



Kunstrechtsspiegel

Magazin des Instituts für Kunst und Recht IFKUR e.V.

ISSN 1864-569

Editorial <i>Nicolai Kemle</i>	S. 157
Der Einfluss kultureller Belange im Energiesektor: Spannungsverhältnis zwischen dem gestiegenen Energiebedarf und Kulturschutz <i>Annette Froehlich</i>	S. 158
Mosimann, Peter/Renold, Marc-André/ Raschèr, Andrea F.G. (Hrsg.): Kultur Kunst Recht <i>Kurt Siehr</i>	S. 164
Beat Schönenberger, Restitution von Kulturgut: Anspruchsgrundlagen – Restitutionshindernisse – Entwicklung <i>Matthias Weller</i>	S. 167
Künstlerverträge in Deutschland und den USA <i>Dominik Ingendaay</i>	S. 170
Erika Carola Pieler: Internationaler Kulturgüterschutz und die UNESCO– Konvention von 1970: Untersuchungen zur Umsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen in Österreich <i>Nicolai Kemle</i>	S. 180
The Safeguarding of Foreign Cultural Objects on Loan in Germany <i>Matthias Weller</i>	S. 182
Gründung der Forschungsgesellschaft Kunst und Recht, Wien	S. 191
IFKUR.de: Kunstrechts-News	S. 191
Veranstaltungskalender	S. 207
Impressum und Verantwortlichkeit	S. 208

Editorial



Dr. Nicolai Kemle,
Vorstand Institut für
Kunst und Recht IFKUR
e.V. Kanzlei
Dr. Kemle & Leis

Liebe Kunstrechtsfreunde,

kurz vor der kommenden Jahreswende bietet es sich an, eine erste Zwischenbilanz unserer Arbeit zu ziehen. Seit der Gründung vor drei Jahren im Oktober 2006 konnte sich das Institut für Kunst und Recht IFKUR e.V. sehr gut etablieren. Dies zeigt sich zunächst an der erfreulich großen und immer noch wachsenden Zahl von nunmehr über 130 Mitgliedern. Dies macht unsere Arbeit überhaupt erst möglich. Unseren Mitgliedern gebührt deshalb unser Dank. Viel verdanken wir darüber hinaus dem Beirat des Instituts. Seine hochkarätige Besetzung und auch sein weiteres Wachstum ist Voraussetzung für das fachliche Gelingen unserer Projekte und Ansporn für die Zukunft.

Mittlerweile drei Heidelberger Kunstrechtstage, der im Nachgang zu der jeweiligen Tagung erscheinende Tagungsband, die seit 2007 vierteljährlich erscheinenden Ausgaben des Kunstrechtsspiegels und vielfältige Publikationen stehen im Übrigen für die Produktivität des IFKUR e.V. Die freundliche Akzeptanz, die diese Arbeit findet, motiviert uns dazu, das Kunstrecht weiter wissenschaftlich zu begleiten und voranzutreiben. Die wachsende Anzahl der Publikationen im Bereich des Kunstrechts, die ständigen Nachrichten zum Kunstrecht in den verschiedenen Presseorganen, die Vielfalt an Tagungen zu den verschiedensten Bereichen des Kunstrechts sowie die fruchtbare Zusammenarbeit mit unseren Partnerorganisationen belegt zugleich die wachsende Nachfrage nach der Auseinandersetzung mit kunstrechtlichen Fragestellungen.

In diesem Zusammenhang ist es mir eine Freude, auf die Gründung der Forschungsgesellschaft Kunst und Recht durch Frau Univ.-Prof. Dr. Gerte Reichelt, Universität Wien, gemeinsam mit Prof. Dr. Dr. h.c. Kurt Siehr, M.C.L., Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Hamburg, beide IFKUR-Beiräte, hinzuweisen. Die Gründungsveranstaltung fand in wunderbarem Rahmen im Ludwig-Boltzmann Institut für Europarecht in Wien statt. Anlässlich der Gründung stellte Frau Dr. Erika Pieler ihr Werk „Internationaler Kulturgüterschutz und die UNESCO-Konvention von 1970: Untersuchung zur Umsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen in Österreich“ vor. Eine Besprechung dieses Werkes findet sich in diesem Heft. Das erste Symposium der Forschungsgesellschaft trägt den Titel „Denkmalschutz in Europa – Vergangenheit, Gegenwart, Zukunft“. Es werden u.a Länderberichte zu Österreich, Deutschland und der Schweiz vorgetragen sowie europäische Perspektiven aufgezeigt. Das Symposium findet am 18. Juni 2010 im Audienzsaal des Bundesministeriums für Unterricht, Kunst und Kultur in Wien statt. Das IFKUR wünscht der Forschungsgesellschaft und seiner ersten Tagung allen erdenklichen Erfolg!

Schließlich möchte ich Sie auf den kommenden IV. Heidelberger Kunstrechtstag am 17. und 18. September 2009 in der Heidelberger Akademie der Wissenschaften hinweisen, zu dem wir Sie schon jetzt herzlich einladen. Vorerst wünsche ich Ihnen aber Frohe Weihnachten, gesegnete Feiertage und ein Gutes Neues Jahr.

Nicolai Kemle

Der Einfluss kultureller Belange im Energiesektor: Spannungsverhältnis zwischen dem gestiegenem Energiebedarf und Kulturschutz

Dr. Annette Froehlich, LL.M., DESS*

In der folgenden Abhandlung soll das Spannungsverhältnis zwischen zwei grundsätzlich sehr unterschiedlichen Rechtsgütern untersucht werden, welche zwischenzeitlich beide hohe Bedeutung und Wertschätzung genießen, jedoch auf unterschiedlicher Weise. Daher stellt sich die Frage, wie zu entscheiden ist, wenn der Schutz von Kulturgütern und die lebenswichtige Gewinnung von Energie aufeinandertreffen. Dies umso mehr, da weltweit in den letzten Jahren Projekte zur Energiegewinnung, wie der Bau von Staudämmen zugenommen haben, und viele wirtschaftliche und Energie-relevante Vorteile brachten. Dabei darf jedoch deren Einfluss auf ihre kulturträchtige Umwelt bzw. die Zerstörung des kulturellen Erbes¹ nicht außer Acht gelassen werden.² Es ist traurig festzustellen, dass mitunter diese Projekte, welche eigentlich dem Land und seiner Bevölkerung zu einem besseren Lebensstil und Wohlstand, Einkommen und Arbeitsplätze verhelfen sollen, gleichzeitig deren kulturhistorisches Erbe zerstören.³ Das Dilemma besteht somit darin, einerseits dem steigenden Energiebedarf nachzukommen, andererseits die Kulturgüter für nächste Generationen zu schützen und zu bewahren. Fraglich ist daher, ob

die wirtschaftliche Entwicklung und der damit einhergehende gestiegene Lebensstil die Zerstörung des kulturellen Erbes der Menschheit rechtfertigen.

Der Kulturgüterschutz, insbesondere die UNESCO-Konvention zum Schutz des kulturellen Erbes, verdankt erstaunlicherweise ihre Entstehung dem Bau des Assuan-Staudammes und der damit einhergehenden Überflutungsgefährdung des Abu-Simbel-Tempels in den 60er Jahren (UNESCO-Nubien-Kampagne: Aufruf des UNESCO-Generaldirektors vom 8. März 1960 zur Rettung der bedrohten 22 Denkmäler von Nubien im Niltal⁴). Dies war der Anstoß zum Verfassen der UNESCO-Konvention zum Schutz des Kultur- und Naturerbes der Welt⁵. Zeitgleich war damals in Ägypten eine Verlagerung dieses einzigartigen Kulturwerkes unternommen worden, doch ist dies nicht immer möglich bzw. erstrebenswert, zumal Kulturgegenstände im Zusammenhang zu ihrer Umwelt und Umgebung zu stehen haben.

Es ist folglich interessant zu sehen, wie in derartigen Konfliktsituationen bislang verfahren wurde, beispielsweise im Streit um den Bau diverser Staudämme in der Türkei. Dass es sich dabei nicht nur um Staudammprojekte zur Energiegewinnung handelt, welche unter ihren Wassermassen Kulturgüter für immer versinken lassen, zeigt sich am jüngsten Beispiel der Aberkennung eines UNESCO-Weltkulturerbetitels im Oman, da sich das Land für die Ausweisung eines geschützten Gebietes zur Energiegewinnung entschied.

