

## **Schadensersatzansprüche wegen Vereitelung von Ersatzgrundstücksansprüchen gemäß § 9 VermG a.F. aus § 839 BGB iVm Art. 34 GG und aus Art. 41 EMRK iVm Art. 1 des 1. ZP zur EMRK sowie Art. 6 EMRK?**

Rechtsanwalt Stefan von Raumer, Berlin

### **I. Einleitung**

Die Streichung von Ersatzgrundstücksansprüchen nach § 9 VermG a.F. durch das Gesetz zur Änderung und Ergänzung vermögensrechtlicher und anderer Vorschriften (VermRErgG<sup>1</sup>) war zwar verfassungsrechtlich insbesondere mit Blick auf Art. 14 Abs. 1 GG und die Regelung in Nr. 3 b der „Gemeinsamen Erklärung der Bundesrepublik Deutschland und der DDR zur Regelung offener Vermögensfragen“ (GE)<sup>2</sup> stark umstritten<sup>3</sup>. Durch die Grundsatzentscheidungen des BVerwG<sup>4</sup> und des BVerfG<sup>5</sup>, wonach die Streichung des § 9 VermG durch das VermRErgG verfassungskonform sei, sind aber für die Rechtsanwendung Fakten geschaffen worden, die die Auseinandersetzung um die Vorgeschichte der Streichung des § 9 VermG a.F. sowie diese Streichung selbst endgültig einer weiteren juristischen Auseinandersetzung entzogen zu haben schienen. Die jüngst veröffentlichte Entscheidung des BVerwG vom 8. Januar 2004<sup>6</sup> in einem seit mehreren Jahren durch den Autor geführten Verfahren zu § 9 VermG a.F. gibt allerdings nun Anlass, über Sekundäransprüche auf Schadensersatz wegen Vernichtung von Ersatzgrundstücksansprüchen gemäß § 9 VermG a.F. durch Städte und Gemeinden, Vermögensämter und das Bundesministerium der Finanzen (BMF) sowie den Gesetzgeber im Einzelfall nachzudenken. Unmittelbare Anknüpfungspunkte für solche Schadensersatzansprüche – etwa aus Amtshaftung – ergeben sich bereits aus den wörtlichen Ausführungen des Beschlusses des BVerwG vom 8. Januar 2004 selbst sowie auch aus Ausführungen der Vorinstanz, des VG Dresden mit Urteil vom 11. März 2003<sup>7</sup>. Während diese Entscheidungen insbesondere die Möglichkeit begründeter Amtshaftungsansprüche ausdrücklich ansprechen, dürften aber auch Schadensersatzansprüche auf Individualbeschwerden gemäß Art. 34 EMRK beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte in Straßburg (EGMR) nach Maßgabe der Art. 41 (gerechte Entschädigung)

---

<sup>1</sup> vom 15. September 2002, BGBl. 2000, I, 1382

<sup>2</sup> vom 15. Juni 1990, Anlage III zum Einigungsvertrag (EV) vom 31. August 1990, BGBl. II, S. 889, 1237

<sup>3</sup> vgl. Pressemitteilung Nr. 928/2000 vom 4. Juli 2000 der FDP-Bundestagsfraktion, VIZ 2000, 456, Thorsten Purps, „Das Vermögensrechtsänderungsgesetz“, VIZ 2001, 401, 402, 403; Christopher Peter, „Die zweite Enteignung“, DIE WELT vom 4. August 2000, S. 3; vgl. auch die Positionen der Beteiligten an der öffentlichen Anhörung des Finanzausschusses und des Rechtsausschusses zum Entwurf des Vermögensrechtsänderungsgesetzes vom 19. Januar 2000, Protokoll Nr. 47 (7. Ausschuss) und Protokoll Nr. 40 (6. Ausschuss)

<sup>4</sup> BVerwG, Urteil vom 30. Mai 2001 – BVerwG 8 C 13.00 – ZOV 2001, 354 ff.

<sup>5</sup> BVerfG, Beschluss vom 7. Juni 2002 – BVerfG 1 BvR 771/02 – ZOV 2002, 274 ff.

<sup>6</sup> BVerwG, Beschluss vom 8. Januar 2004 – BVerwG 7 B 58.03 – ZOV 2004, 93 ff.

<sup>7</sup> VG Dresden, Urteil vom 11. März 2003 – 13 K 2417/98 – ZOV 2003, 197 ff.

iVm Art. 1 des 1. ZP (Eigentumsschutz) zur EMRK und Art. 6 EMRK (fairer Verfahren) bestehen. Diesbezüglich ist in dem o.g. Verfahren bereits fristgemäß ein Individualbeschwerdeverfahren beim EGMR anhängig gemacht, über das allerdings frühestens im nächsten Jahr entschieden werden wird<sup>8</sup>.

Anknüpfungspunkt für Schadensersatzansprüche beiderlei Art ist dabei nicht lediglich der Umstand der Streichung des § 9 VermG a.F. durch den Gesetzgeber selbst, sondern auch die Art und Weise, wie im Vorfeld der Streichung des § 9 VermG a.F. sowohl das BMF, mit einem – wie das BVerwG mit der o.g. Entscheidung vom 8. Januar 2004 nunmehr festgestellt hat – „offensichtlich rechtswidrigen“ „Nichtanwendungserlass“, noch bestehende Ersatzgrundstücksansprüche ebenso vernichtete, wie Gemeinden und Städte durch nachweisliche Falschangaben zu Grundstücksbeständen, aber auch Vermögensämter durch gezielte, teilweise unter Berufung auf die rechtswidrige Weisung des BMF erfolgende Verzögerung von Verfahren nach § 9 VermG a.F. bis zur Streichung dieser Vorschrift durch den Gesetzgeber.

Das vorliegende und mit den o.g. Entscheidungen des VG Dresden und des BVerwG bereits nationalrechtlich durchentschiedene Verfahren ist ein exemplarischer Musterfall, der sämtliche, auch in vielen anderen Fällen üblichen Vereitelungsakte der unterschiedlichen mit der Abarbeitung des § 9 VermG a.F. befassten Organe enthält, so dass – vor der zielführenden Analyse haftungsrechtlicher Fragenstellungen – zunächst eine detaillierte Darstellung des Verfahrensverlaufs selbst, der durch eine bemerkenswerte Nichtachtung des Gewaltenteilungsprinzips und der prozessualen Wahrheitspflicht gekennzeichnet ist, einer Betrachtung lohnt.

## **II. Darstellung des Verfahrensverlaufs des mit Beschluss des BVerwG vom 8. Januar 2004 nationalrechtlich abgeschlossenen Ersatzgrundstücksverfahrens**

Mit Bescheid vom 20. August 1996 stellte das Amt zur Regelung offener Vermögensfragen (ARoV) Dresden die vermögensrechtliche Berechtigung der Antragsteller dem Grunde nach fest, lehnte aber die Rückübertragung wegen redlichen Erwerbs durch die verfassungsbefugten Privaterwerber gemäß § 4 Abs. 2 VermG ab. Nach fruchtlosem Widerspruchsverfahren klagten die Antragsteller auf Rückgabe des ihnen enteigneten Zweifamilienhauses in Dresden unter dem 2. September 1998 beim VG Dresden. Während des laufenden verwaltungsgerichtlichen Verfahrens bemühten sich die Antragsteller zunächst um eine gütliche Einigung mit den Erwerbern. Parallel beantragten die Antragsteller mit Schreiben vom 6. November 1998, also während des laufenden Gerichtsverfahrens, die Gewährung eines Ersatzgrundstückes gemäß § 9 VermG a.F. beim ARoV Dresden, nachdem das BVerwG mit Urteil vom 17. September 1998 festgestellt hatte, dass die Gemeinden angesichts der ihnen gegenüber dem Bund zustehenden Ansprüche auf Aufwendungsersatz nicht berechtigt seien, die Bereitstellung von Ersatzgrundstücken gemäß § 9 VermG a.F. mit Hinweis auf ihre

---

<sup>8</sup> Beschwerde-Nr. 31828/03

Haushaltslage zu verweigern<sup>9</sup>. Noch im Januar 1999 teilte das ARoV mit, mit Blick auf diese jüngste Entscheidung des BVerwG prüfe man, ob nicht den Antragstellern ein Ersatzgrundstücksanspruch zugesprochen werden könne, in welchem Fall die Antragsteller bereits avisierten, ihre ursprüngliche Klage auf das enteignete Grundstück zurückzunehmen. Um die Ersatzgrundstücksprüfung durchzuführen, regte das ARoV Dresden einen beiderseitigen Ruhensantrag im Gerichtsverfahren an und stellte in Aussicht, während des Ruhens die Ersatzgrundstücksfrage zu prüfen. Auf den so angeregten Ruhensantrag der Antragsteller und des ARoV wurde mit Beschluss des VG Dresden das Ruhen des Verfahrens mit dem Recht des jederzeitigen Widerrufs am 8. Februar 1999 angeordnet. Mit Schreiben vom 18. Februar 1999, das vom ARoV mit der Mitteilung dem Gericht zur Kenntnis gegeben wurde, man könne kein Ersatzgrundstück zusprechen, teilte die Landeshauptstadt Dresden mit, man habe eine umfassende Recherche nach einem vergleichbaren Ersatzgrundstück, die auf 2- bis 4-Familienhäuser ausgedehnt worden sei, durchgeführt. Ein derartiges Objekt stehe z.Zt. aber nicht als Ersatzgrundstück zur Verfügung. Daraufhin wurde das Klageverfahren wiedereröffnet. Nachdem die Kläger über Bekannte, die zeitgleich eine Ankaufsanfrage nach einem vergleichbaren Grundstück an die Stadt Dresden gerichtet hatten, erfahren mussten, dass die Stadt Dresden diese Interessenten mit einer regelrechten Angebotsflut an frei verkäuflichen vergleichbaren Grundstücken regelrecht „überschüttet“ hatten, legten sie diese aktuellen Verkaufsexposés bei Gericht mit dem Hinweis vor, die Stadt Dresden habe offenkundig über die Ergebnisse ihrer Grundstücksrecherchen getäuscht und erklärten eine Teilklagerücknahme insoweit, als nun nicht mehr ein Anspruch auf das ursprünglich enteignete Grundstück, sondern nur noch ein Anspruch auf ein vergleichbares Ersatzgrundstück streitgegenständlich sein sollte. Mit Beschluss vom 14. August 1999 wurde daraufhin insoweit das Verfahren teilweise eingestellt.

