegenständlichen Fall offenbar seine frühere Rechtsauffassung fallen gelassen, ohne dies auch nur im Ansatz zu erläutern. Es hat für einen Fall, der genau den in der Entscheidung vom 13.5.1996 entwickelten Vorgaben entsprach, ohne erkennbaren Anlass den Grundsatz der Anspruchsparallelität wieder aufgegeben. Eine Fallkonstellation, in welcher für Ansprüche aus nationalem Recht parallel zu zwischenstaatlichen Ausgleichsansprüchen noch Raum bliebe, ist kaum noch denkbar.

Auch insoweit wird deutlich, dass weder der Bundesgerichtshof noch das Bundesverfassungsgericht in den angegriffenen Entscheidungen widerspruchsfrei argumentiert haben. Sie haben auch insoweit sachfremde Erwägungen angestellt, um die Rechte der Beschwerdeführer aus Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls zur EMRK außer Acht lassen zu können.

a.c. Anspruch aus enteignungsgleichem Eingriff

Die Bf. haben mit ihrer Klage hilfsweise Ansprüche auf Entschädigung geltend gemacht. Diese bestünden auch dann, wenn Schadensersatzansprüche entgegen der vorstehenden Wertung nicht durchgreifen würden. Auch insoweit haben die Gerichte in den angegriffenen Entscheidungen in rechtswidriger Weise in die Menschenrechte der Bf. aus Art. 1 des ersten Zusatzprotokolls eingegriffen, indem sie ihnen das Bestehen von Ansprüchen aus einem enteignungsgleichen Eingriff abgesprochen haben.

Ansprüche aus enteignungsgleichem Eingriff können neben Amtshaftungsansprüchen geltend gemacht werden, es besteht Anspruchskonkurrenz (BGH NJW 1997, 3432, 3433). Die Rechtsfolge ist kein voller Schadensersatz, sondern angemessene Entschädigung. Diese ist zu leisten, wenn eine rechtswidrige hoheitliche Maßnahme unmittelbare Auswirkung auf das Eigentum des Betroffenen hat. Der Anspruch hat keine gesetzliche Grundlage, ist aber gewohnheitsrecht-

lich anerkannt und wird aus dem allgemeinen Aufopferungsgrundsatz der §§ 74, 75 ALR abgeleitet (vgl. Tremml/Karger, Der Amtshaftungsprozess, 1998, RdNr. 333, 340 ff.).

Die Zerstörung des elterlichen Hauses der Bf. mit sämtlichem darin befindlichen Eigentum im Zuge des Massakers vom 10.6.1944 in Distomo stellte einen enteignungsgleichen Eingriff des Deutschen Reichs in Gestalt der Angehörigen der 4. SS-Panzer Grenadier-Division dar. Durch die hoheitliche „Sühnemaßnahme“, die aufgrund der Verletzung der Schutzvorschriften der HLKO rechtswidrig war, wurde unmittelbar in das Eigentum der Eltern der Bf. eingegriffen. Der enteignungsgleiche Eingriff wurde gegenüber den Eltern der Bf. begangen, durch deren nachfolgende Tötung gingen die hieraus resultierenden Entschädigungsansprüche im Wege der Erbfolge auf die Bf. über. Die Entschädigungsansprüche entstanden zunächst gegenüber dem Deutschen Reich, die Bundesrepublik Deutschland haftet für diese Ansprüche als Rechtsnachfolgerin.

Der Bundesgerichtshof behauptet in seiner angegriffenen Entscheidung hingegen, aus damaliger Sicht der Rechtsprechung wäre für die Heranziehung des Aufopferungsgedankens schon deshalb kein Raum gewesen, weil schuldhaft rechtswidrige hoheitliche Maßnahmen nach damaliger Ansicht lediglich einen Amtshaftungsanspruch hätten auslösen können. Jedenfalls sei der Aufopferungsgedanke auf Maßnahmen der Verwaltung eingeengt, Kriegsschäden seien ausgeklammert gewesen (Anlage 25, S. 30-32).

Diese Auffassung ist falsch. Die Bundesrepublik Deutschland haftet den Bf. auch für den rechtswidrigen schuldhaften Eingriff in das Eigentum der Eltern.

Bereits das Reichsgericht hatte die ursprüngliche Beschränkung der Entschädigungspflicht auf rechtmäßige hoheitliche Eingriffe revidiert (vgl. RGZ 140, 276-Urteil v. 11.4.33) und ausdrücklich auf Fälle rechtswidrigen Handelns erweitert. Der BGH nahm dann (ausdrücklich) eine Anwendung auch auf Fälle schuldhaften Verhaltens vor (vgl. BGH Z 7, S. 296 und BGH Z 13, S. 88). Das Sonderopfer des Geschädigten wurde als gleich angesehen. Dem Geschädigten wurde mit dem Argument „erst Recht“ eine Entschädigung zuerkannt, wenn das Sonderopfer in rechtswidriger Weise erfolgte. Dieser „erst Recht“-Schluss wurde auch für die Fälle des schuldhaften Verhaltens angenommen. (vgl. Maunz-Dürig-Papier, Grundgesetz-Kommentar zu Art. 14, RdNr. 683, 684.)

Auf den hier zu entscheidenden Fall ist das Recht im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung anzuwenden. Es gibt keinen Grund, die Bf. von der Fortentwicklung eines quasi gewohnheitsrechtlichen Instituts auszunehmen. Auch der Bundesgerichtshof hat seine Rechtsprechung anhand von Fällen entwickelt, die jeweils mehrere Jahre zurücklagen. Dies zeigt, dass die Rechtsprechung einem ständigen Fluss unterlag, so dass ein Ausnehmen länger zurück liegender Fälle von dem späteren Stand der Rechtsprechung nicht angezeigt ist.

Zudem hat der Bundesgerichtshof auch zutreffende Ausführungen dazu gemacht, dass bereits das Reichsgericht den schuldhaften rechtswidrigen Eingriff als entschädigungspflichtig nach den Grundsätzen über den enteignungsgleichen Eingriff angesehen habe, wenn dies auch nicht explizit ausgeführt wurde (vgl. BGHZ 13, S. 89, 94). Das Reichsgericht hat in mehreren Fällen der insoweit gleich zu behandelnden Aufopferung die Frage des Verschuldens offen gelassen und dieser keine Bedeutung beigemessen. Wäre es hingegen der Auffassung gewesen, Verschulden schließe Aufopferungsansprüche aus, so hätte es die Verschuldensfrage prüfen müssen (vgl. BGZ 13, 94 m.w.N.)