Bemerkenswerter Weise hat sich aber auch die auf internationaler Ebene für kulturelle Aspekte zuständige UNESCO des Themas „Energie“ und „Energiegewinnung“ angenommen, da diese darin einen engen Zusammenhang zum Erhalt kultureller Besonderheiten sieht, um fernab von Haupt-

* Wissenschaftliche Mitarbeiterin am Deutschen Zentrum für Luft- und Raumfahrt e.V., Köln. Nachdruck mit freundlicher Genehmigung aus *Marauhn/Ruppel* (Hrsg.), *Europäisches und internationales Energiewirtschaftsrecht*, S. 143–152, 2009 (im Erscheinen).

1 „Large dams have had significant adverse effects on cultural heritage through the loss of cultural resources of local communities and the submergence and degradation of plant and animal remains, burial sites and archaeological monuments”, World Commission on Dams, *Dams and Development: A new Framework for Decision-Making, The Report on the World Commission on Dams, An Overview*, Pkt. 130, 16.11.2000, <http://www.dams.org/report/> (Stand: 05.10.2008).

2 Vgl. *Paul S. Sanchez*, *To the World Commission on Dams: Don't Forget the Law, and Don't Forget Human Rights – Lessons from the U.S.-Mexico Border*, 30 *U. Miami Inter-Am.L.Rev.* 629, 629 (1999).

3 Dies betrifft sowohl archäologische Gebiete am Yangtze in China, wie auch Wasserkraftwerksprojekte in Indien oder in den US-Bundesstaaten Colorado und Columbia, in welchen traditionelles Siedlungsland der amerikanischen Ureinwohner bedroht ist.

4 Dieser Aufruf stellte die erste große Hilfsaktion für Kulturdenkmäler dar, deren Kampagne über 20 Jahre dauerte und über 40 Millionen US-Dollar (bei 70 Millionen Gesamtkosten) einbrachte, vgl. <http://www.unesco.de/chronik.html?&L=0>. (Stand: 24.04.2008).

5 Zwischenzeitlich sind 185 Staaten dieser Konvention beigetreten, http://portal.unesco.org/culture/en/ev.-phpURL_ID=8453&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (Stand: 05.10.2008).

städten und deren Versorgungsnetzen ein menschenwürdiges Leben zu ermöglichen und gleichzeitig kulturell gewachsene Lebensweisen und Gemeinschaftsstrukturen erhalten zu können.

A. Staudammprojekte zur Gewinnung notwendiger Energien

Besonders Staudammprojekte in der Türkei haben in jüngerer Zeit für Aufsehen in Europa gesorgt. Diese müssen in Verbindung zum türkischen Südostanatolien Projekt (GAP) entlang der beiden Flüsse Euphrat und Tigris gesehen werden, welches initiiert wurde, um dem gestiegenen Energiebedarf gerecht zu werden, da die Türkei nur begrenzte Möglichkeiten zur Energiegewinnung besitzt. Mangels eigener ausreichender Öl- und Gasvorkommen wird daher auf die Wasserkraft gesetzt. Der Preis für den Bau der Staudämme ist jedoch nicht nur finanzieller, sondern auch sozio-kultureller Art (unter Berücksichtigung der Umsiedlung der lokal ansässigen Bewohner und der damit verbundenen Zerstörung des traditionellen Lebensraumes). Zwei Projekte haben deshalb weltweit für Beachtung gesorgt, zum einen der Bau des Birecik Dammes und die Zerstörung der antiken Stadt Zeugma, zum anderen der Ilisu Staudamm und die Bewahrung von Hasankeyf.

1. Der Birecik Damm und die Zerstörung der antiken Stadt Zeugma

Die Kontroverse um diesen viertgrößten Staudamm, dem Birecik Damm am Euphrat, unweit der syrischen Grenze, begann erst, als das steigende gestaute Wasser anfang, die antike römische Stadt Zeugma⁶ und deren bedeutende Mosaike zu fluten, so dass nur noch einige Notevakuierungen unternommen werden konnten, obwohl der archäologische Wert dieses Gebietes seit langem bekannt war.

Der Bau des Birecik Staudamms und die damit einhergehende Zerstörung von Zeugma stellen somit einen Verstoß der UNESCO-Empfehlung aus dem Jahre 1968 hinsichtlich des Erhalts von gefährdeten Kulturgütern durch öffentliche oder private Arbeiten dar.⁷ Diese Empfehlung sieht unter

Art. 23⁸ vor, dass bestimmte Maßnahmen zum Schutz und zur Bewahrung von Kulturgütern vor der Durchführung öffentlicher oder privater Arbeiten zu erfolgen haben. In archäologisch oder kulturell bedeutenden Gebieten, wie historische Städte, Dörfer, Ansiedlungen oder Landschaften, ist demnach die Aufnahme derartiger Arbeiten von vorherigen archäologischen Grabungen abhängig.⁹ Im Falle der römischen Stadt Zeugma hat die Türkei jedoch erst das Staudammprojekt begonnen und dann, als das steigende Wasser die Kulturschätze bedrohte, versucht, diese zu evakuieren.¹⁰ Somit hat die Türkei in doppelter Hinsicht den Kulturschutz missachtet: die physische Bewahrung der Objekte und die mangelnde Anerkennung ihrer kulturellen Bedeutung. Dies stellt nicht nur einen Verlust einzigartiger Kulturschätze für die Türkei und ihrer Bevölkerung dar, sondern für die gesamte Menschheit.

8 Art. 23: "Measures for the preservation or salvage of cultural property should be carried out well in advance of public or private works. In areas of archaeological or cultural importance, such as historic towns, villages, sites and districts, which should be protected by the legislation of every country, the starting of new work should be made conditional upon the execution of preliminary archaeological excavations. If necessary, work should be delayed to ensure that adequate measures are taken for the preservation or salvage of the cultural property concerned."

9 So hat beispielsweise Portugal das Projekt zum Bau des Coa Dammes abgebrochen, nachdem bekannt wurde, dass dieses unterirdische steinzeitliche Funde hervorbringen würde. Nach heftigen Protesten stoppte Portugal dieses Vorhaben, obwohl es darin bereits 150 Millionen Dollar investiert hatte, vgl. WCD Press Release, Flooded Fortunes: Dams and Cultural Heritage Management, http://www.dams.org/press/Pressrelease_61.htm (Stand: 05.10.2008).

10 Die Türkei hat entgegen internationaler Standards nur für einen geringen Teil der Staudammprojekte überhaupt eine Studie anfertigen lassen, vgl. *Mehmet Komurcu*, Cultural Heritage Endangered by Large Dams and Its Protection under International Law, 20 Wis. Int'l L.J. 233, Pkt. A. Darin wird auch erwähnt, dass das türkische Kulturministerium die Herausgabe eines aus Zeugma herausgeschmuggelten Mosaikteiles von einem New Yorker Museum verlangte, gleichzeitig jedoch das türkische Energieministerium die Flutung von Zeugma auf Kosten von schätzungsweise hunderten Mosaiks durchführen ließ.

6 Im 3. Jhrd vor Chr. als römische Militärbasis im Osten des Reiches mit circa 70.000 Einwohnern gegründet.

7 UNESCO, Recommendation Concerning the Preservation of Cultural Property Endangered by Public or Private Work, 19.11.1968, http://portal.unesco.org/en/ev.phpURL_ID=13085&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (Stand: 05.10.2008).

2. Ilisu Staudamm und die Bewahrung von Hasankeyf¹¹

Bei der durch den Ilisu Staudamm bedrohten Stadt Hasankeyf handelt es sich um eine mehr als 10.000 Jahre alte Ansiedlung, welche mehrere große Hochkulturen erlebte, angefangen von den Assyrern bis hin zu den Ottomanen (Assyrer, Christen, Araber, Seljuken, Kurden und Türken), wobei jede Epoche ihr ihren eigenen kulturellen Stempel verlieh. Der Ilisu Staudamm liegt am Tigris, im kurdischen Gebiet Nahe der irakischen Grenze. Diese über Jahrhunderte bzw. Jahrtausende gewachsene kulturell einzigartige Ansiedlung soll für den kurzzeitigen Gewinn zu Gunsten einiger Generationen, welche auf diese Art der Energiegewinnung angewiesen sind, unwiderruflich zerstört werden, (zumal die Betriebsdauer dieses Staudammprojektes nur auf 50-60 Jahre geschätzt wird).¹²

Die türkische Regierung zog zwar die Transferierung einiger der wichtigsten antiken Städte vor der Fertigstellung des Staudammes in Betracht. Dies würde jedoch einen Verstoß gegen internationale Konventionen zum Schutz der Kulturgüter darstellen, da archäologische Gebäude und Plätze gerade dadurch ihre Einzigartigkeit erlangten, dass sie sich an bestimmten Orten oder in Gegenden befinden, mit besonderem lokalen, historischen oder architektonischen Hintergrund. Eine Verlagerung an einen anderen Ort kann dies niemals wieder gut machen und das Original ersetzen. Auch wenn es zwischenzeitlich moderne Methoden gibt, ganze Häuser zu versetzen, so können aufgrund der Bausubstanz schätzungsweise nur 20 Prozent der Kulturdenkmäler von Hasankeyf verlagert werden.¹³ Gebäude mit brüchigem Mauerwerk wie das Koc oder die Sultan Suleyman Moschee können keinesfalls verladen werden, anderenfalls müsste der Großteil des Mauerwerkes ersetzt werden, was zum Verlust der historischen Bausubstanz führen würde. Folglich wäre es kein Originalkunstwerk mehr, (welches u.a. für weitere Forschungszwecke verwendet werden kann), auch wenn das Gebäude als solches weiter physisch existiert.