Anfang September 1999 beantragte das ARoV Dresden daraufhin förmlich das Ruhen des Verfahrens, weil bezüglich der Entschädigung durch Bereitstellung eines Ersatzgrundstückes eine Gesetzesänderung in Aussicht stünde. Dem vorausgegangen war ein internes, später aber öffentlich gewordenes Schreiben des BMF vom 24. November 1998<sup>10</sup> an alle Vermögensämter, in welchem dieses seine Auffassung verkündete, die ausdrücklich vom BVerwG als Grundsatzentscheidung mit einem entsprechenden verallgemeinerungsfähigen Rechtssatz veröffentlichte Entscheidung vom 17. September 1998<sup>11</sup> würde nur in dem dort entschiedenen Einzelfall Bindungswirkung entfalten. Auf andere Fälle sei die Entscheidung nicht anwendbar. Im Übrigen sei die Auffassung des BVerwG, die dort dargelegt wurde, nicht zutreffend. Das Schreiben endet mit der später nochmals wiederholten und konkretisierten<sup>12</sup> Anweisung an alle Vermögensämter, keine Entscheidung zu Lasten des Entschädigungsfonds zu fällen, also trotz entgegenstehender Gesetzes- und Rechtsprechungslage keinen Ersatzgrundstücksanträgen stattzugeben.

---

<sup>9</sup> BVerwG, Urteil vom 17. September 1998 – BVerwG 7 C 6.98 – ZOV 1998, 451 ff.

<sup>10</sup> Schreiben des BMF vom 24. November 1998, VA 11-VV5384-2/98

<sup>11</sup> BVerwG, Urteil vom 17. September 1998 – BVerwG 7 C 6.98 - aaO

<sup>12</sup> Schreiben des BMF vom 19. Juni 2000, VBG-VV5420-5/00

Mit Schreiben vom 27. Oktober 1999 widersprachen die Kläger dem Ruhensantrag der beklagten Behörde und wiesen darauf hin, dass eine zukünftig denkbare Streichung einer Rechtsgrundlage keinen prozessualen Ruhensgrund darstelle und das Gericht nach dem zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung geltenden Recht zu entscheiden habe. Die Sache sei entscheidungsreif und die Anspruchsvoraussetzungen des § 9 VermG a.F. seien allesamt nachgewiesen (was keiner der Beteiligten bestritt). Eine zügige Entscheidung des VG sei nun geboten. Mit Schreiben vom 2. November 1999 äußerte das ARoV, eine kurzfristige Entscheidung über den Ersatzgrundstücksantrag sei nicht „Verwaltungspraxis“. Es läge bereits ein Regierungsentwurf vor, nachdem § 9 VermG a.F. gestrichen werden solle. Mit Schreiben vom 3. Dezember 1999 wiesen die Antragsteller auf Art. 19 Abs. 4 GG (rechtliches Gehör) hin und baten um zügige Anberaumung eines mündlichen Verhandlungstermins. Ohne über den Ruhensantrag der Beklagten förmlich zu entscheiden, teilte das VG Dresden mit Schreiben vom 1. Januar 2000 mit, dass vorrangig noch Verfahren mit älteren Aktenzeichen zu entscheiden seien, daher eine Terminierung nicht vor Sommer 2000 in Aussicht gestellt werden könne. Im Sommer 2000 fragte der Unterzeichner nochmals bei Gericht nach, ob nun nicht die in Aussicht gestellte mündliche Verhandlung durchgeführt werden könne. Das Gericht äußerte, man habe weiterhin noch ältere Sachen zu entscheiden. Nachdem dann am 15. September 2000 die Ersatzgrundstücksregelung durch den Gesetzgeber gestrichen worden war, fragte das Gericht am 9. Mai 2001 bei den Antragstellern nach, ob denn am Klageantrag festgehalten würde, nachdem nunmehr ja die Anspruchsgrundlage durch Streichung des § 9 VermG a.F. durch das Gesetz vom 15. September 2000 weggefallen sei. Das Schreiben endete mit dem Satz: „... *Da es auf die Rechtslage im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung ankommt, wäre die Klage daher abzuweisen.*“.

Im Schreiben vom 16. Juli 2001 zeigten die Kläger an, dass sie die Klage nicht zurückzunehmen gedenken und regten an, das Verfahren nach Art. 100 GG auszusetzen und dem BVerfG die Frage zur Klärung vorzulegen, ob die ersatzlose Streichung des § 9 VermG a.F. durch das Vermögensrechtsänderungsgesetz vom 15. September 2000 verfassungswidrig sei. Mit Schreiben vom 24. August 2001 teilte das ARoV Dresden den Beschluss des BVerfG vom 8. August 2000<sup>13</sup> mit, wonach der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gegen das Inkrafttreten des Vermögensrechtsänderungsgesetzes abgelehnt wurde. Gleiches müsse auch für den Antrag nach Art. 100 GG gelten. Ferner informierte das ARoV das Gericht, dass nach Informationen des Amtes beim BVerfG die Frage der Verfassungswidrigkeit der ersatzlosen Streichung des § 9 VermG a.F. bereits zur Klärung vorläge, so dass eine erneute Vorlage der Klärung der Frage nach Art. 100 GG nicht erforderlich sei. Mit Schreiben vom 21. Januar 2002 fragte das VG nach, ob mit Blick auf die inzwischen ergangene Entscheidung des BVerwG vom 30. Mai 2001<sup>14</sup> nach der die Streichung des § 9 VermG a.F. verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden sei, die Kläger an dem Antrag einer Art. 100 GG-Vorlage festhalten. Daraufhin wurde die Angelegenheit im November 2002 terminiert. Vor dem Termin trugen die Kläger noch beim VG Dresden vor, ihre Rechte aus Art. 1 des 1. ZP zur EMRK würden verletzt, da die Antragsteller eine „legitimate expectation“ (berechtigte Erwartungshaltung) auf ein Ersatzgrundstück erworben

---

<sup>13</sup> BVerfG, Beschluss vom 8. August 2000 – BvQ 21/00 – VIZ 2000, 592 ff.

<sup>14</sup> BVerwG, Urteil vom 30. Mai 2001, aaO

hätten, die ihnen ohne angemessene Entschädigung entzogen worden sei. In der mündlichen Verhandlung vom 12. November 2002 wies das Gericht zunächst darauf hin, dass eine Art. 100 GG-Vorlage nicht in Betracht käme, nachdem das BVerfG bereits mit Beschluss vom 7. Juni 2002<sup>15</sup> festgestellt habe, dass die Streichung des § 9 VermG a.F. nicht verfassungswidrig sei. Das Gericht schließe sich dieser Auffassung für den vorliegenden Fall an. Daraufhin stellten die Kläger die Klage auf eine Fortsetzungsfeststellungsklage gemäß § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO analog um und beantragten festzustellen, dass die beklagte Behörde zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Streichung des § 9 VermG a.F. verpflichtet war, den Klägern ein mit dem enteignetem Grundstück vergleichbares Grundstück der Stadt Dresden zur Verfügung zu stellen.