Die Behauptung des BGH, eine Entschädigung für Kriegsschäden sei von der Entschädigungspflicht ausgeklammert, ist unzutreffend. Insoweit gelten die zur Frage des Amtshaftungsanspruchs gemachten Ausführungen auch hier. Dies mag zwar historisch einmal so gewesen sein. In der Darstellung Ossenbühls (Staatshaftungsrecht, 5. Aufl, 1998, S. 126 ff) wird aus einer preußischen Kabinettsordre vom 10.7.1828, wonach Klagen wegen Kriegsbeschädigungen nicht zugelassen werden sollten, hergeleitet, dass dies seither so geblieben sein soll. Diese Argumentation ist alles andere als überzeugend.

Einen Ausschlussgrund „Krieg“ gibt es für das Rechtsinstitut „Enteignungsgleicher Eingriff“ ebensowenig wie für den Amtshaftungsanspruch. Dies gilt um so mehr für die Situation einer militärischen Besatzung. Insoweit wird auf die diesbezüglichen Ausführungen verwiesen.

Den Bf. steht ein Entschädigungsanspruch aus enteignungsgleichem Eingriff zu. Die willkürliche Verweigerung eines solchen ohne sachlichen Grund stellt eine Menschenrechtsverletzung dar, da Art. 1 des 1. Zusatzabkommens zur EMRK verletzt wird. Einen sachlichen Grund für den Ausschluss des Entschädigungsanspruchs gibt es nicht, wie sich aus vorstehenden Ausführungen ergibt.

a.d. Anspruch aus Aufopferung

Ein Entschädigungsanspruch steht den Bf. auch unter dem Gesichtspunkt der Aufopferung zu. Auch diesen haben die Gerichte den Bf. in den angegriffenen Entscheidungen unter Verletzung von Art. 1 des 1. Zusatzabkommens zur EMRK aberkannt.

Auch Ansprüche aus Aufopferung können selbständig neben Amtshaftungsansprüchen geltend gemacht werden (vgl. Tremml/Karger, aaO. RdNr. 394). Anspruchsvoraussetzung ist ein hoheitlicher Eingriff, der Rechtsgüter wie Leben, Gesundheit, körperliche Unversehrtheit und Freiheit unmittelbar beeinträchtigt und dadurch dem einzelnen ein Sonderopfer abverlangt. Das Sonderopfer wird durch die Rechtswidrigkeit einer Maßnahme indiziert. (vgl. Tremml/Karger aaO RdNr. 381 ff).

Die rechtswidrige hoheitliche Maßnahme war die Tötung der Eltern der Bf. am 10.6.1944. Somit sind die Bf. als deren Erben zu entschädigen.

Das Oberlandesgericht Köln vertritt in dem angegriffenen Urteil (Anlage 18, S. 19) die Auffassung, es handele sich nicht um Einzelmaßnahmen der Staatsverwaltung und spricht von kriegsrischen Auseinandersetzungen, die von der Entschädigungspflicht generell ausgenommen werden sollten. Überdies fehle es an der Intention ein besonderes Opfer im Interesse der Allgemeinheit aufzuerlegen.

Diese Auffassung ist rechtlich nicht haltbar. Wie schon an anderer Stelle verwechselt das Gericht ein Massaker während einer militärischen Besetzung mit normalem Kriegsgeschehen. Die Eltern der Bf. sind nicht gestorben, weil sie versehentlich von einem Querschläger in einem militärischen Gefecht getroffen wurden. Sie wurden Opfer eines kalkulierten Mordes an der Bevölkerung der Ortschaft Distomo. Die Kugeln, welche die Eltern trafen, waren für sie bestimmt. Die Morde waren Einzelmaßnahmen im Rahmen eines Massakers. Das besondere Opfer ergibt sich hier schon aus der Rechtswidrigkeit der Tat. Zudem wurden die Eltern der Bf. Opfer einer „Sühnemaßnahme“, welche gerade ihrem Charakter nach der Zivilbevölkerung ein besonderes Opfer auferlegen will, nämlich den Tod, sei es aus Rache oder zur Abschreckung. Ein größeres Opfer kann es eigentlich nicht geben. Dem Oberlandesgericht aber scheint der Zynismus der eigenen Argumentation noch nicht einmal aufgefallen zu sein.

Den Bf. steht auch ein Anspruch aus Aufopferung zu. Die willkürliche Verweigerung eines solchen durch die angegriffenen Entscheidungen stellt eine Verletzung der Menschenrechte der Bf. 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 Besetzung keinen Ausschlussgrund für die Anwendung des Rechtsgedankens der Aufopferung darstellen.

a.e. Einwendungen gegenüber Ansprüchen der Bf.

Die Beschwerdegegnerin hat verschiedene Einwendungen gegenüber den Rechtsansprüchen der Beschwerdeführer erhoben, die allesamt unbeachtlich sind. Überwiegend haben die Gerichte in den hier angegriffenen Entscheidungen diese Einwendungen bereits verworfen. Dennoch sollen sie höchst vorsorglich erwähnt werden.

a.e.a. Fehlende Fälligkeit durch das Moratorium des LSA

Art. 5 Abs. 2 des Abkommens über deutsche Auslandsschulden vom 27.2.1953 (BGBl. II 1953, 336, also des Londoner Schuldenabkommens) steht den Ansprüchen der Bf. nicht entgegen. Dies hat auch der Bundesgerichtshof richtig gesehen (Anlage 25, S. 13 ff.)

Durch Art. 5 Abs. 2 LSA, welches auch für Griechenland Geltung erlangt hat (vgl. Bekanntmachung v. 4.7.1956, BGBl. II S. 864) wurde „eine Prüfung der aus dem Zweiten Weltkrieg herührenden Forderungen von Staaten, die sich mit Deutschland im Kriegszustand befanden oder deren Gebiet von Deutschland besetzt war, und von Staatsangehörigen dieser Staaten gegen das Reich und im Auftrage des Reichs handelnde Stellen oder Personen...bis zur endgültigen Regelung der Reparationsfrage zurückgestellt“. Diese Vorschrift wurde in ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs als Moratorium angesehen, die genannten Forderungen galten als vorläufig gestundet (Anlage 25, S. 14 m.w.N.)

