

urheberrechtlichen Regeln sowie sonstige Abbildungsschutzfragen vor, die die Gestaltungsfreiheit beim Prägen von Medaillen einschränken, um eine Verwechslung mit Münzen auszuschließen.

Abgerundet wurde das dichte Seminarprogramm durch eine thematische Zusammenfassung von Kerstin Odendahl.

Der Veranstaltungsort Berlin wurde den Teilnehmenden auf verschiedene Weise näher gebracht. Da waren die Ausführungen von Peter

Johannes Weber (Luzern) über den Adligen Athanasius Raczyński (1788–1874) und dessen Beziehungen zu Berlin, aber auch die von Sophie Engelhardt und Christiane Thies organisierten Führungen auf der Museumsinsel (Pergamonmuseum: Andreas Scholl; Antikensammlung: Wolf-Dieter Heilmeyer; Bode-Museum: Thomas Blisniewski) sowie eine beschauliche Schiffsfahrt auf der Spree. Das 11. Internationale Seminar „Kunst & Recht“ soll im Juni 2009 in Wien stattfinden.

NS-Raubkunst: Verantwortung wahrnehmen – Beobachtungen zur Konferenz der Stiftung Preußischer Kulturbesitz am 11. und 12. Dezember in Berlin

Matthias Weller

Unter dem Generalthema „Verantwortung wahrnehmen: NS-Raubkunst - Eine Herausforderung an Museen, Bibliotheken und Archive“ veranstalteten die Stiftung Preußischer Kulturbesitz und die Koordinierungsstelle für Kulturgutverluste am 11. und 12. Dezember ein internationales Symposium in Berlin zur Bestandsaufnahme der Rückgabep Praxis von Nazi-Raubkunst in Deutschland zehn Jahre nach dem Beschluss von 44 Staaten und 13 Nichtregierungsorganisationen der „Principles of the Washington Conference With Respect to Nazi-Confiscated Art“¹ und dessen Umsetzung in Deutschland durch die „Gemeinsame Erklärung“² sowie deren Konkretisierung durch die „Handreichung“.³ Die folgenden Beobachtungen verstehen sich nicht als umfassender Konferenzbericht, so dass – ungeachtet der Bedeutung jedes einzelnen Beitrags – nicht alle Beiträge besprochen werden. Der erste Teil der Tagung betraf „Grundfragen zur Restitution von Kulturgütern“, der zweite „Provenienzrecherche

und –forschung“, der dritte Teil vertiefte die wohl grundlegendste Frage nach der konkreten Gestalt von „fairen und gerechten Lösungen“ i.S.v. Art. 10 der Washington Principles, wobei seit je her sowohl um die Entscheidungsregeln über solche Lösungen als auch um das Verfahren zur Gewinnung derselben gerungen wird. Dies gibt Anlass zu folgenden Beobachtungen:

I. Verfahren

Konsens besteht weithin, dass „faire und gerechte Lösungen“ solche sind, die (Rechts-)Frieden schaffen⁴ oder anders gesagt, die für sich Legitimität in Anspruch nehmen können. Legitimität definiert z.B. *Niklas Luhmann* soziologisch als „eine generalisierte Bereitschaft, inhaltlich noch unbestimmte Entscheidungen innerhalb gewisser Toleranzgrenzen hinzunehmen“.⁵ Eine Entscheidung gilt als hingenommen, wenn die Betroffenen die Entscheidung „als Prämisse ihres eigenen Verhaltens übernehmen und ihre Erwartungen entsprechend umstrukturieren“,⁶ wenn also im hier interessierenden Kontext das Opfer bzw. seine Erben, das Museum sowie die interessierte Öffentlichkeit eine Entscheidung zur Rückgabe oder zum Verbleib eines streitigen Kunstwerks für akzeptabel halten und diese Überzeugung dem künft-

1 Washington Conference Principles on Nazi-Confiscated Art, Released in connection with the Washington Conference on Holocaust-Era Assets, Washington, DC, December 3, 1998, abgedruckt im Anhang.

2 Gemeinsame Erklärung der Bundesregierung, der Länder und der kommunalen Spitzenverbände zur Auffindung und zur Rückgabe NS-verfolgungsbedingt entzogenen Kulturgutes, insbesondere aus jüdischem Besitz, vom 14. Dezember 1999, abgedruckt im Anhang.

3 Handreichung zur Umsetzung der „Erklärung der Bundesregierung, der Länder und der kommunalen Spitzenverbände zur Auffindung und zur Rückgabe NS-verfolgungsbedingt entzogenen Kulturgutes, insbesondere aus jüdischem Besitz“ vom 14. Dezember 1999, Berlin Februar 2001, überarbeitet im November 2007.

4 Dies betonten auf der Tagung insbesondere *Herrmann Parzinger*, Einführungsvortrag, sowie *Georg Heuberger*, Was sind faire und gerechte Lösungen im Umgang mit Raubkunst?.

5 *Niklas Luhmann*, Legitimation durch Verfahren, Frankfurt/M. 1983, S. 28.