Zudem verstößt das Ilisu-Staudammprojekt gegen weitere internationale Vereinbarungen. Das Projekt wurde ohne Rücksichtnahme auf seine ar-

chäologische Bedeutung begonnen. Die oben erwähnte UNESCO-Empfehlung sieht jedoch in ihrer Präambel vor, dass es die Pflicht der Staaten ist, den Schutz und Erhalt des kulturellen Erbes der Menschheit sicherzustellen¹⁴: „Preventive and corrective measures should be aimed at protecting or saving cultural property from public or private works likely to damage and destroy it“.¹⁵

Die Idee, die antiken Gebäude in ein anderes Gebiet zu transferieren, widerstrebt den internationalen Forderungen, dass Kulturgegenstände in ihrem lokalen Kontext zu bewahren sind. So verlangt auch Art. 4 (ii) der Europäischen Konvention zum Schutz des Kulturerbes¹⁶, dass an (wirtschaftlichen) Entwicklungsplänen die Möglichkeit zu Änderungen gegeben sein muss und entsprechende Mittel zur Verfügung gestellt werden sollen, um die Auswirkungen derartiger Pläne zu untersuchen und das „archäologische Erbes, vornehmlich an Ort und Stelle“¹⁷ zu erhalten.¹⁸

Dies liegt darin begründet, dass jedes Kulturobjekt ein Teil eines erweiterten Kontextes ist, indem es eingebettet ist oder dem es etwas zufügt. Aus diesem herausgerissen, verliert es an kultureller Bedeutung u.U. wird seine kulturelle Bedeutung sogar gänzlich zerstört. Ohne Angabe seiner Herkunft, seiner Bedeutung, seines angestammten Platzes wird es sinnentleert, zumal es unmöglich

14 “Considering that it is the duty of governments to ensure the protection and the preservation of the cultural heritage of mankind, as much as to promote social and economic development”, Präambel, UNESCO-Empfehlung aus dem Jahre 1968 hinsichtlich des Erhalts von gefährdeten Kulturgütern durch öffentliche oder private Arbeiten.

15 Kapitel II, Allgemeine Bestimmungen, Art. 8: “Preventive and corrective measures should be aimed at protecting or saving cultural property from public or private works likely to damage and destroy it, such as:

(e) The construction of dams for irrigation, hydroelectric power or flood control;

(f) The construction of pipelines and of power and transmission lines of electricity.”

16 Europäisches Übereinkommen zum Schutz des archäologischen Erbes, Valetta, 16.01.1992, revidierte Version des Europäischen Übereinkommens zum Schutz archäologischen Erbes, London, 06.05.1969, <http://conventions.coe.int/Treaty/GER/Treaties/Html/066.htm> (Stand: 10.08.2008).

17 Art. 4 (ii) Europäisches Übereinkommen zum Schutz archäologischen Erbes, revidierte Version, Valetta, 16.01.1992, <http://conventions.coe.int/Treaty/GER/Treaties/Html/143.htm> (Stand: 14.05.2008).

18 Siehe auch: The Archaeology and urban project: a European code of good practice by the Council of Europe, 2000.

11 Siehe auch: *Zeynep Ahunbay*, Preservation of Hasankeyf, A Site Threatened by Ilisu Dam Project, YAPI 16 (2000).

12 Vgl. *Mehmet Komurcu*, Cultural Heritage Endangered by Large Dams and Its Protection under International Law, 20 Wis. Int'l L.J. 233, Pkt. 2.

13 Vgl. *Mehmet Komurcu*, Cultural Heritage Endangered by Large Dams and Its Protection under International Law, 20 Wis. Int'l L.J. 233, Pkt. 2

ist, eine gleiche Landschaft an einem anderen Ort wieder herzustellen, um den kulturträchtigen Gebäuden wieder ihre Sinnhaftigkeit zu verleihen. Durch die Umsiedlung der angestammten Bevölkerung stellen sich zudem soziokulturelle Fragen. Selbst wenn diesen an einem neuen Ort ein höherer Lebensstandard verheißen wird, so sind Menschen aus ländlichen Gegenden (insbesondere aus traditionellen Kulturkreisen) sehr emotional und traditionell mit dem Land ihrer Vorfäter verwachsen. Die kulturelle Zerstörung würde somit auch die gewachsene Dorfstruktur betreffen, was nur schwerlich durch modernere Lebensweisen ausgeglichen werden kann, insbesondere wenn es sich um kulturelle Minderheiten handelt, welche in größeren Städten untergehen würden.

3. Pflicht zum Schutz jedes Kulturerbes

Anhand dieser beiden obigen Beispiele wird auch die Unzulänglichkeit der UNESCO-Konvention zum Schutz des Kultur- und Naturerbes ersichtlich, da diese vorsieht, dass jeder Staat selbst bestimmen kann, welche seiner Kulturgüter in die UNESCO-Welterbeliste aufgenommen werden sollen. Die antiken Städte Zeugma und Hasankeyf waren von der Türkei nicht zur Aufnahme in diese Liste vorgeschlagen worden, obwohl sie sicherlich deren Kriterien erfüllt hätten. Die UNESCO kann jedoch nur bei verzeichneten Weltkulturstätten aktiv werden.

Jedoch erkennt die UNESCO-Konvention zum Schutz des Kultur- und Naturerbes bereits in ihrer Präambel jedes Kulturgut als Teil des gemeinsamen Erbes der Menschheit an und sieht es als Pflicht der Staaten nicht nur ihr eigenes kulturelles Erbe zu schützen, sondern auch jenes anderer Nationen zum Wohle der gesamten Menschheit. Auch die Haager Konvention zum Schutz von Kulturgut bei bewaffneten Konflikten erklärt in ihrer Präambel: „Jede Schädigung von Kulturgut, gleichgültig welchem Volk es gehört, bedeutet eine Schädigung des kulturellen Erbes der ganzen Menschheit, weil jedes Volk seinen Beitrag zur Kultur der Welt leistet“¹⁹. Auf europäischer Ebene verlangt zudem das Europäische Kulturabkommen²⁰ aus dem Jahre 1954, dass die Mitgliedstaaten ihr kulturelles Erbe achten und schützen und erklärt das kulturelle Erbe eines jeden Mitgliedstaates „als Bestandteil des gemeinsamen euro-

päischen kulturellen Erbes“ (Art. 5). Demnach haben alle Mitgliedstaaten Maßnahmen zu unternehmen, dieses europäische Erbe zu bewahren und der Öffentlichkeit zugänglich zu machen.

Daher stellt sich die Frage, wie Industriestaaten am besten agieren, um einerseits den weniger entwickelten Staaten beim Schutz ihrer Kulturgüter zu helfen, andererseits wirtschaftliche Entwicklungshilfe (verbunden mit dem Aufbau von dringend benötigten Energiekapazitäten) leisten zu können.²¹ Am Beispiel Italiens, Griechenlands oder Ägyptens wird zudem ersichtlich, dass auch der Kulturtourismus eine umfangreiche Einnahmequelle darstellen kann.

B. Konflikt zwischen kulturellen Minderheitenrechte und Energiegewinnungsprojekten

Nicht nur der Bau des Ilisu-Staudammes im kurdischen Gebiet der Türkei führte dazu, dass sich die kurdische Minderheit ihres kulturell angestammten Gebietes beraubt fühlte.