Das Londoner Schuldenabkommen ist aber durch die abschließende Regelung in Bezug auf Deutschland („Zwei-plus-Vier-Vertrag“ vom 12.9.1990, BGBl. II S. 1318; in Kraft seit 15.3.1991, BGBl. II S. 585) gegenstandslos geworden. Der Bundesgerichtshof hat sich diesbezüglich der obergerichtlichen Rechtsprechung und der in diesem Punkt einhelligen Fachliteratur angeschlossen (S. 15 des Urteils m. w. N.) Der „Zwei-plus-Vier-Vertrag“ hatte das Ziel, eine abschließende Regelung in Bezug auf Deutschland herbeizuführen. Die Bundesregierung hat stets erklärt, dass für sie „die Reparationsfrage obsolet“ geworden sei und dass sie in diesem Verständnis den „Zwei-plus-Vier-Vertrag“ abgeschlossen habe (BT-Drucks. 13/8840 S. 2). Damit ist das Moratorium des Londoner Schuldenabkommens als beendet anzusehen.

a.e.b. Vertraglicher Ausschluss durch den „Zwei-plus-Vier-Vertrag“

Der Behauptung der Beschwerdegegnerin im Prozess, der „Zwei-plus-Vier-Vertrag“ schließe sämtliche unter Art. 5 Abs. 2 LSA fallenden Individualansprüche aus, fehlt im Hinblick auf die Bf. jegliche Grundlage. Die Vertragsparteien konnten keinen Vertrag zu Lasten Dritter schließen, etwas derartiges ist nicht nur dem Zivilrecht, sondern auch dem Völkerrecht gänzlich fremd. Griechenland war selber nicht Vertragspartei, so dass ein ausdrücklicher Verzicht gar nicht erklärt werden konnte und dementsprechend auch nicht erklärt wurde. Auch im Nachhinein erklärte Griechenland keineswegs einen Verzicht auf individuelle Ansprüche seiner Staatsangehörigen.

Die Bemühungen des Landgerichts Bonn (Anlage 15, S. 14 ff.) in seiner hier angegriffenen Entscheidung, dennoch eine abschließende Regelung auch hinsichtlich von Individualansprüchen der Bf. herzuleiten, sind vergeblich. Die Vorstellung, die Verhandlungen der sechs beteiligten Staaten hätten auch nicht beteiligte Staaten ohne deren ausdrückliche Mitwirkung oder Zustimmung binden können, geht fehl. Auch der Umstand, dass die Verhandlungen zum

„Zwei-plus-Vier-Vertrag“ vor den Augen der Weltöffentlichkeit geführt wurden, ändert nichts daran, dass dies für die Ansprüche griechischer Bürger ohne Auswirkung bleiben musste. Ohne einen ausdrücklichen Verzicht des griechischen Staates, den es definitiv nicht gegeben hat, blieben sämtliche Ansprüche griechischer Staatsangehöriger bestehen. Wunschvorstellungen der Bundesregierung können bei der rechtlichen Wertung des Geschehens keine Berücksichtigung finden.

a.e.c. Ausschluss durch das AKG

Auch das Gesetz zur allgemeinen Regelung durch den Krieg und den Zusammenbruch des Deutschen Reiches entstandener Schäden (Allgemeines Kriegsfolgengesetz – AKG) vom 5.11.1957 (BGBl. I S. 1747) steht den Ansprüchen der Bf. nicht entgegen. Dieses ordnete zwar das Erlöschen bestimmter Ansprüche u.a. gegen das Deutsche Reich an, sprach jedoch gleichzeitig aus, dass das Londoner Schuldenabkommen durch dieses Gesetz nicht berührt wird (§ 101 AKG). Folglich werden Ansprüche, die dem Londoner Schuldenabkommen unterliegen, vom Allgemeinen Kriegsfolgengesetz nicht erfasst (angegriffenes Urteil des BGH, Anlage 25, S. 16,17 m.w.N.)

a.e.d. Ausschluss durch den Deutsch-Griechischen Vertrag

Ansprüche der Bf. werden auch nicht durch den „Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und dem Königreich Griechenland über Leistungen zugunsten griechischer Staatsangehöriger, die von nationalsozialistischen Verfolgungsmaßnahmen betroffen worden sind“ vom 18.03.1961 (BGBl. II 1961, 1597) ausgeschlossen.

Anlage 36: Deutsch-Griechischer Vertrag

Aufgrund dieses Vertrages zahlte die Bundesrepublik Deutschland an Griechenland 115 Mio. DM. Der Vertrag regelt jedoch nur die Folgen nationalsozialistischer Verfolgungsmaßnahmen aus Gründen der Rasse, des Glaubens oder der Weltanschauung. Hierunter wurden von der Bundesrepublik Deutschland und von Griechenland nicht die Opfer von Massakern, also sogenannter „Sühnemaßnahmen“, verstanden. Der Vertrag diene vornehmlich dazu, den griechischen Juden eine Entschädigung zukommen zu lassen, was auch tatsächlich geschah.

Von der in Art. III dieses Vertrages enthaltenen Erledigungsklausel waren ausdrücklich „etwai-ge gesetzliche Ansprüche griechischer Staatsangehöriger“ gegen die Bundesrepublik Deutschland ausgenommen. Eine abschließende Regelung enthält der Vertrag also gerade nicht.

a.e.f. Verwirkung

Die Ansprüche der Bf. sind auch nicht durch schlichten Zeitablauf erloschen, wie die Beschwerdegegnerin im Verfahren vortragen ließ (Schriftsatz vom 29.4.98 – Verfahren vor dem OLG Köln, S. 7).

Wenn die Bundesregierung auf „Verwirkung“ hinaus will, dann fehlen hier sowohl Zeit- wie auch Umstandsmoment. Es kann dahinstehen, ob die Bundesrepublik Deutschland und Griechenland Jahrzehnte tatsächlich vertrauensvoll und eng zusammengearbeitet haben. Eine solche Zusammenarbeit kann jedenfalls nicht dazu geführt haben, dass Ansprüche verwirkt sein sollen, die über Jahrzehnte gestundet waren. Diese Vorstellung der Bundesregierung ist nicht schützenswert, im Gegenteil.

Nicht die Bundesrepublik durfte darauf vertrauen, dass Ansprüche nicht mehr geltend gemacht werden. Griechenland durfte darauf vertrauen, dass die ausstehenden Schulden beglichen werden. Ansprüche, die dem LSA unterfielen, sind frühestens seit Inkrafttreten des „Zwei-plus-Vier-Vertrages“ fällig. Ein ehrbarer Schuldner hätte sich für die – den Wiederaufbau sowie das ökonomische und politische Erstarcken ermöglichende - jahrzehntelange Stundung bedankt und den Gläubigern umgehend einen Vorschlag zur Regulierung unterbreitet. Nicht so die Bundesrepublik Deutschland, die sich stattdessen mit allen Mitteln vor der Begleichung ihrer Schulden zu drücken versucht.

Es steht fest, dass das Moratorium des § 5 Abs. 2 LSA seit dem Inkrafttreten des „Zwei-plus-Vier-Vertrages“ beendet ist, Individualansprüche betroffener Bürger sind seither fällig. Die Bf. können ihre Ansprüche daher auch gerichtlich geltend machen. Rechtlich relevante Einwendungen sonstiger Art bestehen nicht.

a.e.g. Rechtfertigungsgründe

Die angegriffenen Entscheidungen greifen, wie festgestellt, in die Menschenrechte der Bf. aus Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls zur EMRK ein. Die Rechtfertigung eines solchen Eingriffs kommt nicht in Betracht. Eine Menschenrechtsverletzung liegt daher vor.