6 *Niklas Luhmann*, Legitimation durch Verfahren, S. 33.

tigen Verhalten – in Äußerungen, im Vergleich mit anderen Fällen etc. – zugrunde legt. Gelingt dies nicht, wird der von der Entscheidung nachteilig Betroffene am Protest gegen die Entscheidung festhalten und Gefolgschaft finden. Rechtsfrieden ist nicht erreicht. Aus *Luhmanns* Sicht erwächst Legitimität also nicht primär aus der inhaltlichen Richtigkeit der Entscheidung, sondern aus dem tatsächlichen Konsens der (Rechts-) Gemeinschaft, der letzte, unbelehrbare Kritiker zumindest zum Schweigen bringt.⁷ Legitimität entsteht also nicht aus der einen richtigen Entscheidung, sondern ist vielmehr das Ergebnis eines (Konsensbildungs-)Verfahrens zur Entscheidungsfindung mit offenem Ausgang. Für den Umgang mit Raubkunst folgt hieraus zum einen, dass es für schwierige Fälle mehrere faire und gerechte Lösungen geben kann, die allesamt gleich „richtig“ sind. Dies gilt im Übrigen nicht nur für schwierige Raubkunstfälle, sondern ganz allgemein,⁸ auch wenn es manchem kontraintuitiv erscheint, sich vom Ideal der einzig richtigen Entscheidung zu verabschieden. Schwierig in diesem Sinne sind vor allem Fälle, für die keine eindeutigen Entscheidungsregeln bestehen, sondern der Entscheider Wertungen im Einzelfall treffen muss. Je größer der Wertungsspielraum jenseits der Entscheidungsregeln ausfällt, desto höher wird die Anzahl „richtiger“ Entscheidungen für einen konkreten Fall. In hitzigen Auseinandersetzungen um die Richtigkeit einer einmal gefallenen Entscheidung wird diese Gegebenheit möglicherweise nicht immer hinreichend beachtet.

Zum anderen besteht ein Zusammenhang zwischen der Anzahl „richtiger“ Entscheidungen für einen bestimmten Fall und den Anforderungen an das Verfahren: je mehr Entscheidungen als richtig gelten können, desto stärker hängt die Legitimation der schließlich getroffenen Entscheidung von der Ausgestaltung des Verfahrens ab. Dass die Washington Principles kaum Entscheidungsregeln enthalten, welche die Entscheider entlasten, ist offensichtlich. Vielmehr setzt Principle Nr. 8 lediglich das zu erreichende Ziel, eben die „faire und gerechte Lösung“. Damit gewinnt das Verfahren eine herausragende Bedeutung. Wesentliche Elemente eines legitimierenden Verfahrens sind erstens die Autorität des Entscheidungsgremiums und zweitens

die Teilhabe der Betroffenen und der Öffentlichkeit an der Entscheidungsfindung. Soweit Museen bzw. deren Träger über ihre eigenen Bestände entscheiden, fällt die Autorität des Entscheidungsgremiums schwach aus.⁹ Sobald nicht mehr ganz eindeutige Fälle vorliegen, sollte deswegen die Entscheidung einem neutralen Gremium überlassen werden, in Deutschland also der „Beratenden Kommission“.¹⁰ An der Autorität der Personen dieses Gremiums kann kein Zweifel bestehen.¹¹ Es erscheint daher verkräftbar und mit Washington Principle Nr. 10, wonach Entscheidungsgremien eine „balanced membership“ aufweisen sollen, vereinbar, dass keine der Personen speziell die Opferseite repräsentiert.¹² Denn ebenso wenig lässt sich eine der Personen speziell der Seite des Anspruchsgegners zuordnen. Vielmehr erwächst die Autorität aller Personen aus ihrer Integrität, nachgewiesen durch höchste, aber nicht mehr ausgeübte Funktionen im Staat, oder aus ihrer wissenschaftlichen Expertise (oder beidem) und der relativen Distanz zum Entscheidungsgegenstand. Parteivertreter führten hingegen unweigerlich zu einem kontradiktorischen Verfahren. Ob sich hiermit ein Legitimationsgewinn erzielen ließe, ist ungewiss. Eine vermittelnde Lösung bestünde möglicherweise darin, nach dem Vorbild internationaler Schiedsverfahren jeder Seite zu gestatten, eine weitere Person als „Richter“ zu benennen.

Drängender erscheint hingegen der Aspekt der Teilhabe der Öffentlichkeit an der Entscheidungsfindung. Die bisher ausgesprochenen vier Empfehlungen sind nicht veröffentlicht. Viel-

⁷ *Niklas Luhmann*, Legitimation durch Verfahren, S. 117.

⁸ *Robert Alexy*, Theorie der juristischen Argumentation, Frankfurt/M. 1983, S. 255 zu den „Grenzen des allgemeinen praktischen Diskurses“, ferner S. 410 zu „Prozedur und Richtigkeit“.

⁹ Dies musste der Berliner Senat nach seiner Entscheidung über die Restitution der „Berliner Straßenszene“ von Ernst-Ludwig Kirchner aus dem Brücke-Museum erfahren, hierzu *Matthias Weller*, The Return of *Ernst Ludwig Kirchner's* 'Straßenszene' – A Case Study, Art, Antiquity & Law 2007, 65 – 74 = KunstRSp 2007, 51 – 56 = Aedon – Rivista di Arte e Diritto online 2/2007, www.aedon.mulino.it; *Matthias Weller*, German Museums and the Specific Issue of the Restitution of Nazi-Looted Art, Vortrag auf dem Symposium „Collections des musées. aspects juridiques et pratiques / Museum collections Legal and practical issues“, Art Law Centre, Genf, 1./2. März 2007, KunstRSp 2009, Heft 2.

¹⁰ Beratende Kommission im Zusammenhang mit der Rückgabe NS-verfolgungsbedingt entzogener Kulturgüter, insbesondere aus jüdischem Besitz.