1. Flutung des Stammeslandes der Sami in Finnland

Bereits in den 70er Jahren fühlten sich die Sami, die Ureinwohner Norwegens durch den Bau eines Wasserkraftwerkes ihres traditionellen Lebensraumes beraubt, da der Staudamm einen Teil des Alta-Tales überfluten würde.²² Zwei der Talbewohner „G. und E.“ wendeten sich somit an die Europäische Kommission für Menschenrechte (EKMR), nachdem sie den nationalen Instanzenweg erfolglos durchlaufen waren, da ihrer Ansicht nach die norwegische Regierung völkerrechtliche Verpflichtungen gegenüber der Minderheit der Sami nicht berücksichtigt hätte. In ihrer Beschwerde machten sie die Verletzung der Artikel 10, 13 und 14 EMRK sowie des Art. 1 Erstes Zusatzprotokoll geltend. In ihrer Entscheidung²³ befasst sich die EKMR dauerlicherweise jedoch kaum mit deren Beschwerde, dass der Kraftwerksbau ihre ange-

²¹ Siehe auch FAZ, 09.10.2008, S. 2, „Ilisu-Damm verstößt gegen Umweltauflagen“, wonach sich Deutschland, Österreich und die Schweiz, welche mit ca. 450 Millionen Euro Exportgarantien bürgen, an Ankara gewandt haben, mit der Bitte um Lösungsfindung. Das Ilisu-Projekt selbst wird auf 1,1 Milliarden Euro beziffert.

²² Siehe auch Diskussionen in Deutschland im Zusammenhang mit dem Übertageabbau von Braunkohle in Gegenden mit kulturellen Minderheiten (Sorben).

²³ EKMR, G. und E. gegen Norwegen, 03.10.1983, Beschwerden Nr. 9278/81 und 9415/81, DR Nr. 35, 30 ff.

¹⁹ Präambel, Haager Konvention zum Schutz von Kulturgut bei bewaffneten Konflikten, 14.05.1954.

²⁰ Europäisches Kulturabkommen, 19.12.1954, In Kraft getreten am 05.05.1955, <http://conventions.coe.int/Treaty/ger/Treaties/Html/018.htm> (05.10.2008).

stammten Landrechte verletze^{24, 25}. Vielmehr kam die EKMR zu der Ansicht, dass selbst wenn die Sami Landrechte in diesem Gebiet hätten, ein Eingriff in diese Rechte gemäß Art. 8 EMRK möglich ist.

Fraglich ist indes, ob diese Entscheidung gegenwärtig immer noch so ergehen würde,²⁶ zumal der Streit um die Flutung des Alta-Tales die norwegische Regierung zu einer Trendwende in ihrer Minderheitenpolitik gegenüber den Sami veranlasste, indem ihnen weiträumige Rechte eingeräumt wurden.²⁷

2. Tasmanian Dam Case: Gewinnung von Wasserkraft versus Schutz des Erbes der Menschheit

Der Tasmanian Dam Case des High Court of Australia von 1983²⁸ stellt eine grundlegende verfassungsrechtliche Entscheidung für die Bewahrung der australischen Umwelt dar. Dabei handelt es sich um den anvisierten Bau eines Wasserkraftwerkes am Franklin Fluss in Tasmanien. Das Projekt wurde von der Tasmanischen Regierung unterstützt, traf jedoch auf heftigen Widerstand seitens Umweltorganisationen und der australischen Bundesregierung. Diese schuf daher 1981 den Wild Rivers National Park, als Versuch den Fluss zu schützen. Im November 1982 erklärte die UNESCO zudem den Franklin als Erbe der Menschheit. Im Jahr darauf verabschiedete die australische Bundesregierung außerdem den World Heri-

tage Properties Conservation Act²⁹, welcher in Verbindung mit dem National Parks and Wildlife Conservation Act (1975) Abholzungen und Ausgrabungen innerhalb des Tasmanian Wilderness World Heritage Gebietes untersagt.

Da die tasmanische Regierung die Ansicht vertrat, dass die australische Bundesregierung ihre verfassungsrechtlichen Kompetenzen überschritten hätte, wurde der Fall von beiden Regierungen dem Obersten Gericht von Australien vorgelegt, damit dieser über die Rechtsgültigkeit des World Heritage Act entscheide. Nach Ansicht des High Court war die Bundesregierung gemäß Art. 51 der australischen Verfassung³⁰, welcher bundesstaatliche Kompetenzen im Bereich Außenbeziehung vorsieht, sehr wohl dazu berechtigt. Auch wenn die Aufnahme eines Gebietes in die Welterbeliste durch die UNESCO keine rechtsverbindliche Wirkung für nationale Regierungen hat, so stellt die Ratifizierung der UNESCO-Konvention zum Schutz des Kultur- und Naturerbes eine eingegangene internationale Verpflichtung und eine Akzeptanz der daraus resultierenden Verpflichtungen dar. Die australische Bundesregierung hat somit rechtmäßig den Bau des Wasserkraftwerkes verhindert und den World Heritage Act innerhalb der ihr zustehenden Kompetenzen erlassen. Diese Entscheidung stellt gleichsam nicht nur das Ende des Wasserkraftwerkprojektes dar. In der Folgezeit wurden auch nur wenige Pläne für Dammbauten in Australien eingereicht, zumal gemäß World Commission in Dams negative Auswirkungen von Wasserkraftwerken durch wohlüberlegte Planungen vermieden werden können.^{31/32}

24 Die beiden Beschwerdeführer hätten ihre Landrechte nicht substantiiert dargelegt. Diese beriefen sich darauf, dass ihre Landrechte durch konstante Okkupation und Nutzung über die Jahrhunderte entstanden seien.

25 Vgl. *Asbjorn Eide*, Legal and Normative Bases for Saami Claims to Land in the Nordic, *International Journal of Minority and Group Rights (IJMGR)* 8 (2001), 127.

26 Interessant ist in diesem Zusammenhang auch das zehn Jahre später ergangene Urteil des High Court of Australia, *Mabo v. Queensland (Nr. 2)* (1992) 175 CLR 1. In diesem stellt das Gericht klar, dass terra nullius ein Gebiet darstellt, welches im Eigentum von Niemand stehe. Es war fehlerhaft bei der Kolonialisierung Australiens die Ureinwohner als eigentümlerlos zu betrachten, diese hatten sehr wohl rechtstülfähigen Landbesitz.

27 Vgl. *Menzel/Pierlings/Hoffmann*, Völkerrechtsprechung, Nr. 35: „EKMR v. 3.10.1983 – G. und E. ./ Norwegen“ This land is my land, this is your land, 2005, S. 255 ff.

28 Commonwealth ./ Tasmania (1983) 158 CLR 1, <http://www.austlii.edu.au/au/cases/cth/HCA/1983/21.html> (Stand: 20.05.2008).

29 http://www.austlii.edu.au/cgi-in/sinodisp/au/legis/cth/num_act/whpca1983427/s1.html?query=%20Properties%20Conservation%20Act (Stand: 20.05.2008).

30 <http://scaleplus.law.gov.au/html/pasteact/1/641/top.htm> (Stand: 20.05.2008).

31 Vgl. <http://www.dams.org/> (Stand: 20.05.2008).

32 Für das Zukunftsprojekt Tiefseebergbau wurden bereits vorab Vorkehrungen getroffen. Damit beim Abbau von Rohstoffen in Schutzgebieten nicht Kulturlandschaften oder -objekte zerstört werden, hat die Internationale Meeresbodenbehörde (International Sea Bed Authority - ISA) in ihren Bestimmungen (Autorité internationale des fonds marins, Reprise de la sixième session, Kingston/Jamaïque, 3-14 juillet 2000, Décision de l'Assemblée concernant le Règlement relatif) hinsichtlich des Tiefseebergbaus (Abbau von Manganknollen und Chrom) einige Maßnahmen ergriffen. Gemäß der Artikel 8 und 34 und Annex 4/Abschnitt 7, welche sich mit archäologischen oder historischen Objekten in dieser Tiefsezone befassen, hat der Betreiber umgehend dem Generalsekretariat der ISA jeden archäologisch oder

3. Aberkennung des UNESCO-Welterbetitels aufgrund Energie-relevanter Belange

Nicht nur an den oben dargelegten Beispielen wird ersichtlich, dass sich die Energiegewinnung auch negativ auf den Erhalt des kulturellen Reichtums eines Landes auswirken kann. So wurde im Jahre 2007 erstmalig auch ein UNESCO-Welterbetitel aberkannt, und dies aufgrund Energie-relevanter Belange. Der 1994 verliehene Titel für ein Naturschutzgebiet im Oman wurde somit gestrichen, weil das arabische Land zu Gunsten der Erdgas- und Ölgewinnung dieses Schutzgebiet um 90 Prozent verkleinerte. Das Welterbekomitee führte als Begründung den Verstoß gegen die Richtlinien für die Durchführung der Konvention zum Schutz des Weltkultur- und Naturerbes an,³³ da die Freigabe dieses Gebietes zur Energiegewinnung die Zerstörung dieser außergewöhnlichen Naturerbestätte mit sich führt.³⁴