Als Inhalts- und Schrankenbestimmung käme im vorliegenden Fall Art. 1 Abs. 2 des 1. Zusatzprotokolls zur EMRK in Betracht. Danach wird das Recht des Staates nicht beeinträchtigt, diejenigen Gesetze anzuwenden, die er für die Regelung oder Benutzung des Eigentums im Einklang mit dem Allgemeininteresse für erforderlich hält. Gegenüber keinem der hier bestehenden Ansprüche der Bf. aus Art. 3 Haager Abkommen, § 839 BGB i.V.m. Art. 131 WRV, aus

enteignungsgleichem Eingriff oder aus Aufopferung liegen gesetzliche Bestimmungen vor, durch welche die Ansprüche der Bf. eine Einschränkung hätten erfahren können.

Gegenüber Ansprüchen aus Art. 3 Haager Abkommen gibt es keine gesetzliche Bestimmung, die eine Anwendung der Vorschrift durch Individuen ausschließt bzw. die Geltendmachung ausschließlich Staaten vorbehält. Eine solche Regelung wäre auch nicht mit Art. 25 GG vereinbar, durch den der Vorrang des Völkergewohnheitsrechts vor einfachem staatlichen Recht festgeschrieben worden ist. Dieser Vorrang muss um so mehr für die Rechtsfindung der Gerichte gelten. In den angegriffenen Entscheidungen ist dieser Vorrang missachtet worden.

Gegenüber Ansprüchen aus Amtshaftung fehlt es an einer gesetzlichen Einschränkung dergestalt, dass ihre Anwendung auf Schäden, die im Krieg oder im Zusammenhang mit einer militärischen Besatzung entstehen, ausgeschlossen oder eingeschränkt ist. Gerichte können ihrerseits nicht an die Stelle des Gesetzgebers treten und Einschränkungen von Haftungsregelungen nach eigenem Ermessen vornehmen bzw. suspendieren. Dies aber hat der Bundesgerichtshof in der angegriffenen Entscheidung getan, indem er entgegen dem Gesetzeswortlaut einen Ausschlussgrund „Krieg“ postuliert hat.

Dabei wäre noch nicht einmal der Gesetzgeber zur ersatzlosen Streichung bereits fälliger Ansprüche aus Amtshaftung berechtigt gewesen (vgl. Pagendarm RzW 1958, 41 (43); BGHZ 6, 208, (214); BVerfGE 3, 58(154)). Wenn dies noch nicht einmal der Gesetzgeber darf, dann dürfen die Gerichte dies erst Recht nicht.

Ansprüche aus enteignungsgleichem Eingriff oder Aufopferung enthalten keine gesetzliche Beschränkung, die ihre Anwendbarkeit auf Fälle von Krieg oder Besatzung ausschließt oder einschränkt.

Im übrigen bewirken die angegriffenen Entscheidungen nicht nur eine Regelung der Benutzung, sondern Sie haben eine faktische Enteignung zur Folge, weil den Bf. ihre Ansprüche gänzlich entzogen werden. Dies ist unter keinen Umständen zulässig.

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

Die angegriffenen Entscheidungen verletzen die Menschenrechte der Bf. aus Art. 14 EMRK i.V.m. Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls

b.a. Diskriminierung griechischer Staatsangehöriger

Die Bf. wurden durch die angegriffenen Entscheidungen in ihren Menschenrechten aus Art. 14 EMRK insoweit verletzt, als Ihnen Amtshaftungsansprüche mit dem Argument aberkannt wurden, dass § 7 RBHG a.F. diesen entgegenstünde. Wir haben zwar dargelegt, dass die Vorschrift aus verschiedenen Gründen ohnehin nicht zur Anwendung kommen kann. Höchst vorsorglich und für den Fall, dass der Gerichtshof sich der hier angegriffenen Auslegung der deutschen Gerichte anschließen sollte, wird jedoch geltend gemacht, dass eine solche Auslegung dieser Vorschrift auch unter dem Gesichtspunkt von Art. 14 EMRK konventionswidrig wäre.

Die Norm des § 7 RBHG a. F. unterscheidet zwischen Deutschen einerseits und Bürgern anderer Staaten andererseits, die jeweils nur unter eingeschränkten Voraussetzungen Schadensersatz beanspruchen können. Eine Ungleichbehandlung liegt somit generell vor. Ob aufgrunddessen die Norm selber auch eine willkürliche Ungleichbehandlung enthält, kann dahinstehen. Willkürlich ist jedenfalls ihre Anwendung auf den vorliegenden Fall, denn die Gewährung von eigentumsähnlichen Rechten hinge ausschließlich vom Kriterium der Staatsangehörigkeit ab.

In dem Erfordernis einer gegenseitigen Verbürgung der Ansprüche liegt jedenfalls im vorliegenden Fall eine unzulässige willkürliche Ungleichbehandlung der Beschwerdeführer gegenüber deutschen Bürgern sowie Bürgern dritter Staaten, in denen die Gegenseitigkeit bereits im Jahr 1944 verbürgt war. Wäre am 10. Juni 1944 in Distomo ein deutscher Staatsangehöriger von den Soldaten der SS ermordet worden, so hätten dessen Erben selbst nach den restriktiven Vorgaben des Bundesgerichtshofs und des Bundesverfassungsgerichts Schadensersatzansprüche unter dem Gesichtspunkt der Amtshaftung zugestanden. Damit wären die Erben eines deutschen Staatsangehörigen ohne Grund besser gestellt worden als griechische Staatsangehörige.

Normzweck des § 7 RBHG a.F. war die Verbesserung des Schutzes deutscher Bürger im Ausland. Dieser konnte durch die Anwendung der Norm auf Fälle wie den hier zu entscheidenden nicht erreicht werden. Kein deutscher Bürger wurde im Jahr 1944 vor amtspflichtswidrigem Verhalten anderer Staaten geschützt, indem ausländischen Bürgern Ansprüche gegen den deutschen Staat vorenthalten wurden. Dies galt jedenfalls für derartige Fälle von Völkerrechtsverbrechen, welche dem hier zu beurteilendem Anspruch zugrunde liegen.

Die Vorschrift des § 7 RBHG a.F. wurde nicht für Konstellationen geschaffen, in denen ein ganzes Staatswesen - das Deutsche Reich der Jahre 1933-1945 – zu einem verbrecherischen Unternehmen geworden war. Der nationalsozialistische Staat beging Verbrechen, die jenseits des bis dahin Vorstellbaren lagen. An derartige Konstellationen konnte der Gesetzgeber bei Verabschiedung des § 7 RBHG a.F. nicht gedacht haben.