¹¹ Die ehrenamtlich tätigen Mitglieder sind derzeit der ehemalige Bundespräsident Dr. Richard von Weizsäcker, die ehemalige Präsidentin des Deutschen Bundestages Professor Dr. Rita Süßmuth, die frühere Präsidentin des Bundesverfassungsgerichts Professor Dr. Jutta Limbach, der Philosoph Professor Dr. Günther Patzig, der Rechtsphilosoph Professor Dr. Dr. Dietmar von der Pfordten, der Historiker Professor Dr. Reinhard Rürup und die Philosophin Professor Dr. Ursula Wolf.

¹² A. A. *Georg Heuberger*, Tagungsbeitrag: Was sind faire und gerechte Lösungen im Umgang mit Raubkunst?

mehr verlautbart die Bundesregierung nur Presseerklärungen über den Inhalt der Empfehlung, den Sachverhaltskern sowie die wesentlichen Entscheidungsgründe. Zieht man den wiederkehrenden, halbseitigen Textbaustein zur Beschreibung der Funktion der Beratenden Kommission ab, verbleiben im Schnitt eineinhalb Seiten zur Darlegung der Entscheidung. Die Vorsitzende der Beratenden Kommission Prof. Dr. Jutta Limbach, Präsidentin des Bundesverfassungsgerichts a.D., rechtfertigte dies im Abendvortrag mit der Erwägung, dass die verschiedenen Auffassungen der Kommissionsmitglieder bisher immer zur Stützung der Empfehlung gelangten, so dass es besser sei, (nur) den am verlässlichsten tragenden Grund anzugeben. Dieses Verfahren steht in einem auffälligen Kontrast zur Praxis z.B. des Bundesverfassungsgerichts (auch unter der Präsidentschaft Limbachs¹³), das in schwierigen Wertungsfragen Urteile von über 100 Seiten produziert – einschließlich ergänzender wie abweichender Sondervoten. Wenn tatsächlich die verschiedenen Auffassungen der Mitglieder der Beratenden Kommission das Ergebnis stützen, dann erhöht es die Legitimation der Empfehlung, diese Auffassungen – nicht notwendig unter Zuordnung zur Person – zu veröffentlichen. Gehen die Auffassungen auch im Ergebnis auseinander, dürfte es die Legitimation der Empfehlung eher erhöhen als verringern, wenn durch die Veröffentlichung des abweichenden Votums die Interessen des unterlegenen Teils deutlicher in das Verfahren eingebunden werden. Wenn die Kommission wie in der ersten Empfehlung vom 12. Januar 2005 im Fall Julius Freund¹⁴ die Auffassung vertritt, dass verfolgungsbedingter Entzug auch dann vorliegt, wenn das veräußerte Kunstwerk in einem Staat außerhalb der Einflussphäre des nationalsozialistischen Regimes (Schweiz) belegen ist und sich die emigrierten Eigentümer im Zeitpunkt der Veräußerung in einem – anderen – Staat (England) außerhalb der Einflussphäre des nationalsozialistischen Regimes aufhalten, dann sollte die Begründung deutlich machen, ob bzw. inwieweit und vor allem warum sie mit ihrer Empfehlung

13 Z.B. BVerfG, Urt. v. 14.05.1996 – 2 BvR 1516/93, BVerfGE 94, 166, zur Verfassungsmäßigkeit der in Art 16a Abs 4 GG und in § 36 Abs 4 AsylVfG 1992 enthaltenen Regelungen über die Aussetzung des Vollzugs aufenthaltsbeendender Maßnahmen bei offensichtlich unbegründeten Asylanträgen und des in § 18a AsylVfG 1992 geregelten so genannten Flughafenverfahrens, mit abweichenden Voten u.a. der Vorsitzenden Jutta Limbach.

14 Bundesregierung, Presseerklärung Nr. 19/05 v. 12.01.2005.

vom früheren Rückerstattungsrecht abweicht. Soweit diese Auffassung auf dem Gedanken der adäquat-kausalen Verursachung des Verkaufs durch die verfolgungsbedingte Emigration beruht – so lautete die Erklärung Limbachs in ihrem Abendvortrag zur Tagung – sollte dies idealerweise auch gleich in der Begründung der Empfehlung ausgesprochen werden. Die nachfolgenden Presseerklärungen zeigen eine leichte Tendenz zur ausführlicheren Begründung, indem zumindest der tragende Grund der Empfehlung benannt wird.¹⁵ Diese Tendenz sollte die Beratende Kommission deutlich verstärken. Nur dies bietet die Chance zur Herausbildung und Festigung von Entscheidungsregeln, die ihrerseits die Legitimation der Empfehlungen, wie immer sie auch ausfällt, maßgeblich stützen und die Entscheider entlasten.

II. Entscheidungsregeln

Dies führt insgesamt zur Frage der Entscheidungsregeln. (Auch) insoweit ist Deutschland in einer besonderen Situation, weil es auf eine langjährige Praxis der Rückerstattung nach Maßgabe zunächst des alliierten Besatzungsrechts, später des bundesrepublikanischen Rückerstattungsrechts, zurückgreifen kann. Insbesondere die Orientierungshilfe für die Entscheidung darüber, ob ein verfolgungsbedingter Entzug vorliegt, führen die Vermutungsregeln des Rückerstattungsrechts fort.¹⁶ Schon Rechtsquelle und Kontinuität dieser Regelungen verleihen den Entscheidungsregeln der Handreichung nicht wenig Legitimität und bieten weitaus präzisere Maßgaben als die Washington Principles. Es war deswegen geboten, dass die Tagung die Bedeutung des Rückerstattungsrechts als Grundfrage der Restitution in Deutschland thematisiert. Dies übernahm Harald König, Bundesamt für zentrale Dienste und offene Vermögensfragen,¹⁷ der in gewohnt sachorientierter und fachkundiger Weise die Grundlagen der Restitution seit 1945 erläuterte,

15 Bundesregierung, Presseerklärung v. 25.01.2007 – Hans Sachs; Presseerklärung v. 12.06.2008 – Laura Baumann; Presseerklärung v. 27.01.2009 – Alexander Levin.