Nachdem das VG Dresden der beklagten Behörde noch einen Schriftsatznachlass gewährt hatte, gab es mit Urteil vom 11. März 2003<sup>16</sup> der diesseitigen Fortsetzungsfeststellungsklage statt und stellte fest, dass die beklagte Behörde zum Zeitpunkt der Streichung des § 9 VermG a.F. verpflichtet war, den Antragstellern ein mit ihrem damaligen Grundstück vergleichbares Ersatzgrundstück zu gewähren. Im Sachverhalt führte das Gericht insbesondere drei aus den Verkaufsexposés der Stadt Dresden stammende vergleichbare Grundstücke auf. In der Urteilsbegründung führte es zunächst einmal aus, dass es sich nicht veranlasst gesehen habe, eine Vorlage gemäß Art. 100 GG iVm § 80 BVerfGG vorzunehmen und bezog sich insoweit auf die Rechtsprechung des BVerwG und des BVerfG zur Streichung des § 9 VermG a.F.. Insoweit sei grundsätzlich bei Ansprüchen nach § 9 VermG a.F. nur von der Existenz einer bloßen Chance auszugehen gewesen, die nicht durch Art. 14 GG geschützt sei. Auch gegen das Willkürverbot in Art. 3 Abs. 1 GG verstoße die Streichung des § 9 VermG a.F. nicht, weil die gesetzgeberische Entscheidung das Ziel gehabt haben solle, die Arbeit der Gemeinden, Vermögensämter und VG's zu erleichtern sowie alle Entschädigungsberechtigten gleichzustellen. Verfassungsrechtlich sei darüber hinaus ohne Bedeutung, dass die Aufhebung von § 9 VermG a.F. im Widerspruch zur GE vom 15. Juni 1990 stehe. Zwar sei diese Bestandteil des Einigungsvertrages (EV) (Art. 41 Abs. 1 EV), und habe sich die BRD gemäß Art. 41 Abs. 3 GG verpflichtet, keine Rechtsvorschriften zu erlassen, die dieser gemeinsamen Erklärung widersprächen. Dieser Norm käme allerdings kein Verfassungsrang zu. Vielmehr handele es sich um Bundesrecht (vgl. Art. 45 Abs. 2 EV), das vom Bundesgesetzgeber geändert werden könne. Rechte aus dem EV zugunsten der DDR und ihrer Länder könnten nur von den neuen Ländern geltend gemacht werden (Art. 44 EV), nicht aber von betroffenen Bürgern. Ferner bejahte das VG die Zulässigkeit der Umstellung des in Form einer Untätigkeitsklage erhobenen Verpflichtungsbegehrens auf eine Fortsetzungsfeststellungsklage und stellte fest, dass auch die erste, auf Gewährung des Ersatzgrundstücks „umgestellte“ Verpflichtungsklage iFd Untätigkeitsklage sowohl zulässig als auch begründet gewesen sei. Das VG wies ausdrücklich darauf hin, dass die von der Beklagten mit ihrem Ruhensantrag angeführte, damals absehbare Aufhebung des § 9 VermG a.F. keinen rechtmäßigen Grund dafür darstellte, den beantragten Verwaltungsakt noch nicht zu erlassen. Vielmehr sei die Berufung auf die damals noch ausstehende Aufhebung von § 9 VermG a.F. eine sachfremde Erwägung. Zum damaligen Zeitpunkt sei ohnehin nicht absehbar gewesen, ob und wenn ja, in

---

<sup>15</sup> BVerfG, Beschluss vom 7. Juni 2002 – 1 BvR 771/02 - aaO

<sup>16</sup> VG Dresden, Urteil vom 11. März 2003 – 13 K 2417/98 – aaO

welche Fassung § 9 VermG a.F. im angestrebten Gesetzgebungsverfahren geändert würde. Die Behörde könne im Übrigen ansonsten ja jegliche Anträge auf Erlass eines Verwaltungsaktes unter Hinweis auf eine mögliche Änderung der Rechtslage blockieren. Dies sei nicht Sinn und Zweck des § 75 Satz 3 VwGO. Des Weiteren wies das Gericht auf mögliche Amtshaftungsansprüche nach § 839 BGB iVm Art. 34 GG hin, weil die Behörde unter Missachtung des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung den Bürger begünstigende Regelungen bewusst oder unbewusst unangewendet gelassen habe und hierbei ihr obliegende Amtspflichten verletzt habe. Auch eine Verjährung solcher Ansprüche sei noch nicht eingetreten, da ein Schaden wegen Amtspflichtverletzung erst mit Aufhebung des § 9 VermG a.F. eingetreten sein könne. Materiell-rechtlich habe ein Anspruch nach § 9 VermG a.F. insbesondere bestanden, weil die Ausschlussfrist des § 30 a Abs. 1 Satz 1 VermG dem nicht entgegenstehe, da ein Restitutionsanspruch rechtzeitig angemeldet sei und dieser den Anspruch auf ein Ersatzgrundstück mit umfasse. Insbesondere hätten der Beklagten aber auch im kommunalen Eigentum befindliche Grundstücke im gleichen Stadt- oder Gemeindegebiet zur Verfügung gestanden, wobei einer Eigentumsübertragung dieser Grundstücke auf die Antragsteller keine berechtigten Interessen entgegenstanden hätten. Auf Basis der übersandten Verkaufsexposés stellte das VG dabei explizit die Existenz geeigneter und nicht anderweitig von der Stadt Dresden benötigter Grundstücke fest.

Gegen die Entscheidung des VG Dresden, soweit sie sich der Betrachtung verwehrt, die Streichung des § 9 VermG a.F. sei verfassungswidrig und damit Primäransprüche nach § 9 VermG a.F. abschneide, legten die Antragsteller fristgerecht Beschwerde beim EGMR ein, ohne sich dabei gegen die Feststellungen zu wenden, die Beklagte und das BMF hätten vor der Streichung des § 9 VermG a.F. rechtswidrig agiert.

Auf das Urteil des VG Dresden, in dem die Revision nicht zugelassen wurde, beantragte die Beklagte die Zulassung der Revision beim BVerwG und bezog sich darin u.a. explizit, auf die Weisung des BMF, nach der sie keine Ersatzgrundstücksanträge habe verbessern dürfen. In diesem Zusammenhang hielt die Beklagte die Frage für grundsätzlich klärungsbedürftig, ob eine Verweigerung einer positiven Ersatzgrundstücksentscheidung nicht berechtigt sei, wenn ein Dissens zwischen Exekutive und Judikative über die Auslegung von § 9 VermG a.F. vorläge. Auf die Einwendungen der Kläger im Revisionszulassungsverfahren, die u.a. darauf hinwiesen, dass die fragliche Weisung des BMF gegen das Gesetz in seiner expliziten Auslegung durch die obergerichtliche Rechtsprechung verstoßen habe und damit nicht verbindlich sei und ferner insbesondere die Rechtsfrage in Bezug auf den „Dissens zwischen Exekutive und Judikative“ sich ohne Weiteres im negativen Sinne aus dem Gesetz beantworten ließe, im Übrigen aber schon die Fragestellung mit Blick auf das Gewaltenteilungsprinzip mehr als bedenklich sei, ließ das BVerwG die Revision der Stadt Dresden mit Beschluss vom 6. April 2004<sup>17</sup> nicht zu. Das BVerwG wies dabei insbesondere darauf hin, dass das VG zu Recht angenommen habe, dass die bevorstehende Aufhebung des § 9 VermG a.F. kein zureichender Grund dafür war, den von den Antragsteller beanspruchten Verwaltungsakt nicht zu erlassen. Die Auffassung des VG stimme mit der Rechtsprechung

---

<sup>17</sup> BVerwG, Beschluss vom 6. April 2004 – BVerwG 7 B 58.03 - aaO

des BVerwG überein, wonach ein Grund nur dann iSd § 75 Satz 1 VwGO „zureichend“ sein könne, wenn er mit der Rechtsordnung im Einklang stünde. Mit der Rechtsordnung sei es aber nicht vereinbar, dass die Verwaltung die Entscheidung über einen Antrag verzögere, um ihn nach einer absehbaren Rechtsänderung ablehnen zu können. Anderenfalls hätte sie es in der Hand, dem Bürger eine gesetzlich vorgesehene Rechtsposition dadurch vorzuenthalten, dass sie mit Blick auf eine künftige Gesetzesänderung von einer Entscheidung absähe. Eine solche Befugnis widerspreche der Bindung der Verwaltung an das geltende Recht und unterliefe die rechtstaatliche Funktion des Gesetzes.

Ferner relativierte das BVerwG seine frühere Rechtsprechung zu § 9 VermG a.F. für den vorliegenden Einzelfall insoweit, als es feststellte, dass es zwar in seiner früheren Entscheidung grundsätzlich ein schutzwürdiges Vertrauen auf Erhalt von Ersatzgrundstücken verneint habe<sup>18</sup>. Seien jedoch die Anspruchsvoraussetzungen, wie vorliegend im konkreten Fall erfüllt und sei die Sache entscheidungsreif gewesen, könne der Berechtigte auf die Verwirklichung des Übereignungsanspruches vertrauen. Unter solchen Umständen werde seine konkrete, „anwartschaftsähnliche Rechtsposition“ beeinträchtigt, wenn die Behörde den beantragten Verwaltungsakt allein mit Blick auf die künftige Gesetzesänderung nicht erließ. Die gegenüber dem Bürger bestehende Rechtspflicht einer Behörde, eine entscheidungsreife Sache unverzüglich zu entscheiden, entfiere auch nicht bei einer entgegenstehenden ministeriellen Weisung. Die Untätigkeit der Beklagten bliebe insoweit auch dann rechtswidrig, wenn sie auf eine entsprechende Weisung zurückzuführen sein sollte. Insoweit müsste sich die beklagte Behörde gegenüber den Antragstellern die „offensichtliche Rechtswidrigkeit“ einer solchen Weisung zurechnen lassen. Im Übrigen habe auch der Gleichheitssatz nicht die Behörde am Erlass einer Ersatzgrundstücksgewährung gehindert. Der Senat habe schon entschieden, dass der Zweck der Ersatzgrundstücksregelung darin bestünde, in den Fällen des Restitutionsausschluss wegen redlichen Erwerbs möglichst realen Ersatz zu schaffen und aus diesem Zweck folge, dass Empfänger von Ersatzgrundstücken gegenüber den übrigen Entschädigungsberechtigten, die sich mit Geldleistungen nach Maßgabe des Entschädigungsgesetzes zufrieden geben müssten, nicht gleichheitswidrig bevorzugt würden<sup>19</sup>. Ferner sei die Frage, ob die Beklagte über den Anspruch auf Übereignung eines Ersatzgrundstückes entscheiden dürfte, bevor sie die Bescheide über die Höhe der Entschädigung gegenüber anderen Antragstellern erlassen hatte, ohne Weiteres zu bejahen. Es bestünde unzweifelhaft auch ein berechtigtes Interesse der Kläger an den gerichtlichen Feststellung. Ein Schadensersatzanspruch käme insbesondere auch materiell in Betracht. Nach den tatsächlichen Feststellungen des VG sei die Sache entscheidungsreif gewesen, bevor die Ersatzgrundstücksregelung aufgehoben wurde. Dem gemäß könnten die Kläger als Schaden geltend machen, dass die Verwirklichung ihres Anspruches durch Unterlassung einer unverzüglichen Bescheidung der beklagten Behörde vereitelt wurde. Die Frage, ob für diesen Schaden die beklagte Behörde oder die BRD haften würde, sei mangels Entscheidungserheblichkeit in einem Revisionsverfahren allerdings nicht klärungsbedürftig.