Selbst wenn auch in dieser Konstellation vom Normzweck her noch eine Ungleichbehandlung intendiert gewesen wäre, so wäre diese unbeachtlich. Beachtlich wären nur Unterscheidungsgründe, die mit der Wertordnung der EMRK in Einklang stehen. Dies ist hier ersichtlich nicht

der Fall. Der Ausschluss von Opfern eines Völkerrechtsverbrechens aus dem Anwendungsbereich einer Haftungsnorm ist nicht von der EMRK gedeckt. Es läge auch ein Verstoß gegen Art. 25 GG vor, wonach die allgemeinen Regeln des Völkerrechts Bestandteil des Bundesrechts sind. Da Art. 3 des Haager Abkommens ausdrücklich Schadensersatz für Verstöße gegen Vorschriften der HLKO vorsieht, ist der deutsche Gesetzgeber nicht berechtigt, sein nationales Recht im Gegensatz zu dieser Vorschrift zu gestalten. Dies gilt um so mehr für die konkrete Auslegung der Vorschrift durch die deutschen Gerichte.

Die Unterscheidung zwischen deutschen und ausländischen Staatsangehörigen ist somit auch dann willkürlich und damit verfassungswidrig, wenn der Heimatstaat der Opfer solche Ansprüche im Tatzeitpunkt deutschen Staatsangehörigen nicht gewährt haben sollte.

Somit liegt in der Rechtsanwendung, welche den angegriffenen Entscheidungen zugrunde liegt, ein Verstoß gegen Art. 14 EMRK i.V. m. Art. 1 des Zusatzprotokolls.

b.b. Ausschluss der Opfer von Krieg und militärischer Besatzung

Die angegriffenen Entscheidungen verstoßen auch 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 Bf. gegenüber anderen Gruppen von Opfern nationalsozialistischer Verbrechen darstellt.

In den angegriffenen Urteilen werden den Bf. Schadensersatz- und Entschädigungsansprüche aberkannt, indem sämtlichen Opfern staatlichen Handelns im Krieg und während einer militärischen Besatzung generell jeglicher individuelle Rechtsanspruch verweigert wird. Anderen Opfergruppen hingegen hat die Bundesrepublik Deutschland seit ihrem Bestehen Schadensersatz- oder Entschädigungsansprüche zuerkannt. Hierin liegt eine willkürliche Ungleichbehandlung.

So erhalten Verfolgte im Sinne von § 1 Abs. 1 BEG Entschädigung nach diesem Gesetz. § 1 Abs. 1 BEG lautet:

„Opfer der nationalsozialistischen Verfolgung ist, wer aus Gründen politischer Gegnerschaft gegen den Nationalsozialismus oder aus Gründen der Rasse, des Glaubens oder der Weltanschauung durch nationalsozialistische Gewaltmaßnahmen verfolgt worden ist und hierdurch Schaden an Leben, Körper, Gesundheit, Freiheit, Eigentum, Vermögen, in seinem beruflichen oder in seinem wirtschaftlichen Fortkommen erlitten hat (Verfolgter).“

Gemäß § 3 BEG hat der Verfolgte Anspruch auf Entschädigung. Nach § 1 Abs. 3 stehen Hinterbliebene eines Verfolgten, der getötet wurde, den Verfolgten gleich. Anspruchsberechtigt

waren nach § 4 BEG aber vornehmlich deutsche Staatsangehörige. Nach § 4 musste der Verfolgte seinen Wohnsitz am 31.12.1952 in der Bundesrepublik Deutschland gehabt haben. Ausländische NS-Opfer gingen daher weitgehend leer aus.

Nach dieser Regelung wäre ein Anspruch für die Beschwerdeführer nicht gegeben. Insgesamt wurden aufgrund der Regelungen des BEG bis zum Jahr 2002 Entschädigungsleistungen von ca. € 43 Miard. erbracht.

Anlage 37 : Statistik bundesdeutscher Entschädigungsleistungen
 Anlage 6 (1) zu der Broschüre
 Entschädigung von NS-Unrecht, Regelungen zur Wiedergutmachung
 Ausg. 2003, hrsg. vom Bundesministerium der Finanzen

Weitere Entschädigungsregelungen zwischenstaatlicher Art wurden zwischen der Bundesrepublik Deutschland und mehreren westeuropäischen Staaten getroffen (sog. Globalabkommen), durch die auch einige ausländische Opfer nationalsozialistischer Verfolgung entschädigt wurden. Zu diesem Kreis zählten dem Wortlaut und der Intention nach allerdings in keinem Fall Opfer von Kriegs- und Besatzungsverbrechen. Die Verträge ähneln weitgehend dem Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Griechenland aus dem Jahre 1961 (Anlage 36). Die Gesamtleistungen betragen im Rahmen der Globalabkommen 972 Mio DM. (Anlage 37, hier: Anlage 9-Globalabkommen Wiedergutmachung)

Auch aufgrund der entsprechenden Abkommen erfolgte keine Entschädigung der Beschwerdeführer, da sie nicht als Verfolgte im Sinne dieses Abkommens angesehen wurden.

Ferner wurde in jüngster Zeit für solche NS-Opfer, die während der nationalsozialistischen Herrschaft Zwangsarbeit leisten mußten, von der Beschwerdegegnerin eine gesonderte Regelung in Form des Gesetzes zur Errichtung einer Stiftung „Erinnerung, Verantwortung und Zukunft“ geschaffen. Diese trat am 12.8.2000 in Kraft. Vorgesehen waren Zahlungen an ehemalige NS-Zwangsarbeiter von insgesamt € 4,14 Mrd. Diese Zahlungen sind nach jüngsten Berichten der Bundesregierung auch vollständig abgewickelt.

Diese Zahlungen kamen den Beschwerdeführern ebenfalls nicht zugute. Selbiges gilt für alle weiteren Entschädigungszahlungen an NS-Opfer, welche die Bundesrepublik Deutschland bis zum heutigen Tag erbracht hat.

Aus der vorstehenden Anlage (37) über die gesamten Entschädigungsleistungen ergibt sich, dass bis zum Jahr 2002 von der Bundesrepublik Deutschland Entschädigungsleistungen von insgesamt ca. € 60 Miard. erfolgt sind. Diese Zahl ist bis heute noch um einige Milliarden angestiegen.

Die Bundesrepublik Deutschland hat also für einige Opfer und Verfolgte des Nationalsozialismus Entschädigungsregelungen geschaffen. Diese betrafen und betreffen aber immer nur einen Ausschnitt von Betroffenen. Die unterschiedlichen Regelungen basieren jeweils darauf, dass die Bundesrepublik Deutschland verbal grundsätzlich eine Verantwortung gegenüber Opfern des Nationalsozialismus anerkannt hat. In der Präambel des Stiftungsgesetzes heißt es:

„...bekennt sich der Deutsche Bundestag zur politischen und moralischen Verantwortung für die Opfer des Nationalsozialismus.“

Eine generelle Entschädigungspflicht gegenüber allen Opfern des Nationalsozialismus hat die Beschwerdegegnerin allerdings niemals anerkannt. Bis heute sind deshalb die meisten NS-Opfer, so u.a. die Opfer von NS-Kriegsverbrechen, ohne jede Entschädigungsleistung geblieben.