16 Art. 3 REAO (Anordnung BK/O [49] 180 der Alliierten Kommandantur Berlin; Art. 3 USREG (Gesetz Nr. 59 v. 10.11.1947 der Amerikanischen Militärregierung über die Rückerstattung feststellbarer Vermögensgegenstände, BayGVObI. Nr. 18/ S. 221; Art. 4 BrREG (Gesetz Nr. 59 v. 12.5.1949 der Britischen Militärregierung; ferner Handreichung 2007, S. 82 m.w.N. zur Rechtsprechung der Rückerstattungsgerichte.

17 Harald König, Tagungsbeitrag: Fragen der Restitution in Deutschland: Rechtliche Grundlagen der Restitution seit 1945.

wobei insbesondere die Darstellung der ersten Versuche der Zivilgerichte erhellend war, nach Maßgabe des allgemeinen Privatrechts angemessene Lösungen für Herausgabeverlangen beweglicher Sachen zu entwickeln, die durch Verkehrsgeschäfte entzogen worden waren.¹⁸ Schnell setzte sich die Erkenntnis durch, dass dies in den Grenzen der Bindung des Richters an Gesetz und Recht nicht zu befriedigenden Ergebnissen führen konnte, so dass die Alliierten Besatzungsmächte die oben genannten speziellen Rückerstattungsgesetze erließen. Ziel dieser Gesetzgebung war neben der größtmöglichen Wiederherstellung früherer Eigentums- und Besitzlagen¹⁹ die zügige Klärung der Zuordnung verfolgungsbedingt entzogener Gegenstände. Um dieses letztere Ziel zu erreichen, galten kurze Ausschlussfristen, innerhalb derer alle Ansprüche anzumelden waren. Dieser Gesetzeszweck streitet in der Tat für die abschließende Wirkung der spezialgesetzlichen Rückerstattung gegenüber allgemein-zivilrechtlichen Herausgabeansprüchen.²⁰ Dies gilt auch für die nachfolgende Spezialgesetzgebung der Bundesrepublik bis hin zum VermG. Dem steht freilich der primäre Gesetzeszweck der Wiedergutmachung gegenüber, der zugunsten des Opfers die Konkurrenz allgemein-zivilrechtlicher Ansprüche nahelegt, so dass allein die besonderen Modifikationen des allgemeinen Zivilrechts zugunsten des Verfolgten mit Ablauf der Ausschlussfristen entfallen.²¹

RA David Rowland, New York, widmete sich ergänzend und in rechtsvergleichender Perspektive der Frage, ob die Museen in den USA das Versprechen der Washington Conference erfüllt haben. Rowland konstatierte eine Konsolidierung der US-amerikanischen Rechtsprechung zur Entscheidungsregel über den verfolgungsbedingten Entzug durch Verkehrsgeschäft („forced sale“), betonte aber die international großen Unterschiede, die zu einem forum shop-

ping führten. In diesem Zusammenhang verwies er auf die zunehmende Praxis US-amerikanischer Museen, durch vorbeugende Feststellungsklagen gegen präsumtive Herausgabekläger vorzugehen.²² Rowland sprach sich deswegen für die Herausbildung eines internationalen Einheitsrechts der Kunstrestitution aus und plädierte für die USA für die Einführung einer einseitig anrufbaren Kommission nach dem Vorbild des britischen *spoliation advisory panel* aus. Dieses Gremium solle nach erfolgloser Verhandlungs- bzw. Mediationsphase mit bindender Wirkung gleich einem institutionellen (Restitutions-) Schiedsgericht entscheiden können. Ob internationales Einheitsrecht erreichbar ist, bleibt fraglich. Die internationale Rechtsgemeinschaft konnte sich bisher schon nicht in der allgemein-zivilrechtlichen Frage nach der interessengerechten Handhabung des gutgläubigen Erwerbs von Eigentum einigen.²³ Zudem erinnerte Tono Eitel in seinem Diskussionsbeitrag an die spezifischen Schwierigkeiten auf der Washingtoner Konferenz 1998, überhaupt zum Beschluss der Rückgabeprinzipien in der Form vorzudringen, in der sie jetzt vorliegen.

III. Verjährung

Kulturstaatsminister Bernd Neumann eröffnete die Tagung mit der ausdrücklichen Absage gegenüber einem Schlußstrich für Rückforderungsverlangen von Nazi-Raubkunst gegenüber der öffentlichen Hand.²⁴ Dieser Standpunkt steht dem Staat, der historisch und juristisch die Verantwortung für die hier aufzuarbeitenden Verbrechen zu übernehmen hat, moralisch gut an. Mit diesem Standpunkt verband der Kulturstaatsminister zugleich einen Appell an private Eigentümer, die weder von den Washingtoner Prinzipien noch von der Gemeinsamen Erklärung angesprochen sind. Ansprüche gegen Private sind nämlich jedenfalls in aller Regel durch Ablauf der Ersitzungsfrist erloschen bzw. verjährt. Gegenüber der rechtspolitischen Kritik an der 30-jährigen Verjährungsfrist für Eigentums-herausgabeansprüche nach allgemeinem Zivil-

18 Z.B. KG Berlin, Urt. v. 29.10.1946, SJZ 1947, Sp. 257, 260 f. zum Gedanken der „Kollektivdrohung“ in Anwendung von § 123 BGB.