---

<sup>18</sup> BVerwG, Beschluss vom 11. März 2002 – BVerwG 7 B 18.02 - aaO

<sup>19</sup> BVerwG, Urteil vom 17. September 1998 – BVerwG 7 C 6.98 - aaO

### III. Amtshaftungsansprüche gemäß § 839 BGB iVm Art. 34 GG

Der oben wiedergegebene, in seinen Grundzügen – abgesehen von der Klageumstellung auf eine Fortsetzungsfeststellungsklage und dem daraus resultierenden weiteren prozessualen Verlauf – typische Verfahrensverlauf eines Ersatzgrundstücksverfahrens beinhaltet mehrere Anknüpfungspunkte für eventuelle Haftungsansprüche.

Zunächst einmal ist dies die in sehr vielen Fällen vorgekommene Falschangabe der Städte und Gemeinden, sie hätten keine zur Verfügung stehenden Ersatzgrundstücke. Wie das BVerwG entschieden hat, waren die Gemeinden verpflichtet, ihren gesamten Grundstücksbestand daraufhin zu überprüfen, welche Grundstücke den Vermögensämtern als Ersatzgrundstücke zur Verfügung gestellt werden können<sup>20</sup>. In diese Prüfung mussten auch alle Grundstücke kommunaler Wohnungsbaugesellschaften einbezogen werden<sup>21</sup>. Zwar ging die Rechtsprechung des BVerwG davon aus, dass angesichts des vom VermG respektierten Vorrangs der kommunalen Aufgaben der Gemeinde nicht ohne Weiteres alle gemeindlichen oder städtischen Grundstücke für Wiedergutmachungszwecke gemäß § 9 VermG a.F. zur Verfügung standen<sup>22</sup> und konnte auch die Zielsetzung einer Gemeinde Berücksichtigung finden, im Interesse der Gemeinde-Bürger ein Kontingent von Mietwohngrundstücken in kommunalen Eigentum zu belassen und bestand insoweit auch ein weiter kommunalpolitischer Spielraum<sup>23</sup>. Eine generelle Verweigerung der Überlassung von Ersatzgrundstücken missachtete aber auch gegenüber den Restitutionsberechtigten aus § 9 VermG a.F. resultierende rechtliche Verpflichtungen der Gemeinde<sup>24</sup>. Insoweit war anerkannt, dass in Fällen, in denen eine Gemeinde generell und ohne nachvollziehbare Darlegung von Gründen oder in Verkennung der rechtlichen Grenzen ihre kommunalpolitischen Spielraums die Bereitstellung von Ersatzgrundstücken ablehnte, das Gericht das beklagte Vermögensamt zur Neubescheidung auf Übereignung eines Ersatzgrundstückes zu verpflichten hatte<sup>25</sup>. Im vorliegenden Fall ließ sich einfach nachweisen und in den meisten Fällen wird sich ebenso leicht nachweisen lassen, dass die Angabe der Stadt, man habe eine Bestandsanalyse der Grundstücke vorgenommen und geeignete Ersatzgrundstücke nicht gefunden, schlicht falsch war. Dies lässt sich idR über öffentlich zum Verkauf auf dem privaten Immobilienmarkt angebotene städtische Grundstücke nachvollziehen, wie dies auch im vorliegenden Fall geschah. Im vorliegenden Fall, aber sicher auch in vielen anderen Fällen haben damit Städte und Gemeinden also durch Falschangaben zum Grundstücksbestand bereits gegen eine Amtspflicht iSd § 839 BGB verstoßen.

Ferner ergibt sich aus den hier besprochenen Entscheidungen des VG Dresden und des BVerwG sowohl ein Verstoß des BMF gegen Amtspflichten durch Erlass der Weisung vom

---

<sup>20</sup> BVerwG, Urteil vom 17. September 1998 – BVerwG 7 C 6.98 - aaO

<sup>21</sup> BVerwG, Urteil vom 5. April 2000 – BVerwG 8 C 22.99 – ZOV 2000, 272 ff.

<sup>22</sup> BVerwG, Urteil vom 5. April 2000 – BVerwG 8 C 22.99 - aaO

<sup>23</sup> BVerwG, Urteil vom 17. September 1998 – BVerwG 7 C 6.98 - aaO

<sup>24</sup> BVerwG, Urteil vom 5. April 2000 – BVerwG 8 C 22.99 - aaO

<sup>25</sup> BVerwG, Urteil vom 17. September 1998 – BVerwG 7 C 6.98 – aaO; BVerwG, Urteil vom 5. April 2000 – BVerwG 8 C 22.99 - aaO



24. November 1998 als auch ein solcher Verstoß der Vermögensämter, die Ersatzgrundstücksbescheide entweder unter förmlicher Bezugnahme auf die Weisung des BMF vom 24. November 1998 nicht erlassen haben oder aber diese Weisung zumindest zum Anlass genommen haben, eine solche Entscheidung nicht zu erlassen bzw. die Entscheidungen so lange zu verzögern, bis die Streichung des § 9 VermG a.F. in Kraft getreten war. Das BVerwG hat in der besprochenen Entscheidung in wünschenswerter Deutlichkeit ausgeführt, die Weisung des BMF sei „offensichtlich rechtswidrig“ gewesen und ferner festgestellt, dass das Vermögensamt pflichtwidrig gehandelt hatte, als es sich an dieser Weisung, nicht aber an den geltenden Gesetzen und der bestehenden Rechtsprechung orientiert hat. Dieses Ergebnis liegt auch auf der Hand, wenn man bedenkt, dass nicht nur die GE und der damals geltende § 9 VermG a.F. sondern auch die damalige ständige obergerichtliche und fachgerichtliche Rechtsprechung bis zur Streichung des § 9 VermG a.F. von der grundsätzlichen Existenz solcher Ersatzgrundstücksansprüche ausgingen. Insoweit bildet die Weisung des BMF eine Grundlage für Amtshaftungsansprüche gegen das BMF wegen Verletzung einer Amtspflicht ebenso wie die Verzögerungshandlungen des Vermögensamtes bei der Abarbeitung von Ersatzgrundstücksansprüchen unter Berufung auf diese Weisung. Dabei ist insbesondere zu bedenken, dass zwischen der Weisung des BMF vom 24. November 1998 und dem Inkrafttreten der Streichung des § 9 VermG a.F. am 7. Juli 2000 noch mehr als 1 ½ Jahre Zeit für die Vermögensämter blieb, Ersatzgrundstücksbescheide zu erlassen, die, insbesondere natürlich in Fällen, in denen auch Bestandskraft dieser Bescheide eingetreten wäre, letztlich zu Eigentums-, respektive zumindest Anwartschaftspositionen iSd Art. 14 Abs. 1 GG im Einzelfall geführt hätten, die dann durch die bloße Streichung des § 9 VermG a.F. nicht mehr ohne Weiteres hätten entzogen werden können. So hat auch das BVerfG in seinem die Streichung des § 9 VermG a.F. als verfassungsgemäß bestätigenden Beschluss<sup>26</sup> explizit im Rahmen der Prüfung einer eventuellen Verletzung des Art. 14 Abs. 1 GG darauf abgestellt, die Streichung des § 9 VermG a.F. habe nur eine unechte Rückwirkung, deren Zulässigkeit Vertrauensschutzaspekte nicht entgegenstünden, entfaltet, weil das dort zu entscheidende Verfahren nach § 9 VermG a.F. noch keinen bestandskräftigen Abschluss vor der Streichung des § 9 VermG a.F. gefunden habe. Mit der Verzögerung der Verbescheidung von Anträgen nach § 9 VermG a.F. haben also sowohl die Vermögensämter als auch das BMF aktiv dazu beigetragen, dass eine iSd Art. 14 Abs. 1 GG verfassungsfeste Position nicht entstehen konnte. Letztlich dürfte genau dies auch die Intention der Weisung des BMF aus dem Jahr 1998 gewesen sein, wie die ausdrückliche Formulierung in der Weisung, es sollten keine Entscheidungen zu Lasten des Entschädigungsfonds gefällt werden, verdeutlicht. Eine Amtspflichtverletzung sowohl des BMF als auch der die weisungsgemäß handelnden Vermögensämter durch gezielte Vereitelung der Realisierung gesetzlich bestehender Ansprüche steht also außer Zweifel.