Ein menschenrechtskonformes Unterscheidungskriterium zwischen den Opfergruppen, welchen eine Entschädigung zugesprochen wurde und den Opfern von sogenannten „Sühnemaßnahmen“, die keine Entschädigung erhalten haben, gibt es nicht. Die staatlich organisierte Ermordung einer Gruppe von Menschen, die sich zufällig zur falschen Zeit am falschen Ort befunden haben – wie im Fall der Eltern der Bf. - wiegt ebenso schwer wie die Ermordung eines Menschen, der dieses Schicksal aufgrund seiner Gegnerschaft zum Nationalsozialismus oder aufgrund rassistischer Verfolgung erlitten hat.

Das Bundesverfassungsgericht hat hierzu erklärt:

„Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass es dem Gesetzgeber im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 GG auch nicht verwehrt ist, zwischen einem allgemeinen, wenn auch harten und mit Verstößen gegen das Völkerrecht einhergehenden Kriegsschicksal einerseits und Opfern von in besonderer Weise ideologisch motivierten Verfolgungsmaßnahmen des nationalsozialistischen Unrechtsregimes andererseits zu unterscheiden.“

Diese Argumentation ist in mehrfacher Sicht unhaltbar. Sie ist sachlich und historisch falsch. Es ist kein allgemeines Kriegsschicksal, als ein an Kampfhandlungen gänzlich unbeteiligter Zivilist von Soldaten der Besatzungsarmee vorsätzlich, heimtückisch und grausam wie ein Stück Vieh abgeschlachtet zu werden. Was die Eltern der Beschwerdeführer und die anderen Bewohner Distomos zu erleiden hatten, war kein allgemeines Kriegsschicksal, sondern kalkulierter Mord. So haben es die Richter in Nürnberg bereits gesehen.

Wie bereits aufgezeigt, war die Besatzungspolitik in Griechenland spätestens seit Mitte 1943 immer stärker davon geprägt, die gesamte Zivilbevölkerung quasi in Geiselhaft zu nehmen und

unter Verstoß gegen alle Regeln über die militärische Besatzung, zu verschleppen, zur Zwangsarbeit zu zwingen oder zu ermorden.

Als allgemeines Kriegsschicksal mag man es bezeichnen, wenn Zivilisten bei Gefechten zwischen gegnerischen Truppen versehentlich getroffen oder sonst in Mitleidenschaft gezogen werden. Auf die vorsätzliche Ermordung individualisierbarer Menschen kann dieser Terminus niemals Anwendung finden.

Das Bundesverfassungsgericht hat weiter ausgeführt:

„Des weiteren hat sich die Bundesrepublik Deutschland durch Reparationsleistungen im allgemeinen und Entschädigungszahlungen auf der Grundlage bilateraler Abkommen im Besonderen ihrer völkerrechtlichen Verantwortung gestellt. Bei aller prinzipiellen Unzulänglichkeit der Wiedergutmachung menschlichen Leids durch finanzielle Mittel ist dadurch – und mittels der internationalen und europäischen Zusammenarbeit – versucht worden, einen Zustand näher am Völkerrecht herzustellen.“

Auch diese Aussage des Bundesverfassungsgerichts ist falsch. Die Bundesrepublik Deutschland hat sich in ihrer Geschichte nie uneingeschränkt der Verantwortung für die Verbrechen des Nationalsozialismus gestellt. Das Gegenteil ist richtig. Leugnung, Verdrängung und Relativierung kennzeichneten stets die Haltung der politischen Klasse der Bundesrepublik. Die bundesdeutsche Justiz und die Ermittlungsbehörden haben die Täter weitgehend straffrei gestellt, was politisch gewollt war. Die Bundesregierungen haben die meisten Opfer nicht entschädigt. Diese Politik wird bis heute fortgesetzt. Die Vertreter der Beschwerdegegnerin haben allerdings in jüngerer Zeit gelernt, die Verweigerung materieller Konsequenzen aus dem Nationalsozialismus durch Rhetorik zu überdecken.

Der Grund dafür, dass nicht alle NS-Opfer entschädigt wurden, lag zunächst in der personellen Kontinuität der bundesdeutschen Eliten in Politik, Verwaltung, Justiz, Wirtschaft und Militär. Die Täter hatten kein Interesse, den Opfern Leistungen zukommen zu lassen. Heute geht es der Beschwerdegegnerin vor allem darum, den bundesdeutschen Staatshaushalt vor Ansprüchen ausländischer Staatsangehöriger zu sichern. Ein rechtlich relevantes Anliegen ist dies indes nicht.

Die Absicht der Beschwerdegegnerin, nach dem Zusammenbruch von 1945 eine Beschränkung der Ansprüche von Opfern vorzunehmen, mag 1949 zur Abwendung des Staatsbankrotts noch nachvollziehbar gewesen sein. Die Bundesrepublik Deutschland kann aber im Jahre 2006 - als eines der reichsten Länder Europas - nicht mehr mit dem Argument gehört werden, sie hätte unter Kriegsfolgen zu leiden und müsse deshalb bei der Entschädigung von Opfern des Nationalsozialismus Abstriche machen.

Tatsächlich war keine Bundesregierung seit 1949 wirklich aus eigener Überzeugung und Einsicht gewillt, die Opfer des Nationalsozialismus zu entschädigen.

Anlage 38: „Entschädigungsverweigerung. Ein historischer Aufriss der Entschädigungspolitik“
Aufsatz von Rolf Surmann in „Abgegoltene Schuld“, erschienen 2005

Der Aufsatz fasst die Geschichte der Entschädigungspolitik der Bundesrepublik prägnant und treffend zusammen.

Soweit die Beschwerdegegnerin Entschädigungsregelungen wie das BEG schuf, geschah dies auf äußeren Druck. In seiner ersten Regierungserklärung von 1949 ging der damalige Bundeskanzler Konrad Adenauer zwar auf die deutschen „Vertriebenen“, Ausgebombten, Kriegsschädigten und Kriegshinterbliebenen ein. Ja, er erwähnte auch die Pensionen vertriebener Beamter und „ehemaliger Militärpersonen“ und stellte sogar eine Amnestie der durch die Entnazifizierung Betroffenen in Aussicht. Die Opfer des Nationalsozialismus erwähnte er aber mit keinem Wort. Diese Haltung war typisch für die ersten bundesdeutschen Nachkriegsregierungen (vgl. Surmann, a.a.O. S. 27).

Durch die Londoner Schuldenkonferenz von 1951-1953 erreichte die Bundesregierung dann auch tatsächlich einen Aufschub von Reparations- und Entschädigungsforderungen bis zu einem Friedensvertrag. Damit gewährten die NS-Opfer der Beschwerdegegnerin quasi den notwendigen Kredit, der das bundesdeutsche Wirtschaftswunder erst möglich machte.