19 Nach Art. 1 USREG bezweckt das Gesetz „die Rückerstattung feststellbarer Vermögensgegenstände ... an [verfolgte] Personen“.

20 Harald König, Grundlagen der Rückerstattung, osteuropa 1/2-2006, S. 371 ff. Harald König, Claims for the Restitution of Holocaust era Cultural Assets and Their Resolution in Germany, Art, Antiquity & Law 2007, S. 59 ff.

21 Hierzu eingehend Sabine Rudolph, Restitution von Kunstwerken aus jüdischem Besitz – Dingliche Herausgabeansprüche nach deutschem Recht, Berlin 2007, zugl. Diss. TU Dresden 2006, S. 85 ff. mit beachtlichen Gründen, vgl. die Besprechung von Matthias Weller, KunstRSp 2009, 42, in diesem Heft.

22 Hierzu jüngst Jennifer Anglim Kreder, U.S. Declaratory Judgment Actions Concerning Art Displaced During the Holocaust, KunstRSp 2008, 181.

23 Hierzu demnächst umfassend die Habilitationsschrift von Beat Schönenberger, ferner Michael Anton, Gutgläubiger Erwerb von Kunstwerken, Berlin 2009, im Erscheinen, zugl. Diss. Saarbrücken 2008.

24 Presseerklärung des Beauftragten der Bundesregierung für Kultur und Medien v. 12. 12. 2008, „Kein Schlußstrich unter NS-Raubkunst“.

recht ist dabei festzuhalten, dass diese Frist keineswegs, wie häufig behauptet, nur dem unredlichen Erwerber zugute kommt. Vielmehr schützt sie auch den redlichen Erwerber vor der schwierigen Verteidigung gegenüber Herausgabeverlangern in Bezug auf lange zurück liegende und deswegen unklare Erwerbstatbestände. Hierin liegt der eigentliche Legitimationsgedanke der Vorschrift. Hierfür nimmt sie in Kauf, dass auch ein unredlicher Erwerber von der Verjährung profitieren kann. Lässt sich nachweisen, dass dieser nicht Eigentümer geworden ist, erweist sich seine allein in der Verjährung des gegen ihn gerichteten Herausgabeanpruchs, nicht etwa im Erlöschen desselben gründende Rechtsposition als schwach. Auch dies relativiert die häufig kritisierte Wirkung der Verjährung. Dies ändert nichts daran, dass es rechtspolitisch gute Gründe gibt, schon im allgemeinen Zivilrecht von einer Verjährung von Eigentumsherausgabeanprüchen insgesamt abzusehen.²⁵ Erst recht gilt dies bei Ansprüchen von Holocaust-Opfern und deren Erben auf Herausgabe von Kunstwerken und Kulturgütern, nachdem der Entzug gerade solcher Werke ein besonderes Charakteristikum des nationalsozialistischen Unrechtsregimes war. Eine gesetzliche Regelung zur Rückgabe von Kunstwerken aus privater Hand nach Maßgabe der Washington Principles in ihrer Umsetzung durch die Gemeinsame Erklärung unter Konkretisierung durch die Vermutungsregelungen der Handreichung wäre aber wohl nur schwer mit der Eigentumsgarantie des Art. 14 Abs. 1 GG in Einklang zu bringen.

Insofern beschränkt sich die Absage des Kulturstaatsministers an jegliche Verjährung auf die Bestände der öffentlichen Hand und hat damit den Charakter einer Selbstverpflichtung. Um dieser auch in praktischer und nicht „nur“ in normativer Hinsicht stärker gerecht zu werden, hatte der Kulturstaatsminister bereits im Jahre 2007 ein Programm zur Förderung der Provenienzenrecherche in den öffentlichen Einrichtungen Deutschlands aufgelegt. Vergeben werden die Fördermittel durch die neu eingerichtete „Arbeitsstelle für Provenienzforschung“ am Institut für Museumsforschung der Staatlichen Museen zu Berlin. Zugleich hatte der Kulturstaatsminister in Reaktion auf die äußerst kontroverse Debatte um die Rückgabe der „Berliner Straßenszene“ von Ernst Ludwig Kirchner aus dem

Brücke Museum im Juli 2006 durch den zuständigen Berliner Senat die Handreichung erneut überarbeiten lassen, wobei die Reichweite dieser Änderungen ebenso wie der Kirchner-Fall selbst²⁶ nicht explizit zum Thema des Symposiums gemacht wurden. Dies wäre möglicherweise aber durchaus lohnend gewesen, denn der Kirchner-Fall steht repräsentativ für den Umgang mit „hard cases“, und ein Vergleich der Handreichungsversionen vor und nach dem Kirchner-Fall hätte wohl noch deutlicher offenbart, dass ein befriedigendes Verfahren zur Bewältigung schwieriger Fälle noch immer nicht erreicht ist und dass die Überarbeitung relativ wenige Neuerungen hervorgebracht hat.