C. Ausblick: UNESCO-Programm für erneuerbare Energien

Die kulturelle Entwicklung einer Gesellschaft hängt eng mit deren Energiegewinnungsmöglichkeiten ab. Seitens der auf internationaler Ebene für kulturelle Belange zuständigen UNESCO wurde deshalb schon früh erkannt, dass Energie ein Schlüsselfaktor für die soziokulturelle und wirtschaftliche Entwicklung jeder Nation darstellt. Der Energiefaktor beeinflusst zusammen mit dem ebenfalls UNESCO-relevanten Thema „Bildung“ entscheidend

historisch relevanten Fund zusammen mit seinem genauen Fundort zu melden. Der ISA-Generalsekretär ist daraufhin angehalten, dem UNESCO-Generaldirektor Meldung zu erstatten. Zwischenzeitlich hat der Betreiber alle Maßnahmen zu ergreifen, um den Zustand des gefundenen Objektes zu erhalten.

33 Vgl. Deutsche UNESCO-Kommission, 29.06.2007, <http://www.unesco.de/ua28-2007.html?&L=0> (Stand: 15.05.2008).

34 In diesem Schutzgebiet leben die vom Aussterben bedrohten arabischen Oryx-Antilopen, deren Bestand sich bereits von 450 auf 65 Tiere dezimiert hat (vgl. Deutsche UNESCO-Kommission, 29.06.2007, <http://www.unesco.de/ua28-2007.html?&L=0> (Stand: 15.05.2008), worunter sich nur noch vier Paare mit Nachwuchs befinden, was das Überleben der Gattung ungewiss erscheinen lässt (vgl. UNESCO-Entscheidung: Schutzgebiet verliert Welterbe-Status, 28.06.2007, <http://www.spiegel.de/wissenschaft/natur/0,1518,491315,00.html>), und weitere gefährdete Tierarten wie die arabische Gazelle und eine seltene Vogelart, die zu den Trappen zählt (vgl. <http://www.sueddeutsche.de/reise/bildstrecke/169/121014/p0/?img=10.0> (Stand: 15.05.2008).

die Entwicklung der Gesellschaft.³⁵ Daher hat die UNESCO seit Beginn der 1950er Jahre sich zum Vorreiter der Suche nach traditioneller und wieder erneuerbarer Energiegewinnung gemacht, damit die „Sonne im Dienste der Menschheit“³⁶ steht und die Gewinnung von Energie nicht mit der Zerstörung der kulturellen Lebensgemeinschaften einhergeht. Seitdem hat die UNESCO eine Vielzahl an Projekten, Studien und Tagungen initiiert, damit auch in Gebieten, entfernt von jeglicher Energieinfrastruktur, ein menschenwürdiges Dasein möglich ist. Denn „nachhaltige Entwicklung will allen Menschen die Chance auf ein menschenwürdiges Leben eröffnen. Wie dieses zu erreichen ist, hängt auch von der Kultur ab, in der wir leben. Kultur spielt ebenfalls eine wichtige Rolle, wenn es darum geht, nachhaltige Entwicklung zu veranschaulichen“.³⁷

35 Vgl. *Osman Benchikh*, Fuel for thought, UNESCO initiatives on renewable energy sources, S. 2, http://portal.unesco.org/science/en/ev.php-URL_ID=5223&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (Stand: 15.05.2008).

36 Titel des UNESCO-Kongresses aus dem Jahre 1973 „The Sun in the Service of Mankind“, vgl. http://www.unesco.de/erneuerbare_energien.html?&L=0. (Stand: 15.05.2008).

37 Deutsche UNESCO-Kommission, Kultur für nachhaltige Entwicklung, Pressemitteilung vom 22.02.2007, <http://www.unesco.de/1102.html?&L=0> (Stand: 20.04.2008).

Mosimann, Peter/Renold, Marc-André/Raschèr, Andrea F.G. (Hrsg.): Kultur Kunst Recht. *

*Kurt Siehr***

Unter Federführung von drei herausragenden Spezialisten des Kulturgüterrechts haben sich zweiundzwanzig schweizerische Juristen und Kulturschaffende bereit gefunden, das gesamte schweizerische Spektrum von Kultur und Recht in 14 Kapiteln abzuhandeln.

I.

1. Das erste Kapitel ist dem Thema "Kultur und Kunst als Materie des Rechts" gewidmet. In drei Paragraphen erläutern die drei Herausgeber (allein oder zusammen mit anderen Autoren), was unter Kultur, Kunst und Künstler im Recht gemeint ist. Sehr kenntnisreich und umfassend werden diese Grundlagentermini erklärt und schon am Anfang auf ihre Relativität hingewiesen. Kultur ist gebunden an eine gewisse Zivilisation, und auch das schweizerische Recht hat unterschiedliche Begriffe für bestimmte Aspekte der Kultur. Ebenfalls die Kunst und das Kunstwerk schillern in ihrer Vielfalt in Zeit, Raum und Geschichte. Schliesslich wird der Künstler in jedem Staat mit seinem Werk geschützt und gefördert. Auch die soziale Sicherheit des Künstlers wird hierbei angesprochen sowie der Schutz durch nicht bindende Regelwerke, die manchmal "narrative" Normen genannt werden.

2. Kapitel 2 behandelt "Kunst und Grundrechte" (*Mosimann/Felix Uhlmann*). Hier kommen die verfassungsrechtlichen Grundlagen zur Sprache und die Einschränkungen der Kunstfreiheit einerseits durch das öffentliche Recht und andererseits unter Privaten, nämlich durch eine indirekte Drittwirkung von Grundrechten, durch das Persönlichkeitsrecht, durch das Urheberrecht, durch Art. 328 OR und im Arbeitsrecht. Hier wird bereits zweierlei klar, was die gesamte Darstellung des Kultur- und Kunstrechts betrifft: Hier wird zum ersten der ganze Bereich der Kultur, einschliesslich von Literatur, bildender Kunst, Film und Photographie untersucht, und zwar zweitens auf rechtsvergleichender

Grundlage, insbesondere mit dem amerikanischen, deutschen und französischen Recht. So wird gerade im Bereich der Grundrechte ausführlich die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (nicht: Bundesverfassungsgerichtshof) zum Mephisto-Fall, zu Esra und anderen Fällen dargestellt und ausgewertet.

3. Das Kapitel 3 (*Raschèr/David Vitali*) beschäftigt sich mit "Nationaler Kulturpolitik und internationalem Handelsrecht - Diversité Culturelle". Gerade die Schweiz mit ihren regionalen Traditionen und Besonderheiten ist ein gutes Beispiel dafür, wie man eine kulturelle Vielfalt auf kleinstem Raum einvernehmlich und tolerant verwirklichen kann. Es ist deshalb auch kein Wunder, dass die Schweiz bereits die UNESCO-Konvention vom 20.10.2005 über den Schutz und die Förderung der Vielfalt kultureller Ausdrucksformen ratifiziert und in Kraft gesetzt hat. In einem ersten Paragraphen wird die Entwicklung auf internationaler Ebene aufgezeigt, und zwar von einer Quotenregelung für ausländische Filme in den Jahren 1923-1947, im GATT 1947 und in der Uruguay-Runde von 1986-1994. In einem zweiten Paragraphen wird das Recht der WTO behandelt. Zuerst werden Organisation und Ziele der Welthandelsorganisation dargestellt, bevor die Konfliktfelder mit kulturpolitischen Regelungen zur Sprache kommen. Ganz allgemein wird in Artikel XX lit. f GATT der Handel mit Kulturgütern vom Welthandelsregime ausgenommen, jedoch gibt es innerhalb von GATS (General Agreements in Trade in Services) und TRIPS (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) noch viele Konflikte, insbesondere hinsichtlich von Subventionen und Ausnahmen für Filme. Den Schluss bildet eine Kurzkommentierung der UNESCO-Konvention von 2005 über die kulturelle Vielfalt.