Jedenfalls im vorliegenden Fall wird man allerdings auch das VG Dresden nicht völlig von einem Haftungsbeitrag freistellen können, denn das VG hat in seiner hier besprochenen Entscheidung festgestellt, dass die materiellen Anspruchsvoraussetzungen des § 9 VermG a.F. schon längst gegeben waren, bevor diese Norm gestrichen wurde. Das VG wurde auch bereits

---

<sup>26</sup> BVerfG, Beschluss vom 7. Juni 2000 – BVerfG 1 BvR 771/02 - aaO

über ein Jahr vor der Streichung des § 9 VermG mehrfach auf einen drohenden Rechtsverlust durch die Kläger hingewiesen und hätte daraufhin die Angelegenheit ohne Weiteres noch vor der Streichung des § 9 VermG a.F. terminieren können und in diesem Fall der Klage stattgeben müssen. Hierum hatten die Kläger auch bereits ein Jahr vor der Streichung des § 9 VermG explizit schriftsätzlich hingewiesen. Der Versuch der Stadt Dresden mit einer Nichtzulassungsbeschwerde ein solches rechtzeitiges stattgebendes Urteil anzugreifen, hätte bei den üblichen Entscheidungszeiten von 4 bis 10 Wochen für Nichtzulassungsbeschwerden beim BVerwG definitiv einen negativen Verlauf genommen, weil auch das BVerwG nach der damals geltenden Rechtslage entschieden hätte, an die es nunmehr in der hier besprochenen Entscheidung ja auch explizit anknüpft. Hätte das VG also unmittelbar terminiert wie beantragt, so hätten die hier vertretenen Kläger bereits längst eine rechtskräftige positive Entscheidung ihres Antrags nach § 9 VermG a.F. erhalten, bevor diese Norm gestrichen wurde. Auch bezüglich des Verhaltens des VG Dresden gibt es also Ansatzpunkte für Amtspflichtverletzungen, wobei eine Durchsetzung wegen des Spruchrichterprivileges in § 839 Abs. 2 BGB hier problematisch gewesen wäre.

Auf eine weitergehende detaillierte Befassung mit den weiteren Voraussetzungen eines Amtshaftungsanspruchs, wie etwa den prozessualen Problemen, die aus der o.g. Mehrheit schadensverursachender Stellen und der insoweit bestehenden Problematik kumulativer Kausalität entstehen oder der Problematik, ob eine Amtshaftung auch von Richtern des VG Dresden trotz des Spruchrichterprivilegs in § 839 Abs. 2 BGB mit Blick auf den Satz 2 dieser Vorschrift in Betracht kommt und ob die Einlassungen des VG, es habe die Angelegenheit nicht früher entscheiden können, da noch ältere Sachen zur Entscheidung vorlägen, die Verzögerung als nicht pflichtwidrig iSd § 839 Abs. 2 Satz 2 BGB erscheinen lässt, soll an dieser Stelle verzichtet werden, da Amtshaftungsansprüche – soweit sie nicht bereits geltend gemacht wurden – zwischenzeitlich verjährt sein dürften. Dabei kann die Frage offen bleiben, ob die Verjährung sich gemäß Art. 229 § 6 EGBGB nach § 852 BGB a.F. oder nach § 195 ff. BGB n.F. richtet, denn nach beiden Varianten dürfte eine Verjährung zwischenzeitlich eingetreten sein, weil idR sowohl die Entstehung des Schadens, als auch die Kenntnisnahme vom Schadenseintritt mit Inkrafttreten des VermRErgG – dessen Kenntnis bei den Betroffenen diese Regelung idR unterstellt werden muss – eingetreten sein dürfte, so dass die Ansprüche idR zum 31.12.2003 verjährt sein dürften. Die obigen Anhaltspunkte für mögliche Amtspflichtverletzungen mögen aber ein wichtiger Hinweis für Verfahren sein, bzgl. derer bereits Haftungsansprüche geltend gemacht wurden oder zumindest verjährungshemmende Maßnahmen nach § 204 BGB n.F. ergriffen wurden. Ferner stellen sie die Basis für die folgenden Überlegungen zu aus Konventionsrecht resultierenden Schadenersatzansprüchen dar.

#### **IV. Schadenersatzansprüche nach Art. 41 EMRK**

##### **1. Zulässigkeit einer Individualbeschwerde beim EGMR gemäß Art. 34 EMRK**

Bei der vorliegenden Fallkonstellation sind die beiden wichtigsten Zulässigkeitsvoraussetzungen für eine auf Schadensersatzansprüche gerichtete Beschwerde beim EGMR die Erschöpfung des nationalen Rechtsweges gemäß Art. 35 Abs. 1, 1. Hs EMRK und die Wahrung der 6-Monatsfrist nach der endgültigen innerstaatlichen Entscheidung gemäß Art. 35 Abs. 1, 2. Hs EMRK. Eine Beschwerde kann aber auch gemäß Art. 35 Abs. 2 b. EMRK unzulässig sein, wenn sie im Wesentlichen mit einer schon vorher vom Gerichtshof geprüften Beschwerde übereinstimmt oder schon einer anderen internationalen Untersuchungs- oder Vergleichsinstanz unterbreitet worden ist und keine neuen Tatsachen enthält. Die letztere Norm ist aber für Fragen, die § 9 VermG a.F. betreffen und die bisher noch nicht Gegenstand einer Entscheidung des EGMR oder eines anderen internationalen Gerichts waren, von vornherein als Unzulässigkeitsgrund ausschließen.

Die Erschöpfung des innerstaatlichen Rechtsweges mag in vielen Fällen des § 9 VermG a.F. nicht eingetreten sein, weil nach Streichung des § 9 VermG a.F. oftmals überhaupt keine Rechtsmittel gegen negative Behördenentscheidungen zu § 9 VermG a.F. eingelegt oder der Rechtsmittelzug etwa durch Klagerückname abgebrochen wurde. Die Rechtswegerschöpfung ist bei der vorliegenden Fallkonstellation idR allerdings nach der Rechtsprechung des EGMR auch nicht erforderlich, da mit dem Wegfall der Anspruchsgrundlage des § 9 VermG a.F., spätestens aber mit der Feststellung der Verfassungskonformität der Streichung des § 9 VermG durch das BVerfG<sup>27</sup>, Erfolgsaussichten zur Weiterbetreibung des Rechtsweges in Deutschland nicht mehr gegeben waren. Nach der Rechtsprechung des EGMR kann aber zur Erschöpfung des Rechtsweges vom Beschwerdeführer nicht verlangt werden, ihm unzumutbare Rechtsmittel, die nach der Rechtsprechung des angerufenen Gerichts keine Erfolgsaussichten haben, einzulegen<sup>28</sup>. Das Subsidiaritätsprinzip aus Art. 35 Abs. 1, 1. HS EMRK dürfte daher idR der Zulässigkeit einer Beschwerde nicht im Wege stehen.

Allerdings dürfte in vielen Fällen die Einhaltung der 6-Monatsfrist nach Art. 35 Abs. 1, 2. HS EMRK Probleme bereiten. Selbst wenn man nach obigem keine Erschöpfung des Rechtsweges und damit keinen Gang zum VG, BVerwG und BVerfG von den Beschwerdeführern verlangen können wird, müsste dann nach der jeweils letzten entgeltigen innerstaatlichen Entscheidung innerhalb einer 6- Monatsfrist eine Beschwerde beim EGMR eingereicht worden sein. In der Regel dürfte daher etwa ein Erlass eines negativen Bescheides auf einen Antrag nach § 9 VermG nach der Streichung dieser Vorschrift durch den Gesetzgeber die Frist ausgelöst haben. Wurde – wie in den meisten Fällen – ein solcher Bescheid mangels Erfolgsaussichten nicht weiter beklagt, dürfte daher in vielen Fällen die 6- Monatsfrist abgelaufen sein. Dem Unterzeichner sind allerdings einige Fälle bekannt, in denen nach der Streichung des § 9 VermG die zuständigen Vermögensämter bisher noch keine, das Verfahren förmlich abschließenden Bescheide erlassen haben und auch die Antragsteller die entsprechenden Anträge noch nicht zurück gezogen haben. In solchen Fällen kann nun um Erlass eines entgeltigen Bescheides gebeten werden, der dann die Beschwerdefrist beim EGMR noch auslöst, weil erst in dieser Behördenentscheidung die konkrete Manifestierung des Anspruchsverlustes im Verfahren des jeweiligen Beschwerdeführers darstellt. Im übrigen ist dem Unterzeichner auch bekannt, dass bei der

---

<sup>27</sup> BVerfG, Beschluss vom 7. Juni 2002 – BVerfG 1 BvR 771/02 - aaO

<sup>28</sup> EGMR vom 18. Dezember 1996, Aksoy ./.. Türkei Rec. 1996/VI Nr. 26, Seite 228, § 52

großen Zahl, der bereits seit einiger Zeit beim EGMR in Straßburg anhängigen Beschwerdeverfahren, die sich insbesondere gegen eine zu niedrige Entschädigung nach dem EALG wenden, ebenfalls in einigen Fällen bereits die Verweigerung eines Ersatzgrundstückes nach der Streichung des § 9 VermG gerügt wurde. Ist dies im obigen Sinne fristgemäß geschehen, besteht insoweit also heute noch die Möglichkeit bei EGMR eine entsprechende Entscheidung zu erhalten. Im vorliegenden Fall wurde die Beschwerde innerhalb der 6-Monatsfrist nach Zustellung des Fortsetzungsfeststellungsurteils des VG Dresden eingereicht, da dieses Urteil mit seiner entgeltigen Ablehnung des Anliegens einer Art. 100 GG- Vorlage entgeltig die Primäransprüche auf Herausgabe eines Ersatzgrundstückes gem. § 9 VermG vernichtet hat.