IV. Verfassungsrecht

Prof. Dr. Georg Crezelius, Universität Bamberg, referierte zu Fragen der Restitution in Deutschland in Umsetzung der Washington Principles und vertrat die These, dass in Deutschland ein verfassungsrechtlich unzulässiger Rechtszustand bestehe. Zur Begründung stützte sich Crezelius zum einen auf die Notwendigkeit eines Transformationsgesetzes nach Art. 59 Abs. 2 GG, zum anderen auf die Eigentumsgarantie nach Art. 14 Abs. 1 GG. Art. 59 Abs. 2 GG sieht vor, dass Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, der Zustimmung oder der Mitwirkung der jeweils für die Bundesgesetzgebung zuständigen Körperschaften in der Form eines Bundesgesetzes bedürfen und dass für Verwaltungsabkommen die Vorschriften über die Bundesverwaltung entsprechend gelten. In der Tat fehlt es an einem Transformationsgesetz für die Washington Principles in Deutschland. Jedoch könnte dies zunächst nur einen völkerrechtswidrigen Zustand herbeiführen, wenn die Bundesrepublik sich völkervertragsrechtlich gebunden hat, dieser Bindung aber innerstaatlich nicht entsprochen hätte. Ob dies allein schon einen auch verfassungswidrigen Zustand nach

²⁵ Etwa Kurt Siehr, Verjährung der Vindikationsklage, ZRP 2001, 346-347.

²⁶ Für die Podiumsdiskussion am zweiten Tag des Symposiums verhäng Moderator Heinrich Wefing nachgerade ein Verbot, den Kirchner-Fall zu erwähnen. Dass dies für eine Diskussionsrunde zum Stand der Restitutionsbemühungen in Deutschland sinnvoll sein kann, erscheint zweifelhaft, denn immerhin handelt es sich um den am stärksten umstrittenen Restitutionsfall in der Rückgabep Praxis nach Maßgabe der Washington Principles in Deutschland, und der Fall ist in seinen wesentlichen Aspekten verallgemeinerungsfähig und – bedürftig, mitnichten also als singuläres Ereignis irrelevant für die Frage nach der Gestalt für Verfahren und Entscheidungsregeln.

sich zieht, kann dahingestellt bleiben, denn die Washington Principles bezeichnen sich selbst als nicht rechtlich bindend für die Teilnehmerstaaten,²⁷ sind also rechtstheoretisch etwas, was häufig „soft law“ genannt wird und auch als narrative Normen bezeichnet werden könnte.²⁸ Eine Völkerrechtsverletzung durch Nichtbeachtung einer erklärtermaßen nicht rechtlichen Selbstbindung ist aber zumindest nach herkömmlichem Verständnis nicht erkennbar. Ebenso wenig lässt sich aus Art. 14 Abs. 1 GG ein Einwand der Verfassungswidrigkeit herleiten: Bund und Länder sind nicht grundrechtsberechtigt, und die Kommunen jedenfalls dann nicht in ihren grundrechtsähnlichen Rechtspositionen gegenüber Bund und Ländern tangiert, soweit sie sich in Selbstverpflichtungen Regeln zur Verfügung über ihr eigenes Eigentum geben. Ein Verstoß gegen den Gesetzesvorbehalt ist also nicht ersichtlich. Ähnlich skeptisch zeigte sich Jutta Limbach im bereits erwähnten Abendvortrag gegenüber der These vom verfassungswidrigen Rechtszustand durch Gemeinsame Erklärung und Handreichung ohne Parlamentsgesetz. Eine andere Frage ist, ob eine gesetzliche Regelung rechtspolitisch wünschenswert ist. Befürwortet man dies, stellt sich die auch von Crezelius aufgeworfene Frage nach der inhaltlichen Ausgestaltung. Insoweit sprach sich Crezelius für eine generelle Vermutung des Abhandenkommens einer Sache aus, die ein NS-Verfolgter in Besitz gehabt hat. Soweit dies die öffentliche Hand binden soll, entspricht dies im Wesentlichen den Vermutungsregelungen der Handreichung. Soweit dies für Private gelten soll, handelte es sich systematisch um eine Abweichung von § 935 Abs. 1 BGB,²⁹ die ihrerseits den Maßgaben von Art. 14 Abs. 1 GG standhalten müsste.

27 Washington Principles, Präambel: „In developing a consensus on non-binding principles to assist in resolving issues relating to Nazi-confiscated art“ (Unterstreichung hinzugefügt).

28 Erik Jayme, Narrative Normen im Kunstrecht, in Becker et al. (Hrsg.), Recht im Wandel seines sozialen und technologischen Umfelds, Festschrift für Manfred Reh binder, Bern 2002, S. 539 ff.; Erik Jayme, Die Washingtoner Erklärung über Nazi-Enteignungen von Kunstwerken der Holocaustopfer: Narrative Normen im Kunstrecht, Veröffentlichungen der Koordinierungsstelle für Kulturgutverluste (Hrsg.), Museen im Zwielficht, Magdeburg 2002, S. 247 ff.

29 Vgl. nur Bassenge, in Palandt, BGB, 68. Aufl. 2009, § 935 Rz. 12: „Wer Eigentum bestreitet, muss Abhandenkommen beweisen“.