4. Kapitel 4 befasst sich mit der "Kulturförderung" (*Uhlmann/Raschèr/Christoph Reichenau*). Staatliche Kulturförderung ausserhalb steuerrechtlicher Privilegierungen ist nicht selbstverständlich. Die staatsrechtlichen Grundlagen werden zuerst erörtert, bevor die Formen, rechtlichen Anforderungen und die Struktur der Forderung behandelt werden. Die konkrete Ausgestaltung und die Vorarbeiten zu einem Kulturförderungsgesetz werden im Anschluss dargestellt sowie die Förderung durch die

* Schweizerisches und internationales Recht. Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel 2009, CXXXVII, 1277 S., 21 farbige Abbildungen. ISBN 978-3-7190-2633-2, € 265,00/CHF 398,00.

** Prof. Dr. Dr. h.c. Kurt Siehr, M.C.L., Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Hamburg, IFKUR-Beirat.

Kantone und Gemeinden und Städte. Abschliessend zählen die Verfasser die direkten Fördermassnahmen für Literatur, bildende Künste, Musik, Theater und Tanz, sowie Film und den Kulturaustausche innerhalb der Schweiz und mit dem Ausland auf.

5. Der "Denkmalpflege" ist das 5. Kapitel gewidmet (*Bernhard Furrer/Christoph Winzeler*). Dies ist ein Kapitel über Baudenkmäler als Erinnerungsträger mit Zeugnischarakter. Bevor zum Schluss auf die Geschichte des Baudenkmals eingegangen wird, werden die Quellen des Denkmalschutzes dargestellt. Sowohl das schweizerische Bundesrecht werden erwähnt, als auch die internationalen Grundlagen, wie z.B. die Granada-Konvention des Europarats von 1985 und die UNESCO Welterbekonvention von 1972. Dann schliesslich wird zur Frage Stellung genommen, was eigentlich mit Denkmalschutz gemeint ist. Ist Restaurierung und Rekonstruktion gemeint, Mit Berufung auf Georg Dehio wird eher die Restaurierung befürwortet und nicht die Rekonstruktion, die durchaus politisch gewünscht wird.

6. "Kulturgütertransfer" ist das 6. Kapitel überschrieben. Die Grundlagen mit ihren nationalen und internationalen Rechtsquellen legt *Andrea Raschèr*. Dann behandeln *Markus Müller-Chen* und *Renold* das Internationale Privatrecht, wie es sich nach dem schweizerischen IPRG darstellt und nach anderen Konzepten, wie z.B. der *lex originis* (siehe hierzu *Siehr*, *The lex originis for Cultural Objects in European Private International Law*, in *Novi strumenti del diritto internazionale privato*, Liber Fausto Pocar, Milano 2009, 879-891). Dieselben Autoren befassen sich dann mit den zivilrechtlichen Bestimmungen beim Erwerb von Kulturgütern. Hier kommt der gutgläubige Erwerb mit seinen strengen Anforderungen an den guten Glauben zur Sprache sowie kaufrechtliche Rechtsbehelfe wegen Mängel der Sache. Ausführlich folgt dann eine Kurzkomentierung des schweizerischen Kulturgütertransfergesetzes (KGTG) von 2003 (nationale Umsetzung des UNESCO-Übereinkommens von 1970) durch *Raschèr* und *Renold* einschliesslich der bilateralen Vereinbarungen nach Art. 7 KGTG mit Italien (2006), Peru (2006) und Griechenland (2007). Den wichtigen Paragraphen über den Zoll steuern *Benno Widmer* und *Yves Fischer* vom Bundesamt für Kultur bei. Hier schildern sie bis ins Detail, wie der schweizerische Zoll nunmehr mit Kulturgütern im grenzüberschreitenden Handel und Schmuggel vorgeht. Mit dem KGTG wurde auch das Zollrecht revidiert und nun vorgesehen, dass auch Zollfreilager den offenen Zolllagern stark angeglichen sind und vor allem als Zollinland gelten und somit der Zollkon-

trolle unterliegen. Im nächsten Paragraphen widmen sich *Raschèr* und *Gioglio Bomio* vom Bundesstrafgericht in Bellinzona den Strafen und der Rechtshilfe. Zunächst schildern die Autoren die Straftatbestände des KGTG, der Irak-Verordnung von 1990, der Geldwäscherei und des allgemeinen Strafrechts nebst Einziehung. Dann folgt die internationale Rechtshilfe in Strafsachen auf Grund der beiden Konventionen des Europarates. Beispiele illustrieren das Behandelte. Dann folgt das Thema "Raubkunst" aus der Feder von *Raschèr*. Hier berichtet der Autor über die nachrichtenlosen Kunstschätze in allen Ländern, insbesondere auch in der Schweiz. Die Washington Conference Principles von 1998 werden erläutert und dann Fälle aus der Schweiz und Liechtenstein geschildert. Den Abschluss des 6. Kapitels bilden Ausführungen zur "Patrimoine national" (*Raschèr/Fischer*). Nach der Suche nach Zuordnungskriterien, nach Schilderung der Kasuistik (zu Pagenstecher nunmehr *Stefano Caldoro*, Nationaler Kulturgüterschutz und Freizügigkeit der Unionsbürger, Berlin 2009, 1 ff.) und nach der Schilderung der Bedeutung wird gefragt, ob es ein "patrimoine national suisse" gebe. Dabei wird das Bundesverzeichnis erwähnt und die kantonalen Schutzmassnahmen.

7. Das 7. Kapitel über "Kunst und geistiges Eigentum" hat *Jacques de Werra* von der Universität Genf verfasst. In verständlicher und kurzer Form unterrichtet er über das schweizerische Urheberrechtsgesetz (URG), Marken-, Design- und Lauterkeitsrecht und betont dabei insbesondere die Unterschiede und Gemeinsamkeiten mit dem deutschen und französischen Recht. Auf das internationale Immaterialgüterrecht konnte *de Werra* nicht eingehen.

8. Kapitel 8 ist den "Vertragsverhältnissen in der Welt der bildenden Kunst und der Museen" gewidmet und stammt von *Marc-André Renold*. Zuerst behandelt der Verfasser das Kaufrecht. Als Kollisionsrechtler hätte ich bereits beim anwendbaren Recht das Wiener Kaufrecht erwähnt; denn wenn diese nach seinen Vorschriften anwendbar ist, erübrigt sich ein Blick in internationale IPR-Konventionen und das IPRG. Ausführlich wird die Rechtsprechung des Bundesgerichts über die Rückgabe von nationalen Kulturgütern (BGE 131 III XXX) kritisch beleuchtet, die Judikatur zur Anfechtung wegen Irrtums bei Sachmängeln (BGE 82 II 416), die Zulässigkeit des Ausschlusses von Gewährleistungspflichten (BGE 91 II 275; BGE 126 III 59). Im Auktionsrecht schildert er die Unsicherheit, mit der die Beziehungen untereinander qualifiziert werden. In Deutschland wenigstens ist klar, dass der Einlieferer mit dem Auktionator einen Kommissionsvertrag schliesst, auf Grund dessen der Auktiona-

tor im eigenen Namen für Rechnung des Einlieferers dessen eingelieferte Sache verkaufen kann. Beim Schenkungsrecht erwähnt *Renold* zu Recht den wenig überzeugenden Entscheid BGE 133 III 421 über die Pflichten eines beschenkten Museums, die zugesagten Auflagen und Bedingungen des Schenkers zu erfüllen. Bei der Leihe hätte man noch auf Art. 7 KGTG (Rückgabegarantie) verweisen können, der nur im 6. Kapitel über das KGTG erwähnt wird. Bei Gutachten über ein Kunstwerk fragt sich, ob die ein Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter ist, wie dies kürzlich vom österreichischen OGH (JBl. XX, XX) in einem Gutachten einer österreichischen Gutachterin für das Auktionshaus Koller/Zürich angenommen wurde.

9. "Der Werk- und Wirkungsbereich im Kunstschaffen des Architekten" lautet das 9. Kapitel, das *Roger Diener* von der ETH Zürich kurz einleitet und *Peter Mosimann* ausführlich und kritisch in vier Paragraphen behandelt. Im Gegensatz zu Deutschland wird der Architekt im URG verhältnismässig stiefmütterlich behandelt und muss sich bis zur Grenze der Entstellung einiges gefallen lassen. Interessant sind die kritischen Betrachtungen zum Patentschutz von Architekturmethoden (S. 611 ff.).