Parallel zu diesen Verhandlungen kam die Bundesregierung mit der Verabschiedung des BEG einer Forderung der Westalliierten nach. Dieses Gesetz ermöglichte ihr allerdings, alle ursprünglich zivilrechtlichen Ansprüche in öffentlich-rechtliche umzuwandeln. Somit hatte sie es in der Hand, die Zahl der Anspruchsteller und die Höhe der Ansprüche zu begrenzen. Die NS-Opfer erhielten dadurch weniger Leistungen als deutsche Kriegsopfer, „Vertriebene“ oder Beamte des NS-Staates. (vgl. Surmann, a.a.O. S. 33)

Das Zustandekommen des Vertrages zwischen der Bundesrepublik Deutschland und Griechenland aus dem Jahr 1960 (Anlage) zeigt in exemplarischer Weise, welche Motive das Handeln der Beschwerdegegnerin tatsächlich bestimmten. Die „Wiedergutmachungsverhandlungen“ zwischen Griechenland und der Bundesrepublik wurden im Mai 1959 aufgenommen. Unmittelbarer Anlass hierfür war, dass die DDR im März 1959 Griechenland Entschädigungszahlungen angeboten hatte, wenn dafür im Gegenzug die DDR anerkannt würde. Dieses Angebot traf den Kern der bundesdeutschen Außenpolitik, welche aufgrund der sogenannten „Hallstein-

Doktrin“ vorsah, zu jedem Land die diplomatischen Beziehungen abubrechen, welches die DDR anerkennt.

Mit der Aufnahme der Entschädigungsverhandlungen wollte die BRD verhindern, dass es zu einer Anerkennung der DDR von Seiten Griechenlands käme. Das Ziel war nicht, sich den nationalsozialistischen Verbrechen zu stellen, Reue zu zeigen und den Opfern ein Minimum an Genugtuung zu verschaffen.

Im Zuge der Entschädigungsverhandlungen setzte die bundesdeutsche Seite außerdem ihr zweites Ziel durch. Sie erwirkte die Abschiebung von Dr. Maximilian Merten in die Bundesrepublik, welcher zu jener Zeit in Griechenland eine Haftstrafe verbüßte. Merten war während der deutschen Besatzung Griechenlands einer der Hauptorganisatoren des Holocausts. Er war verantwortlich für die Kennzeichnung, Gettoisierung, Ausplünderung und Deportation der Juden von Saloniki. Fast die gesamte jüdische Gemeinde Salonikis wurde in Auschwitz ermordet. Merten hatte sich zudem persönlich an jüdischem Vermögen bereichert.

Merten war 1959 wegen der von ihm begangenen Verbrechen in Griechenland zu 25 Jahren Zuchthaus verurteilt worden. Nach Abschluss des Entschädigungsvertrages wurde Merten in die Bundesrepublik abgeschoben und musste seine Strafe nicht mehr verbüßen. Er erhielt sogar eine Haftentschädigung.

Der Fall Merten zeigt exemplarisch die Haltung und den Umgang der deutschen Seite mit Entschädigungsforderungen. Es war reines Machtkalkül, dass man hier in gewissem Maße nachgab, um gleichzeitig andere Ziele zu erreichen. Dass man einen der übelsten NS-Verbrecher freipresste, diesem in der Bundesrepublik keinen Prozess machte und ihn sogar noch für die Haftzeit in Griechenland entschädigte, zeigt den Geist zumindest jener Zeit und die eigene Haltung der Bundesregierung gegenüber NS-Verbrechen.

Doch das instrumentelle Verhältnis in der Entschädigungsfrage ist nicht nur historischer Natur. Es prägte auch die Verhandlungen um die Entschädigung der NS-Zwangsarbeiter.

Anlage 39: Aufsatz von Anja Hense „Politik des Schlusstrichs – Eine Bilanz der Stiftung „Erinnerung, Verantwortung, Zukunft“
in Blätter für deutsche und internationale Politik 1/06

Von sich aus hätte die Bundesregierung das schließlich verabschiedete Stiftungsgesetz gar nicht, jedenfalls nicht mit einer Ausstattung von insgesamt 10 Milliarden DM auf den Weg gebracht. Ausgangspunkt waren Sammelklagen gegen deutsche Unternehmen in den USA, welche seit März 1998 eingereicht worden waren, sowie ein hohes Interesse der US-Regierung, ausstehende Restitutions- und Entschädigungsfragen aufgrund von NS-Verbrechen bis zum

Ende des 20. Jahrhunderts abschließend zu klären. Deutsche Unternehmen wie VW, Daimler-Chrysler, Siemens etc. bangten um ihre Reputation in den USA und fürchteten Boykotte.

In dieser Situation gelang es den Opfernverbänden, Forderungen durchzusetzen, welche letztlich deutlich höher ausfielen, als die Summe, an welche die Bundesregierung zunächst gedacht hatte. Die Bundesregierung wurde aber nicht müde zu betonen, dass Rechtssicherheit für deutsche Unternehmen ihre Leitlinie für die Verhandlungen war. Schließlich setzte sie diese auch durch. Die für den Fonds zur Verfügung stehende Summe reichte nicht aus, um alle NS-Zwangsarbeiter zu entschädigen. So wurden willkürlich Kriegsgefangene per se ausgeschlossen, egal wie ihr tatsächlicher Status war. Auch Zwangsarbeit in besetzten Ländern oder in der Landwirtschaft wurde grundsätzlich nicht als entschädigungsfähig anerkannt.

Zusammenfassend lässt sich sagen, dass die Beschwerdegegnerin niemals nachvollziehbare und rechtlich tragfähige Unterscheidungskriterien entwickelt hat, warum einzelne Gruppen von NS-Opfern Entschädigungsleistungen erhalten haben, andere dagegen nicht. Es ist gezeigt worden, dass stets äußerer Druck und politisches Tagesgeschäft darüber entschieden, ob das Portemonnaie geöffnet wurde und welche Farbe die Scheine hatten. 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. Zudem lag allen Entschädigungsleistungen das Prinzip zugrunde, möglichst keine klar definierten und einklagbaren Ansprüche zu schaffen, sondern nach Möglichkeit allenfalls moralische Verpflichtungen anzuerkennen.

Die Beschwerdegegnerin hat sich in keiner Weise ihrer völkerrechtlichen Verantwortung gestellt. Sie hat niemals versucht, „einen Zustand näher am Völkerrecht herzustellen.“ Das Handeln der Beschwerdegegnerin ist vielmehr vollständig von Opportunitätskriterien geprägt. Die Beschwerdegegnerin unterliegt dem von Machtarroganz geprägten Irrglauben, sie hätte es als Vertreterin des Nachfolgestaates des Deutschen Reichs in der Hand, den Opfern von NS-Verbrechen gegenüber gnädig zu sein oder nicht.