## 2. Verletzung des Art. 1 des 1. ZP zur EMRK

Art. 1 des 1. ZP zur EMRK schützt Bürger der Beitrittsstaaten der EMRK, also auch Bürger der BRD<sup>29</sup> vor unberechtigten Enteignungen ohne angemessene Entschädigung. Hierbei ist vorliegend insbesondere relevant, dass der Eigentumsbegriff der EMRK weiter ist als der Eigentumsbegriff nach der Rechtsprechung des BVerfG zu Art. 14 GG und damit auch der Schutzbereich des Art. 1 des 1. ZP zur EMRK weiter ist, als der des Art. 14 GG. Wie der EGMR im Fall *Marckx* festgestellt und in seiner ständigen Rechtsprechung bestätigt hat, ist der Begriff „property / „pocessions“ bzw. „propietéé / biens“ autonom auszulegen<sup>30</sup>. Dem innerstaatlichen Recht kommt dabei eine Indizwirkung zu, es kann aber den weiterreichenden Schutz der Konvention nicht verkürzen<sup>31</sup>. Grundsätzlich sind dabei auch berechnete Ansprüche auf den Erhalt von Eigentum („legitimate expectations“), die nach nationalem Recht bestehen, von Art. 1 des 1. ZP zur EMRK geschützt, wobei noch nicht einmal erforderlich ist, dass staatliche Stellen den Anspruch des Betroffenen auch anerkannt haben<sup>32</sup>. Im vorliegenden Fall ist eine solche „legitimate expectation“ in geradezu idealer Form gegeben, nachdem das VG Dresden in dem hier besprochenen Urteil vom 11. März 2003 sogar die Existenz eines konkreten Ersatzgrundstücksanspruchs zum Zeitpunkt der Streichung des § 9 VermG a.F. gerichtlich festgestellt hat und auch das BVerwG in dem hier besprochenen Urteil vom 8. Januar 2004 diese Entscheidung und die Existenz des Anspruches explizit bestätigt hat, so dass dessen gerichtliche Feststellung nunmehr rechtskräftig wurde.

---

<sup>29</sup> Art. 1 des 1. ZP ist für die BRD mit Ratifikation vom 13.2.1957 in kraft getreten, nach dem die BRD Art. 1 des 1. ZP am 20.3.1952 unterzeichnet hat. Ratifikationslisten der Beitrittsländer in: Karl, Miehsler, Petzold, „Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention“, Texte und Dokumente, A. Aktueller Teil zur EMRK

<sup>30</sup> EGMR vom 19. Januar 1996, *Mateos E. Silva u.a. ./ Portugal, Rep. of J. & Dec. 1996/IV (Nr. 14)*, § 75 und EGMR vom 23. November 2000, *The former King of Greece u.a. ./ Griechenland, Urteil vom 23. November 2000*, § 60

<sup>31</sup> EGMR vom 26. Juni 1986, *Van Marle u.a. ./ Niederlande, Sér. A Nr. 101*, § 41

<sup>32</sup> EGMR vom 20.11.1995, *Pressos Compania Naviera S.A. ./ Belgien, Sér. A Nr. 332, S. 21*, § 31. In dieser Entscheidung behandelte der EGMR einen Schadensersatzanspruch als „legitimate expectation“ (berechnete Erwartung) und damit als Eigentum iSd Konvention, da der Anspruch nach innerstaatlichem Recht mit dem schädigenden Ereignis eintrat. Eine bloße rechtliche Existenz eines Anspruches nach innerstaatlichem Recht führt also zum Entstehen von Eigentum iSd Art. 1 des 1. ZP zur EMRK selbst wenn dieser nicht vor staatlichen Gerichten oder Stellen anerkannt ist.

Dies gilt um so mehr, nachdem das BVerwG für den vorliegend besprochenen Fall auch ausdrücklich festgestellt hat, dass hier die Streichung des § 9 VermG a.F. zum Entzug einer „anwartschaftsrechtsähnlichen Rechtsposition“ geführt hat. Wie oben dargelegt, erfordert die Rechtsprechung des EGMR noch nicht einmal solche echten dinglichen Anwartschaftsrechte, so dass die entsprechenden Voraussetzungen des Art. 1 des 1. ZP zur EMRK vorliegend „übererfüllt“ sind. In anderen parallelen Fällen müsste allerdings exakt belegt werden, dass die Anspruchsvoraussetzungen, die das BVerwG an Ansprüche nach § 9 VermG a.F. gestellt hat, bis zum Zeitpunkt der Streichung des § 9 VermG a.F. erfüllt waren.

Damit liegt ein Eingriff in ein durch Art. 1 des 1. ZP zur EMRK geschütztes Eigentumsrecht durch die Streichung des § 9 VermG a.F., im vorliegenden konkreten Fall aber bereits auch schon im Vorfeld der Streichung des § 9 VermG a.F., durch die jeder Rechtsgrundlage entbehrende Weisung des BMF von 1998 und die rechtswidrige Befolgung dieser Weisung durch das Vermögensamt vor.

Der Eingriff in Art. 1 des 1. ZP ist auch unberechtigt. Jedenfalls bezüglich letzterer, noch vor der Streichung des § 9 VermG a.F. liegender Eingriffe in das Eigentum steht auch bereits bei cursorischer Prüfung fest, dass die Eigentumseingriffe ohne jedes öffentliche Interesse erfolgten, selbst wenn man berücksichtigt, dass der EGMR den Staaten bei der Bestimmung des öffentlichen Interesses einen weiten Beurteilungsspielraum einräumt<sup>33</sup>. Dem Gerichtshof obliegt es allerdings, nach seiner Rechtsprechung zu überprüfen, ob diese Beurteilung des öffentlichen Interesses durch den Beitrittsstaat nicht offensichtlich einer vernünftigen Grundlage entbehrt<sup>34</sup>. Solches ist jedenfalls bzgl. der o.g. Eingriffsakte durch das BMF und das Vermögensamt der Fall, da diese nach den eigenen Feststellungen der hier besprochenen Entscheidungen des VG Dresden und des BVerwG selbst gegen nationales Recht verstießen, insbesondere eine Verweigerung eines Ersatzgrundstückes nicht rechtfertigten. Da nach dem oben Ausgeführten dem nationalen Recht bei der konventionsrechtlichen Bewertung eine Indizfunktion zukommt, ist maßgeblich, dass ein öffentliches Interesse an den o.g. Enteignungsakten des BMF und des ARoV, die sich schon nach nationalem Recht als rechtswidrig darstellen, nicht bestehen kann, so dass die Eigentumsverletzung durch diese anspruchsvernichtenden Verzögerungsakte auch iSd EMRK ungerechtfertigt ist.

Inwieweit die Streichung des § 9 VermG a.F. selbst überhaupt durch ein öffentliches Interesse getragen wird, wie dies etwa das BVerfG postuliert hat<sup>35</sup>, kann letztlich offen bleiben, weil

---

<sup>33</sup> EGMR vom 21. Februar 1986, James u.a. ./ Vereinigtes Königreich, Sér. A Nr. 98, § 46; EGMR vom 22. September 1994, Hentrich ./ Frankreich, Sér. A Nr. 296/A, § 39

<sup>34</sup> EGMR vom 18. Juli 1986, Lithgow u.a. ./ Vereinigtes Königreich, Sér. A Nr. 102, § 122

<sup>35</sup> BVerfG, Beschluss vom 7. Juni 2002 – BVerfG 1 BvR 771/02 – aaO; gegen eine ordnungsgemäße Abwägung mit dem öffentlichen Interesse spricht vor allem, dass das BVerfG letztlich in seiner Abwägung in keiner konkreten Form die durch die gemeinsame Erklärung und den Erlass des § 9 VermG hervorgerufenen berechtigten Wiedergutmachungsinteressen der Betroffenen mitberücksichtigt hat. Das BVerfG hat auch nicht berücksichtigt, dass die Regelung des § 9 VermG, wie der vorliegende Fall anschaulich zeigt, auch dazu diene den sozial verträglichen Ausgleich zwischen Anspruchstellern und Privaterwerbern herzustellen. Wegen der großen „Wertschere“ zwischen der geringen Entschädigung nach dem EntschG und dem Wert der Realrückgabe für die Antragsteller gibt es eine erhebliche Prozessneigung, dass Alteigentümer gegen die Interessen von DDR-

jedenfalls ein Fall der Unverhältnismäßigkeit der gerügten Eigentumseingriffe vorliegt. Nach der Rechtsprechung des EGMR bildet der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit eine ungeschriebene Schranke für Eingriffe in das Eigentum<sup>36</sup>. Die dabei erforderlichen Abwägungen zwischen dem verfolgten Allgemeininteresse und dem beeinträchtigten Individualrecht sind anhand der Schwere des Eingriffs, der Existenz und Ausgestaltung von Entschädigungsregelungen und der Erforderlichkeit des Eingriffs vorzunehmen.