10. Kapitel 10 trägt die Überschrift "Der Werk- und Wirkungsbereich im Theaterschaffen" und stammt von *Peter Mosimann*. Hier werden urheberrechtliche und vertragrechtliche Fragen (insbesondere den Bühnenverlagsvertrag und das Bühnenarbeitsrecht) ausführlich und kenntnisreich erörtert. Gemeinsamkeiten und Unterschiede (z.B. bei nachgelassenen Werken, der sog. *editio princeps*) kommen zur Sprache. Ausserdem geht der Verfasser auf das Theaterrecht ein und die besondere Tradition der deutschschweizerischen Theater als Repertoiretheater. Schliesslich wird die Stellung von Interpreten, Regisseuren, Intendanten und Veranstaltern behandelt.

11. Kapitel 11 über "Der Werk- und Wirkungsbereich in der Produktion von Popmusik" verfasste *Poto Wegener*, Leiter der Mitgliederabteilung der SUISA (Schweizerische Gesellschaft für die Rechte der Urheber musikalischer Werke). Er erörtert urheberrechtliche Fragen, geht auf das Verlagswesen ein, bestimmt die Stellung ausübender Künstler und befasst sich schliesslich mit den Rechtsbeziehungen der Beteiligten.

12. Das 12. Kapitel "Der Werk- und Wirkungsbereich im Film" haben *Dieter Meyer*, Geschäftsführer SUISSIMAGE, sowie *Adriano Viganò* und *Kai-Peter Uhlig*, Rechtsanwälte in Zürich, beige-steuert. In drei Paragraphen werden die Mitwirkenden einer Filmproduktion und ihre Verträge vorgestellt. Dann folgt ein ausführlicher Paragraph über die Filmfi-

nanzierung durch öffentliche Filmförderung und aus privaten Mitteln. Schliesslich wird der Filmvertrieb mit all seinen Formen der Kaskadenauswertung und dem Home-Entertainment-Geschäft behandelt.

13. Kapitel 13 befasst sich mit dem "Werk- und Wirkungsbereich bei Wortwerken" und stammt aus der Feder der Zürcher Anwälte *Magda Streuli-Youssef* und *Mark A. Reutter*. Kurz und doch erschöpfend werden hier die Besonderheiten eines Verlagsvertrags, dessen kommerzielle Bedeutung sowie der literarische Stoff als Spielball der unterschiedlichen Interessen dargestellt. Am Schluss wird versucht, in einer Synthese die gemeinsamen Kriterien für die Verwertung eines Wortwerkes zu bestimmen.

14. Im letzten 14. Kapitel wird auf etwa 50 Seiten die steuerrechtliche Seite der Kunst von den Genfer Anwälten *Xavier Oberson* und *Jean-Frédéric Maraia* abgehandelt, und zwar sowohl hinsichtlich der direkten Steuern, der Mehrwertsteuer sowie der Erbschafts- und Schenkungssteuer.

II.

Das besprochene Werk ist beeindruckend. Es ist voluminös, aber in seiner Reichhaltigkeit an Information, Argumentation und Lösungsvorschlägen nicht ermüdend, oder gar langweilig. Es ist schwer an Gewicht, aber leicht lesbar und in klarer und flüssiger Sprache geschrieben. Schliesslich ist es teuer, aber mit seinen ca. 1000 Seiten Abhandlungen, umfangreichen Literaturangaben am Anfang des Werkes sowie Spezialliteratur bei jedem Kapitel und einem Anhang von mehr als 200 Seiten mit Gesetzesangaben, Gerichtsentscheidungen, Ausschnitten aus Zeitungen zum Thema Raubkunst und Musterverträgen zum Arbeitsrecht sowie zu einzelnen anderen Verträge ist das Handbuch geradezu billig. Betont werden muss, dass sich die Verfasser, durchwegs bekannte und führende Persönlichkeiten aus akademischen und anwaltliche Berufen sowie aus dem Bereich der Kulturschaffenden und der Kulturverwaltung, sich zwar vorwiegend mit schweizerischem Recht befassen, aber immer wieder rechtsvergleichende Blicke auf die Situation in Deutschland, Frankreich, die USA und in anderen Ländern werfen und sich auf diese Weise von einem rein nationalen Betrachtungsweise lösen. Ähnliche Bücher gilt es in anderen Staaten nicht. Entstanden ist so ein Werk, das der Kulturturnation Schweiz würdig ist.

Prof. Dr. Kurt Siehr, Hamburg/Zürich

Beat Schönenberger, Restitution von Kulturgut: Anspruchsgrundlagen - Restitutionshindernisse – Entwicklung*

Matthias Weller**

Bei dem zu besprechenden Werk handelt es sich soweit ersichtlich um die erste Habilitationsschrift im Privatrecht, die sich spezifisch kunstrechtlichen Fragen widmet. Sie ist schon deswegen wegweisend, weil sie das Kunstrecht als Forschungsdisziplin des Privatrechts endgültig auf dieselbe Stufe hebt wie das bereits länger anerkannte öffentlich-rechtlich fundierte Kulturgüterschutzrecht.¹ Zu Recht hat die Juristische Fakultät Basel die Arbeit zum Anlass genommen, dem Autor u.a. die *venia legendi* für Kunstrecht zu erteilen – soweit ersichtlich ist diese Lehrbefugnis ebenfalls bisher einmalig im deutschsprachigen Wissenschaftsraum. Es kann kein Zufall sein, dass sich diese für die Ausdifferenzierung der rechtswissenschaftlichen Forschung bedeutsame Entwicklung zunächst in der Schweiz vollzieht, denn dort hat sich das Kunstrecht längst etabliert.²

Auch inhaltlich hat die Arbeit Gewicht: Forschungsansatz zur Restitution von Kulturgut ist die „simple Ausgangslage eines Herausgabebegehrens“.³ Dies ist insofern dem Untersuchungsgegenstand angemessen, als es nachgerade typisch für das Kunstrecht ist, dass aus dem einschlägigen Verkehrskreis – etwa Kunsthändler, Museen, Opfer von Eigentumsdelikten (Private wie Staaten) – einfach zu formulierende, wiederkehrende Fragen herandrängen, deren fundierte rechtliche Analyse sich als außerordentlich komplex erweist. Dies liegt daran, dass diese Fragen eben nicht aus der dogmatischen Perspektive einer gewohnten juristischen Struktur formuliert sind, sondern als Su-

che nach praktischen Handlungsanweisungen zu verstehen sind. Antworten berühren regelmäßig zahlreiche ineinander greifende Strukturen klassischer Einzeldisziplinen, die üblicherweise isoliert betrachtet werden. Kunstrecht als Wissenschaft ist also unvermeidbar interdisziplinär und deswegen eine so große Herausforderung. Erst die Zusammenschau der Antworten birgt die Chance zur Entwicklung eigenständiger Wertungsgrundlagen des Kunstrechts zur Reduktion dieser Komplexität. Das Kunstrecht formiert und strukturiert sich also anhand der praktischen Fragen des Verkehrskreises. Hierzu liefert die Arbeit *Schönenbergers* entscheidende Ansätze.

Folgerichtig bilden Fallgruppen mit den jeweils prägenden Urteilen bzw. Streitigkeiten den ersten Schritt des induktiven Vorgehens (S. 5 – 40). Zur Sprache kommen erstens die Sachverhalte im Zusammenhang mit entarteter Kunst, Raubkunst und Beutekunst, zweitens territoriale Verlagerungen zu Kriegs- und Friedenszeiten,⁴ drittens die Verlagerung von Kulturgut aus dem angestammten Umfeld, also die Entfernung von Kulturgütern aus ihrer kulturellen Funktion,⁵ viertens illegal gehandeltes Kulturgut, also gestohlene, illegal exportierte oder aus Raubgrabungen stammende Kulturgüter, und schließlich fünftens verstaatlichtes Kulturgut, also insbesondere Enteignungen im Zuge der russischen Oktoberrevolution von 1917.

Kapitel 2 (S. 41 – 62) analysiert die kollidierenden Interessen (Substanzerhaltung, wissenschaftliche Interessen, Zugang der Öffentlichkeit, Sammlungs- bzw. Ensembleschutz, Zugehörigkeits- und Affektionsinteressen sowie schließlich das nicht kunstspezifische Interesse des Eigentümers an seinem Eigentum und dessen ökonomischer Verwertung). Hierbei macht der Autor deutlich, dass zu dem ohnehin schon schwierigen Ausgleich zwischen den Interessen des wahren Eigentümers und des Verkehrsschutzinteresses komplexe und zum Teil untereinander gegenläufige spezifisch kunst- und kulturelle Interessen hinzutreten, etwa wenn es einerseits um das sich etablierende

* Stämpfli Verlag Bern 2009, zugleich Habilitation Basel 2008, 352 S., ISBN-10: 3727298464, € 81.-, auch erschienen in englischer Sprache als „The Restitution of Cultural Assets“, Stämpfli Verlag 2009, ISBN-10: 3727298499, ebenfalls € 81.-

** Wiss. Ass. Dr. Matthias Weller, Mag.rer.publ., Institut für internationales und ausländisches Privat- und Wirtschaftsrecht der Universität Heidelberg und Vorstandsmitglied des Instituts für Kunst und Recht IFKUR e.V.