V. Haushaltsrecht

In einem Punkt drängt sich allerdings die Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung auf: die öffentliche Hand ist nach geltendem Recht an das Haushaltsrecht gebunden. Dies gilt auch und gerade für – gegebenenfalls sehr wertvolle – Bestände in Museen. Die Eigentumsübertragung an Anspruchsteller durch Vergleich³⁰ bedarf deswegen der gesetzlichen Grundlage oder mindestens der Absicherung der Entscheidungsträger, inwieweit die Weggabe von öffentlichem Eigentum kraft Selbsterklärung der öffentlichen Hände haushaltsrechtlichen Anforderungen an die Verfügung über öffentliches Eigentum genügt. Hierauf wies RA Prof. Dr. Peter Raue zu Recht nachdrücklich hin. Natürlich soll mit diesem Einwand keiner Verzögerung der Restitution bis zum Inkrafttreten entsprechender, möglicherweise langwieriger Gesetzesänderungen das Wort geredet werden.³¹ Dennoch bedarf die Rechtslage insoweit in der Tat der Abrundung.

VI. Ausblick

Für eine gewisse, nicht einmal allzu kurze Zeit begab sich der Teilnehmer der Schlussdiskussion *Charles Goldstein*, Commission for Art Recovery und Partner bei Herrick Feinstein, New York, in die für ihn, wie er mit sympathischer Selbstironie vermerkte, ungewohnte Rolle, das Erreichte anerkennen zu können, bevor er sich dann wieder in der bekannt pointierten Weise den kritikwürdigen Punkten zuwandte. Dies dürfte den Stand der Dinge in der Tat bestens treffen.

VII. Anhang:

1. Washington Principles

On December 3, 1998, the 44 governments participating in the Washington Conference on Holocaust-Era Assets endorsed the following principles for dealing with Nazi-looted art:

Released in connection with the Washington Conference on Holocaust-Era Assets, Washington, DC, December 3, 1998.

In developing a consensus on non-binding principles to assist in resolving issues relating to

30 Muster in der Handreichung 2007, S. 89 ff.

31 In diese Richtung gingen die Bedenken von *Parzinger* und *Heuberger* in der Diskussion.

Nazi-confiscated art, the Conference recognizes that among participating nations there are differing legal systems and that countries act within the context of their own laws.

1. Art that had been confiscated by the Nazis and not subsequently restituted should be identified.

2. Relevant records and archives should be open and accessible to researchers, in accordance with the guidelines of the International Council on Archives.

3. Resources and personnel should be made available to facilitate the identification of all art that had been confiscated by the Nazis and not subsequently restituted.

4. In establishing that a work of art had been confiscated by the Nazis and not subsequently restituted, consideration should be given to unavoidable gaps or ambiguities in the provenance in light of the passage of time and the circumstances of the Holocaust era.

5. Every effort should be made to publicize art that is found to have been confiscated by the Nazis and not subsequently restituted in order to locate its pre-War owners or their heirs.

6. Efforts should be made to establish a central registry of such information.

7. Pre-War owners and their heirs should be encouraged to come forward and make known their claims to art that was confiscated by the Nazis and not subsequently restituted.

8. If the pre-War owners of art that is found to have been confiscated by the Nazis and not subsequently restituted, or their heirs, can be identified, steps should be taken expeditiously to achieve a just and fair solution, recognizing this may vary according to the facts and circumstances surrounding a specific case.

9. If the pre-War owners of art that is found to have been confiscated by the Nazis, or their heirs, can not be identified, steps should be taken expeditiously to achieve a just and fair solution.

10. Commissions or other bodies established to identify art that was confiscated by the Nazis and to assist in addressing ownership issues should have a balanced membership.

11. Nations are encouraged to develop national processes to implement these principles, particularly as they relate to alternative dispute resolution mechanisms for resolving ownership issues.

2. Gemeinsame Erklärung

Erklärung der Bundesregierung, der Länder und der kommunalen Spitzenverbände zur Auffindung und zur Rückgabe NS-verfolgungsbedingt entzogenen Kulturgutes, insbesondere aus jüdischem Besitz vom 14. Dezember 1999.

Die Bundesrepublik Deutschland hat nach dem Zweiten Weltkrieg unter den Voraussetzungen der alliierten Rückerstattungsregelungen, des Bundesrückerstattungsgesetzes und des Bundesentschädigungsgesetzes begründete Ansprüche wegen des verfolgungsbedingten Entzugs von Kulturgütern erfüllt sowie die entsprechenden Verfahren und Institutionen zur Verfügung gestellt, damit die sonstigen Rückerstattungsverpflichteten von den Berechtigten in Anspruch genommen werden konnten. Die Ansprüche standen in erster Linie den unmittelbar Geschädigten und deren Rechtsnachfolgern oder im Fall erbenloser oder nicht in Anspruch genommenen jüdischen Vermögens den in den Westzonen und in Berlin eingesetzten Nachfolgeorganisationen zu. Die materielle Wiedergutmachung erfolgte im Einzelfall oder durch Globalabfindungsvergleiche. Das Rückerstattungsrecht und das allgemeine Zivilrecht der Bundesrepublik Deutschland regeln damit abschließend und umfassend die Frage der Restitution und Entschädigung von NS-verfolgungsbedingt entzogenem Kulturgut, das insbesondere aus jüdischem Besitz stammt.