Wie aufgezeigt, ist die Beschwerdegegnerin ohnehin durch die bestehende Rechtslage verpflichtet, die Beschwerdeführer zu entschädigen. Eine Einschränkung dieser Verpflichtung hat der bundesdeutsche Gesetzgeber nicht vorgenommen. Soweit eine Differenzierung der Opfergruppen nach Nationalität oder Wohnort überhaupt zulässig wäre, könnte diese nur durch den Gesetzgeber im Rahmen seiner völkerrechtlichen Bindung vorgenommen werden, nicht aber im Wege der Suspendierung bestehender Anspruchsgrundlagen durch deutsche Gerichte.

Heute wäre jegliche Differenzierung zwischen Opfergruppen unter Aspekten des bundesdeutschen Staatshaushalts nicht nur willkürlich, sondern geradezu sittenwidrig. Die Bundesrepublik

Deutschland ist als Rechtsnachfolgerin des Deutschen Reichs verpflichtet, alle Opfer des Nationalsozialismus zu entschädigen. Artikel 14 EMRK gebietet dies zwingend, das „ob“ einer Entschädigung steht nicht zur Disposition des Gesetzgebers, allenfalls das „wie“.

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 willkürlich. Durch die Verweigerung von Schadensersatz- und Entschädigungsleistungen an die Beschwerdeführer verletzt die Beschwerdegegnerin Art. 14 EMRK i.V.m Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls.

Namens und in Vollmacht der Beschwerdeführer wird beantragt, festzustellen:

Die Bundesrepublik Deutschland hat die Rechte der Beschwerdeführer aus Art. 1 des 1. Zusatzprotokolls vom 20.3.1952 zur EMRK und aus Art. 14 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4.1.1950 in Verbindung mit Art. 1 des 1. Zusatzabkommens verletzt.

c. Entschädigungspflicht der Beschwerdegegnerin

Die Beschwerdeführer machen als Entschädigung für die Verletzung ihrer Rechte gemäß Art. 41 EMRK einen von dem hier angerufenen Gerichtshof festzusetzenden Geldbetrag geltend.

Aufgrund des menschenrechtswidrigen Handelns der Beschwerdegegnerin sowie der angerufenen deutschen Gerichte haben die Bf. keinen Schadensersatz bzw. Entschädigung für die eingetretenen Verluste erhalten. Dieser Betrag ist nunmehr durch eine Entschädigungsregelung seitens des angerufenen Gerichtshofs zu kompensieren.

c.a. Beeinträchtigungen der Beschwerdeführer

Die Bf. erlitten durch die Ermordung ihrer Eltern erhebliche psychische Beeinträchtigungen und Nachteile für ihren schulischen und beruflichen Werdegang.

Der Bf. zu 1. wurde durch den Schock des plötzlichen Verlustes seiner Eltern zunächst schwer krank, vermutlich magersüchtig. Er lebte in der Zeit nach dem Massaker zunächst in einem lagerartigen Waisenhaus in einem Athener Vorort. Dann kehrte er für einige Zeit zu den Großeltern nach Distomo zurück. 1946 brachte der Großvater ihn in ein Knabenwaisenhaus nach Piräus, danach in eine Spezialabteilung nach Ekali (Ostattika). 1949 war der Bf. so weit erholt, dass er zu einer Gruppe von griechischen Waisenkindern gehörte, die von der Schweiz ausgewählt wurden, in einem internationalen Kinderdorf mit Kriegswaisen aus ganz Europa zu leben. Dort konnte der Bf. zwar eine Schulausbildung bis zum Abitur (1959) absolvieren, wurde dadurch aber zugleich auch noch vom Rest seiner Familie und von seiner Heimat getrennt.

Später konnte er in Zürich - als Werkstudent arbeitend und dank eines durch eigene Leistungen erworbenen Stipendiums - ein Studium absolvieren. Er studierte zunächst von 1959-1964 Mathematik, Physik, Astronomie, Pädagogik und Philosophie, später an der Universität Zürich auch Ökonomie und Sozialwissenschaften. Er war danach u.a. als Lehrer für Mathematik, Physik und Astronomie an der Kantonsschule in Leu Winterthur tätig. Seit 1990 ist er als freier Schriftsteller und Publizist tätig.

Die Bf. zu 2. und 3. blieben bei den Großeltern im Dorf, welche aber noch für zwei weitere Waisenkinder zu sorgen hatten, jene des Bruders der Mutter der Bf., der ebenfalls im Zuge des Massakers ermordet wurde. Die Bf. zu 2. konnte nach dem Massaker nicht weiter zur Schule gehen, die sie zuvor mehrere Jahre lang besucht hatte. Als ältestes Waisenkind musste sie im großelterlichen Haus mithelfen. Die Bf. zu 3. konnte insgesamt 6 Jahre Primarschule absolvieren, war eine ausgezeichnete Schülerin. Die finanziellen Mittel des Großvaters reichten aber nicht aus, sie aufs Gymnasium zu schicken, wie der Lehrer empfohlen hatte. Somit war eine weitere Schulausbildung für die Bf. zu 2. und 3. nicht möglich.

Die Bf. zu 3. arbeitete dann in einem Schneiderinnen-Atelier sowie in der Landwirtschaft im großelterlichen Haushalt. Auch die Bf. zu 2. arbeitete dort mit. Die Bf. zu 2. und 3. heirateten, die Bf. zu 2. hat drei Kinder, die Bf. zu 3. vier Kinder. Alle Kinder wurden in ihrer Ausbildung sehr gefördert. Fünf der Kinder absolvierten ein Hochschulstudium, sie wurden Mathematiker, Schiffsbauingenieur, Gymnasiallehrerin, Richterin, Informatiker. Von beiden weiteren Kindern arbeitet einer als Beamter in der Präfektur, der andere bei der örtlichen Bauxit-Gesellschaft. Wären die Eltern am Leben geblieben, hätten die Bf. zu 2. und 3. eine ähnliche Entwicklung nehmen können, zumal deren ermordete Eltern in weit besseren wirtschaftlichen Verhältnissen gelebt hatten und im Dorf sehr angesehen waren.

Für die Bf. zu 4. hatte das Massaker die schwersten Folgen. Für sie bedeutete das bewusste Erleben des Massakers und der abrupte Verlust jeglicher Geborgenheit und Fürsorge im Alter von 6 Jahren eine tiefe und offenbar unheilbare Verwundung. Sie lebte von 1946-1960 in einem Athener Mädchenwaisenhaus, danach in Distomo, wo sie von den Schwestern betreut wurde.

Immer wieder waren Aufenthalte in psychiatrischen Kliniken und Heimen notwendig. Seit 1993 lebt sie in einem Athener Vorort stationär in einem Pflegeheim.

.....

Martin Klingner
Rechtsanwalt