Der EGMR bemisst die Schwere eines Eigentumseingriffs danach, ob der Betroffene einer besonderen und übermäßigen Belastung ausgesetzt war<sup>37</sup>. Eine solche liegt insbesondere dann vor, wenn die Eigentumsentziehung nicht auf einer vom Beschwerdeführer verschuldeten Sachlage beruht; in diesem Fall vermag idR sogar eine über dem Verkehrswert liegende Entschädigung die Eigentumsentziehung nicht zu rechtfertigen<sup>38</sup>. Nach diesen Kriterien sind ohne Zweifel Anspruchsteller auf Ersatzgrundstücke nach § 9 VermG a.F. einer besonderen und übermäßigen Belastung ausgesetzt, da sie selbst die Sachlage, die zur Eigentumsentziehung führte, nicht verschuldet haben, andererseits aber eine ganz erhebliche Vermögenseinbuße durch Verlust des Ersatzgrundstücksanspruchs erdulden mussten, da der bloße Entschädigungsanspruch, den sie dann erhalten, im Wert ganz erheblich niedriger ist.

Das besprochene Urteil des VG Dresden stellt insoweit explizit fest, dass der Wert eines über § 9 VermG a.F. vermittelten Ersatzgrundstückes regelmäßig höher ist als die Entschädigungen nach §§ 2, 3 und 7 EntschG. Da die Wiedergutmachung durch ein Ersatzgrundstück nach den Feststellungen der besprochenen Entscheidung des VG Dresden zur Übereignung eines idR dem Verkehrswert des enteigneten Grundstücks entsprechenden Grundstücks führte, die Entschädigung nach dem EntschG in den meisten Fällen aber deutlich unter 10 % dieses Verkehrswerts liegt, liegt in der Enteignung eine besonders schwere Belastung. Diese schwere Belastung ist auch nicht durch entsprechende Ausgestaltung von Entschädigungsregelungen kompensiert worden. Hierbei muss zunächst berücksichtigt werden, dass die nach den Feststellungen der hier besprochenen Entscheidungen höherwertige Wiedergutmachung durch Überlassung eines Ersatzgrundstückes gestrichen wurden, ohne dass es für die Streichung dieser besonderen und höherwertigen Form der Wiedergutmachung irgendeine Entschädigungsregelung gegeben hätte. Aber auch die dann immer noch zu

---

Privaterwerbem versuchen, ihre Realrückgabeansprüche durchzusetzen, schlicht und einfach, um nicht einen größten Teil des Wertes des enteigneten Grundstückes durch den bloßen Verweis auf die Entschädigung zu verlieren. Als sich im vorliegenden Fall nach den Grundstücksermittlungen bei der Stadt Dresden herausstellte, dass die Stadt Dresden ein geeignetes Ersatzgrundstück hat und insoweit die Voraussetzungen für eine Ersatzgrundstücksgewährung grundsätzlich gegeben waren, haben die hier vertretenen Antragsteller sofort die Klage auf Rückgabe des alten, enteigneten Grundstücks zurückgezogen und damit einen in der Regel recht unerfreulichen Rechtsstreit mit den beigeladenen Erwerbem um die Frage der „Redlichkeit“ und Unredlichkeit des Erwerbs iSd § 4 Abs. 2 VermG vermieden, was sowohl iSd Rechtsfriedens zwischen Ost und West als auch iSd sozial verträglichen Ausgleiches des VermG als aber auch im Sinne der vom BVerwG schon festgestellten Zielsetzung des § 9 VermG ist, einen möglichst wertnahen Ausgleich für das enteignete Grundstück zu erhalten, dazu BVerwG, Urteil vom 17. September 1998 – BVerwG 7 C 6.98 – aaO.

<sup>36</sup> EGMR vom 21. Februar 1986, James u.a. ./ Vereinigtes Königreich, Sér. A Nr. 98, § 50 und EGMR vom 21. Februar 1990, Håkansson und Sturesson ./ Schweden, Sér. A Nr. 171/A, § 51

<sup>37</sup> EGMR vom 22. September 1994, Hentrich ./ Frankreich, Sér. A Nr. 269/A, § 49

<sup>38</sup> EGMR vom 22. September 1994, Hentrich ./ Frankreich, Sér. A Nr. 269/A, § 48

erhaltende reine Entschädigung nach dem EntschG kompensiert noch nicht einmal wertmäßig den wirtschaftlichen Wertverlust des Ersatzgrundstücks. Nach der Rechtsprechung des EGMR ist angemessen aber nur eine Entschädigung, wenn sie sich am Marktwert des entzogenen Gutes orientiert<sup>39</sup>. Dies ist nach dem oben genannten bei der vorliegenden Entschädigung aber nicht der Fall, insbesondere wenn man bedenkt, dass die höherwertige Kompensationsregelung durch Gewährung eines Ersatzgrundstückes völlig ohne jede eigene Entschädigungsregelung gestrichen wurde. Der EGMR hat aber mehrfach hervorgehoben, dass das Fehlen einer angemessenen Entschädigung eine Eigentumsentziehung idR unverhältnismäßig werden lässt.<sup>40</sup>

Auch war der Eingriff nicht zwingend erforderlich. Der Grundsatz der Gewährung von Ersatzgrundstücken war bereits in Ziff.3 der GE und damit im Einigungsvertrag (EV) geregelt (Art. 41 Abs. 1 EV). Der deutsche Gesetzgeber hatte sich auch mit § 9 VermG dafür entschieden, diese Regelungen in konkrete Gesetzesform umzusetzen. Wie der vorliegende Fall, aber auch die allgemeine Immobilienlage in den neuen Ländern demonstriert, sind hinreichende städtische Grundstücke für eine Ersatzgrundstückskompensation verfügbar, die von ihrer Art und Größe mit enteigneten Grundstücken vergleichbar sind. Grundsätzlich waren die Ansprüche aus § 9 VermG also erfüllbar. Soweit das BVerfG in seinem Beschluss vom 7. Juni 2002<sup>41</sup> darauf abstellt, Sinn der Streichung des § 9 VermG a.F. sei insbesondere auch eine Gleichbehandlung aller Entschädigungsberechtigten ohne Bevorzugung der Gruppe derer, die als Entschädigung ein Ersatzgrundstück erhalten hätten, gewesen, ist jedenfalls festzustellen, dass dieses Ziel eine Streichung des § 9 VermG a.F. nicht id Kriteriums der Erforderlichkeit unbedingt erforderlich machte, denn das BVerwG hat klargestellt, dass aus dem Zweck der Ersatzgrundstücksregelung, in den Fällen des Restitutionsausschluss wegen redlichen Erwerbs möglichst realen Ersatz zu schaffen, folge, dass die Empfänger von Ersatzgrundstücken gegenüber den übrigen Entschädigungsberechtigten, die sich mit Geldleistungen nach Maßgabe des EntschG zufrieden geben müssen, nicht gleichheitswidrig bevorzugt wurden<sup>42</sup>. Der Gleichbehandlungsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 GG forderte also gerade nicht die Streichung des § 9 VermG. Auch wenn das BVerfG diese Gleichbehandlung als legitimes Ziel des Gesetzgebers ansehen mag, war dieses Ziel zur Einhaltung verfassungsrechtlicher Grundsätze (hier: Art. 3 Abs. 1 GG) also jedenfalls nicht erforderlich. Letztlich wurde die Streichung des § 9 VermG a.F. nur initiiert, weil der Bund nach der Grundsatzentscheidung des BVerwG von 1998 befürchtete, den Gemeinden Ersatz für den Wert der Ersatzgrundstücke leisten zu müssen, also aus rein fiskalischen Erwägungen. Insoweit ist zunächst fraglich, ob eine ja ohne weiteres mögliche gesetzgeberische Streichung des Durchgriffsanspruches der Städte und Gemeinden auf den Entschädigungsfonds (der nach Auffassung des BMF ohnehin ja nie bestand), die den Bund vollständig entlastet hätte, die Städte und Gemeinden unzumutbar belastet hätten, wenn man bedenkt, in welchem Umfang derzeit in städtischer und gemeindlicher Hand befindlicher Immobilien auf dem

---

<sup>39</sup> EGMR vom 21. Februar 1986, James u.a. ./.. Vereinigtes Königreich, Sér. A Nr. 98, § 54

<sup>40</sup> EGMR vom 9. Dezember 1994, Holy Monasteries ./.. Griechenland, Sér. A Nr. 301/ A, § 71; EGMR vom 23. November 2000, The former King of Greece u.a. ./.. Griechenland, § 89

<sup>41</sup> BVerfG, Beschluss vom 7. Juni 2002 – BVerfG 1 BvR 771/02 - aaO

<sup>42</sup> BVerwG, Urteil vom 17. September 1998 – BVerwG 7 C 6.98 – aaO

Immobilienmarkt in den neuen Bundesländern seit Jahren schlicht nicht veräußerbar sind und derzeit einfach verfallen und massiv an Wert verlieren. Selbst wenn aber der Durchgriffsanspruch bestanden geblieben wäre, sind nicht einmal ernsthafte Versuche im Gesetzgebungsverfahren zur Streichung des § 9 VermG a.F. gemacht worden, die zu dessen Tilgung erforderlichen finanziellen Mittel aufzubringen. Man hat schlicht und einfach ohne jegliche Berücksichtigung entstandener Rechtsansprüche der Alteigentümer eine vermögenswerte Rechtsposition kompensationslos gestrichen. Art. 1 des 1. ZP zur EMRK ist damit verletzt.