In der DDR war die Wiedergutmachung von NS-Unrecht nach alliierterem Recht über gewisse Anfänge nicht hinausgekommen. Im Zuge der deutschen Vereinigung hat sich die Bundesrepublik Deutschland zur Anwendung der Grundsätze des Rückerstattungs- und Entschädigungsrechts verpflichtet. NS-verfolgungsbedingt entzogenes Kulturgut wurde nach den Bestimmungen des Vermögensgesetzes und des NS-Verfolgtenentschädigungsgesetzes zurückgegeben oder entschädigt. Dank der globalen Anmeldung seitens der Conference on Jewish Material Claims against Germany, Inc. (JCC) als der heutigen Vereinigung der Nachfolgeorganisationen sind im Beitrittsgebiet gelegene Ansprüche im Hinblick auf Kulturgüter jüdischer Geschädigter geltend gemacht worden. Wie früher in den alten Bundesländern wurde auch hier soweit wie möglich eine einzelfallbezogene materielle Wiedergutmachung und im übrigen eine Wiedergutmachung durch Globalvergleich angestrebt.

I.

Die Bundesrepublik Deutschland hat - ungeachtet dieser materiellen Wiedergutmachung - auf der Washingtoner Konferenz über Holocaust-Vermögen am 3. Dezember 1998 erneut ihre Bereitschaft erklärt, auf der Basis der verabschiedeten Grundsätze und nach Maßgabe ihrer rechtlichen und tatsächlichen Möglichkeiten nach weiterem NS-verfolgungsbedingt entzogenen Kulturgut zu suchen und gegebenenfalls die notwendigen Schritte zu unternehmen, eine gerechte und faire Lösung zu finden. In diesem Sinne wird der Stiftungsratsbeschluss der Stiftung Preußischer Kulturbesitz vom 4. Juni 1999 begrüßt. Die Bundesregierung, die Länder und die kommunalen Spitzenverbände werden im Sinne der Washingtoner Erklärung in den verantwortlichen Gremien der Träger einschlägiger öffentlicher Einrichtungen darauf hinwirken, dass Kulturgüter, die als NS-verfolgungsbedingt entzogen identifiziert und bestimmten Geschädigten zugeordnet werden können, nach individueller Prüfung den legitimierten früheren Eigentümern bzw. deren Erben zurückgegeben werden. Diese Prüfung schließt den Abgleich mit bereits erfolgten materiellen Wiedergutmachungsleistungen ein. Ein derartiges Verfahren ermöglicht es, die wahren Berechtigten festzustellen und dabei Doppelentschädigungen (z. B. durch Rückzahlungen von geleisteten Entschädigungen) zu vermeiden.

Den jeweiligen Einrichtungen wird empfohlen, mit zweifelsfrei legitimierten früheren Eigentümern bzw. deren Erben über Umfang sowie Art und Weise einer Rückgabe oder anderweitige materielle Wiedergutmachung (z. B. gegebenenfalls in Verbindung mit Dauerleihgaben, finanziellem oder materiellem Wertausgleich) zu verhandeln, soweit diese nicht bereits anderweitig geregelt sind (z. B. durch Rückerstattungsvergleich).

II.

Die deutschen öffentlichen Einrichtungen wie Museen, Archive und Bibliotheken haben schon in der Vergangenheit die Suche nach NS-verfolgungsbedingt entzogenem Kulturgut unterstützt:

1. durch Erschließung und Offenlegung ihrer Informationen, Forschungsstände und Unterlagen,
2. durch Nachforschungen bei konkreten Anfra-

gen und eigene Recherchen im Falle von aktuellen Erwerbungen,

3. durch eigene Suche im Rahmen der Wahrnehmung der Aufgaben der jeweiligen Einrichtung,

4. durch Hinweise auf die Geschichte von Kulturgütern aus NS-verfolgungsbedingt entzogenem Besitz in den Sammlungen, Ausstellungen und Publikationen.

Diese Bemühungen sollen - wo immer hinreichend Anlass besteht - fortgeführt werden.

III.

Darüber hinaus prüfen Bundesregierung, Länder und kommunale Spitzenverbände im Sinne der Washingtoner Grundsätze ein Internet-Angebot einzurichten, das folgende Bereiche umfassen sollte:

1. Möglichkeiten der beteiligten Einrichtungen, Kulturgüter ungeklärter Herkunft zu veröffentlichen, sofern NS-verfolgungsbedingter Entzug vermutet wird.

2. Eine Suchliste, in die jeder Berechtigte die von ihm gesuchten Kulturgüter eintragen und damit zur Nachforschung für die in Frage kommenden Einrichtungen und die interessierte Öffentlichkeit ausschreiben kann.

3. Informationen über kriegsbedingte Verbringung NS-verfolgungsbedingt entzogener Kulturgüter in das Ausland.

4. Die Schaffung eines virtuellen Informationsforums, in dem die beteiligten öffentlichen Einrichtungen und auch Dritte ihre Erkenntnisse bei der Suche nach NS-verfolgungsbedingt entzogenen Kulturgütern eingeben können, um Parallellarbeiten zu gleichen Themen (z. B.: Bei welcher Auktion wurden jüdische Kulturgüter welcher Sammlung versteigert?) auszuschließen und im Wege der Volltextrecherche schnell zugänglich zu machen.

IV.

Diese Erklärung bezieht sich auf die öffentlich unterhaltenen Archive, Museen, Bibliotheken und deren Inventar. Die öffentlichen Träger dieser Einrichtungen werden aufgefordert, durch Beschlussfassung in ihren Gremien für die Umsetzung dieser Grundsätze zu sorgen. Privatrechtlich organisierte Einrichtungen und Privatpersonen werden aufgefordert, sich den niedergelegten Grundsätzen und Verfahrensweisen gleichfalls anzuschließen.