### **3. Verletzung des Art. 6 EMRK**

Auch das Recht auf fairen und rechtzeitigen Rechtsschutz in Art. 6 EMRK ist verletzt. Voraussetzung für die Anwendbarkeit des Art. 6 EMRK ist zunächst das Bestehen eines Anspruchs, der in vertretbarer Weise aus dem innerstaatlichen Recht abgeleitet werden kann<sup>43</sup>. Die Existenz eines solchen Anspruchs steht insbesondere im vorliegend besprochenen Fall nach den inzwischen rechtskräftigen Feststellungen des VG Dresden fest. Aus diesen Feststellungen ergibt sich auch, dass dieser Anspruch bereits vor Streichung des § 9 VermG a.F. bestand. In anderen Fällen muss dies aber exakt nachgewiesen werden. Die am Eigentumsrecht orientierten Rückgabeansprüche der Beschwerdeführer sind, unabhängig davon, dass sie im VermG öffentlich-rechtlich ausgestaltet wurde, als auf Eigentum gerichtete Ansprüche auch zivilrechtlicher Natur iSd Art. 6 EMRK<sup>44</sup>.

Art. 6 Abs. 1 EMRK ist auch verletzt. Der EGMR hat bereits mehrfach zum Ausdruck gebracht, dass eine Einmischung in ein Verfahren, in dem der Staat selbst eine Parteirolle übernimmt und insbesondere die Vernichtung von Ansprüchen durch gesetzgeberische Maßnahmen dem von Art. 6 Abs. 1 EMRK geforderten fairen Verfahren und der in der Präambel niedergelegten Vorherrschaft des Gesetzes (rule of law) widerspricht<sup>45</sup>. Im vorliegenden Fall haben der Staat und seine im Rahmen von Verfahren beim EGMR dem Staat zuzurechnenden Organe mehrfach eine Parteirolle zur Vernichtung von Ansprüchen eingenommen. Auftakt dafür war die nach Auffassung der besprochenen Entscheidungen des VG Dresden und des BVerwG offensichtlich rechtswidrige Weisung des BMF, die Norm nicht anzuwenden, noch über ein Jahr, bevor sie gestrichen wurde. Aber auch die Stadt Dresden hat eine Parteirolle zunächst durch ihre offensichtliche Falschangabe zum Grundstücksbestand manifestiert. Dem folgte das Vermögensamt, indem es bewusst das Verfahren verzögert hat, bis § 9 VermG a.F. gestrichen wurde, obschon eine bevorstehende Gesetzesänderung nach Auffassung beider besprochener Entscheidungen eben gerade keinen Ruhensgrund darstellte. Ziel dieser Aktion war es ganz offenbar, Ansprüche nach § 9 VermG

---

<sup>43</sup> EGMR vom 8. Juli 1996, Lithgow u.a. ./ Großbritannien, Sér. A. Nr. 102, S. 70, § 192, EGMR vom 25. April 1996, Gustafson ./ Schweden, Rep. 1996/II Nr. 53, § 63

<sup>44</sup> vgl. EGMR vom 27. Oktober 1987, Bodén ./ Schweden, EuGRZ 1988, 452, 454, § 30; EGMR vom 23. September 1982, Sporrang und Lönnroth ./ Schweden, Sér. A. Nr. 52, § 97

<sup>45</sup> EGMR vom 9. Dezember 1994, Stran Greek Refined S.A. & Stratis Andreadis ./ Griechenland, Sér. A. Nr. 301-B, § 49; EGMR vom 22. Oktober 1997, Papageorgiou ./ Griechenland, Rec. 1997 VI Nr. 54, § 37; EGMR vom 28. Oktober 1999, Zielinski und Pradal & Gonzales u.a. ./ Frankreich, Joined Applications nos. 24846/94 and 34165/96 to 34173/96, ECHR 1999 VII § 57



a.F. trotz anderslautender Gesetzes- und Rechtsprechungslage nicht zum Entstehen kommen zu lassen. Alleine hierdurch ist Art. 6 Abs. 1 EMRK verletzt. Auch das Gericht hat letztlich eine unzulässige Parteirolle angenommen, indem es die Klage solange liegen ließ, bis die Anspruchsgrundlage gestrichen war, statt umgehend zu entscheiden, als die Anspruchsvoraussetzungen geklärt waren. Auch die Streichung einer Rechtsvorschrift nach entsprechend obergerichtlicher Klärung, dass dieser Rechtsvorschrift in vielen Wiedergutmachungsverfahren Geltung verschafft werden muss, ist eine ausdrückliche Manifestierung einer solchen Parteirolle dieses Staates in einer Vielzahl von Verfahren. Art. 6 Abs. 1 EMRK ist auch insoweit verletzt.

#### **4. Schaden**

Das den hier vertretenen Antragstellern, aber auch Antragstellern in vergleichbaren Fällen ein Schaden entstanden ist, haben beide besprochenen Entscheidungen, also sowohl das Urteil des VG Dresden als auch des BVerwG klargestellt. Der Schaden liegt in der allgemein anerkannten Differenz zwischen der Verkehrswiedergutmachung durch Realrestitution eines vergleichbaren Ersatzgrundstückes und der deutlich unter Verkehrswert liegenden Kompensation nach dem EntschG. Hierfür kann der EGMR gemäß Art. 41 EMRK der BRD einen fairen Ausgleich auferlegen.

#### **V. Zusammenfassung**

In dem vorliegend besprochenen Verfahren, aber auch in vielen anderen Verfahren hat das BMF im Jahr 1998 nach den Feststellungen des BVerwG eine „offensichtlich rechtswidrige“ Weisung erlassen, die die Realisierung von gesetzlich gegebenen und in der Rechtsprechung bestätigten Ersatzgrundstücksansprüchen verhindert hat. Nach den Feststellungen des BVerwG durften die Vermögensämter einer solchen Weisung nicht Folge leisten und mussten bei gegebenen Anspruchsvoraussetzungen Ersatzgrundstücksansprüche gemäß § 9 VermG a.F. zusprechen, was aber in keinem hier bekannten Fall geschah. Im vorliegend besprochenen Fall, aber auch in vielen anderen Fällen ist die Realisierung solcher Ansprüche auch dadurch erschwert bzw. unmöglich gemacht worden, dass Städte und Gemeinden falsche Angaben über Grundstücksbestände gemacht haben.

Diese Sachverhalte erfüllen grundsätzlich die materiellen Voraussetzungen eines Amtshaftungsanspruchs. Amtshaftungsansprüche dürften aber in der Regel verjährt sein, soweit nicht verjährungshemmende Maßnahmen eingeleitet wurden.

Beschwerden beim EGMR in dieser Konstellation können zulässig und begründet sein. Die Zulässigkeit hängt insbesondere davon ab, inwieweit noch ein prozessualer Anknüpfungspunkt für eine innerhalb der 6-Monatsfrist einzulegende Beschwerde beim EGMR existiert. Eine vollständige Erschöpfung des Rechtsweges wird man mit Blick auf die

Streichung des § 9 VermG a.F. und die erfolgten grundsätzlichen Klärungsentscheidungen des BVerwG und des BVerfG nach denen diese Streichung verfassungskonform sein soll, nach der Rechtsprechung des EGMR vor einer Anrufung dieses Gerichts nicht verlangen können weil eine solche Rechtswegerschöpfung keine Erfolgsaussichten hatte.

Begründet sind solche Beschwerden insbesondere mit Blick auf Art. 1 des 1. ZP zur EMRK und Art. 6 EMRK. Im besprochenen Fall ist erwiesen (und in anderen Fällen wird sich belegen lassen), dass den Beschwerdeführern eine „legitimate expectation“ auf Erhalt eines Ersatzgrundstücks zustand, nachdem das VG Dresden inzwischen rechtskräftig festgestellt hat, dass vor der Streichung des § 9 VermG a.F. sämtliche Anspruchsvoraussetzungen vorlagen und ein Rechtsanspruch auf ein konkretes Ersatzgrundstück gegeben war. Der Eingriff in das Eigentum durch die Vereitelung der Realisierung dieses Anspruchs noch vor der Streichung des § 9 VermG a.F. und die Streichung des § 9 VermG a.F. selbst waren unverhältnismäßig und sind insbesondere ohne hinreichende Kompensation erfolgt, so dass Art. 1 des 1. ZP zur EMRK verletzt ist.

Art. 6 EMRK ist verletzt, da der Staat insbesondere im besprochenen Fall, aber auch in andere vergleichbaren Fällen in Rechtstreitigkeiten eine Parteirolle eingenommen hat, die dem in Art. 6 EMRK geforderten fairen Verfahren und dem in der Präambel niedergelegten Vorrang des Gesetzes widerspricht. Eine Parteirolle hat der Staat insbesondere bereits durch die offensichtlich rechtswidrige Weisung des BMF aus dem Jahr 1998, aber auch durch Falschangaben der Stadt Dresden zum Grundstücksbestand und durch eine Verzögerung der Verbescheidung des Antrages nach § 9 VermG a.F. durch das Vermögensamt, aber auch durch das VG Dresden eingenommen, aber auch durch die Streichung der Anspruchsgrundlage während laufender gerichtlicher Verfahren selbst.

Durch die Verletzung dieser Konventionsnormen ist den Antragstellern, deren Fall die o.g. Voraussetzungen erfüllen, ein Schaden entstanden bzgl. dessen gemäß Art. 41 EMRK der Gerichtshof einem Beschwerdeführer beim EGMR eine faire Kompensation zusprechen kann.