1 Im öffentlichen Recht erschien jüngst *Kerstin Oden-dahl*, Kulturgüterschutz – Entwicklungen, Struktur und Dogmatik eines ebenenübergreifenden Normensystems, Jus publicum Bd. 140, Mohr Siebeck 2005, zugl. Habil. Trier 2004.

2 Vgl. nur den Centre du Droit de l'Art, Universität Genf, www.art-law.org.

3 Schönenberger, aaO., S. 1.

4 Unter letztere Fallgruppe fällt etwa die Kontroverse um die *Elgin Marbles*.

5 Dies führt regelmäßig auch zur Entfernung vom Herkunftsterritorium, jedoch ist dies regelmäßig nicht zugleich Staatsgebiet, sondern das Gebiet eines indigenen Volkes auf dem Territorium eines Staates.

(Welt-)Recht auf Zugang oder auch die Interessen des Kunstwerkes selbst geht, andererseits Eigentums- oder Besitzerhaltungsinteressen in Rede stehen.⁶

Die Fülle der in Betracht kommenden Anspruchsgrundlagen privatrechtlicher wie öffentlich-rechtlicher Provenienz, die in Kapitel 3 (S. 63 – 104) eingeführt werden, spiegeln die vielschichtige Interessenlage und machen unmittelbar handgreiflich, warum die so einfache Frage danach, ob nun ein Herausgabebegehren berechtigt ist oder nicht, so schwer zu beantworten ist. Der Autor unterscheidet dabei eigentumsbezogene und nichtigentumsbezogene Rechtsbehelfe. Zu den funktional eigentumsbezogenen Anspruchsgrundlagen wird auch der deliktsrechtliche Herausgabeanspruch aus *conversion* im *common law* gerechnet, der auf die unerlaubte Handlung der Sachaneignung und den Umgang damit abstellt.⁷ Dies wirft beispielsweise die internationalprozessrechtlich wenig geklärte Frage auf, inwiefern ein solcher Anspruch unter der autonomen Qualifikation des europäischen Sekundärrechts von Art 5 Nr. 3 EuGVO erfasst wird.⁸ Möglicherweise hätten sich insgesamt grundsätzliche Ausführungen zur internationalen Zuständigkeit⁹ im Anschluss an die rechtsvergleichenden Analysen zu den materiellrechtlichen Anspruchsgrundlagen gelohnt.¹⁰ Denn Herausgabebegehren beruhen überwiegend auf internationalen Sachverhalten und bieten damit regelmäßig

Zuständigkeiten in verschiedenen Staaten,¹¹ deren jeweilige Vorteile unter Berücksichtigung des Kollisionsrechts des präsumtiven Forums gegeneinander abgewogen werden können. Instruktiv ist die Darstellung flankierender Maßnahmen zur Rückgewinnung von Kulturgütern nach Beschlagnahme durch die öffentliche Hand in der Schweiz und in den USA unter Berücksichtigung der jeweiligen Vorteile für den Anspruchsteller (in der Regel geringere Kosten und zügigeres Verfahren unter Amtsermittlung),¹² sei es im Strafverfahren, sei es im Verwaltungsverfahren (S. 71 ff.). Hinzu treten spezifisch kulturgüterschutzrechtliche Anspruchsgrundlagen (UNESCO-Konvention,¹³ Unidroit-Konvention, Kulturgüterrückgaberrichtlinie, Kriegsvölkerrecht, NAGPRA und schließlich Pre-Columbian Monumental Act).

Der Kern der Arbeit behandelt in Kapitel 4 (S. 105 – 202) unter dem Begriff der Restitutionshindernisse sämtliche denkbaren Rechtsargumente, die zum Scheitern des Herausgabebegehrens führen können, beginnend bei der fehlenden Eigentumsfähigkeit menschlicher Überreste als Gegenstand des Herausgabeanspruchs, des Verlusts des ursprünglichen Eigentums durch gutgläubigen Erwerb und durch Zeitablauf, insbesondere Ersitzung und den funktionalen Äquivalenten in den USA, der Nichtanwendung ausländischen öffentlichen Rechts durch inländische Gerichte, bis hin zum Erfordernis beidseitiger Strafbarkeit bei Rechtshilfeersuchen, Lösungsrecht, Ausfuhrverbot und schließlich zur Immunität nach völkergewohnheitsrechtlichen und gesetzlichen Rückgabegarantien.¹⁴

6 Vgl. etwa *Jayme*, Globalization in Art Law: Clash of Interests and International Tendencies, *Vand.J.Transn'l L.* 2005, 928 ff.

7 *Schönenberger*, aaO., S. 66 ff.

8 Hierzu z.B. *Matthias Weller*, Third Party Claims on the Occasion of Cross-Border Art Loans in Europe: Brussels I-Regulation – Anti Seizure Statutes – Human Rights, Art, Antiquity and Law 2010, im Erscheinen.

9 Zum Kollisionsrecht (Frage der Anwendung ausländischen öffentlich-rechtlichen Kulturgüterschutzrechts vor inländischen Gerichten) S. 163 ff.; zu kollisionsrechtlichen Methoden, den Eigentümer bei internationalen Erwerbssachverhalten zu schützen S. 221 ff. Weiterführend etwa *Matthias Weller*, Ausländisches öffentliches Recht vor englischen Gerichten: *Government of the Islamic Republic of Iran v. The Barakat Galleries Ltd.*, [2008] 1 All E.R. 1177, IPRax 2009, 116 – 120, zur Anwendung iranischen Kulturgüterschutzrechts auf die Vorfrage des Eigentums bzw. des *possessory interest* im Herausgabestreit. Ferner *Matthias Weller*, *Iran v. Barakat: Some Observations on the Application of Foreign Public Law by Domestic Courts from a Comparative Perspective*, Art, Antiquity & Law 2007, 279 – 295 = *KunstRSp* 2007, *KunstRSp* 2007, 172 – 180.

10 Zur Frage der Gerichtsbarkeit bzw. Immunität beklagter Staaten *Schönenberger*, aaO., S. 229 ff.

11 Zu den Zuständigkeiten privatrechtlicher Herausgabeklagen unter der EUGVVO vgl. *Matthias Weller*, Third Party Claims on the Occasion of Cross-Border Art Loans in Europe: Brussels I-Regulation – Anti Seizure Statutes – Human Rights, Art, Antiquity and Law 2010, im Erscheinen.

12 Hierzu auch eingehend z.B. *Kreder*, The Choice between Civil and Criminal Remedies in Stolen Art Litigation, *Vand.J.Transn'l L.* 2005, 1199 ff.

13 Aus deutscher Sicht z.B. *Matthias Weller*, Zur Umsetzung der UNESCO-Konvention von 1970 aus deutscher Sicht, in *Gerte Reichelt* (Hrsg.), Rechtsfragen der Restitution von Kulturgütern, Symposium, 12. Oktober 2007, Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Kultur, Manz Verlag Wien 2008, S. 27 – 38; ferner *Matthias Weller* et al. (Hrsg.), Tagungsband "Kulturgüterschutz – Künstlerschutz", Zweiter Heidelberger Kunstrechtstag am 5. und 6. September 2008, Baden-Baden 2009, 206 Seiten, zur Umsetzung der UNESCO-Konvention von 1970 in Deutschland, Schweiz und Italien.

14 *Schönenberger*, aaO., S. 183 ff.; hierzu auch jüngst *Matthias Weller*, The Safeguarding of Foreign Cul-

Hierbei werden insbesondere die ganz unterschiedlich erwerberfreundlichen Regeln großer Kunstumschlagsstaaten (insbesondere Italien mit großzügigen, England mit restriktiven Maßgaben) kenntnisreich gegenübergestellt und erhellenden rechtsvergleichenden Analysen zugeführt. Hierbei tritt zutage, dass sich bei einer Gesamtbetrachtung aller restitutionshindernder Rechtsinstitute des Privatrechts (gutgläubiger Erwerb, Ersitzung, Verjährung, Verwirkung) die vielfach kolportierte Einschätzung relativiert, dass im *common law* der wahre Eigentümer zulasten des Erwerbers besser steht.¹⁵ Diesen Befund stützt der Autor insbesondere auf jüngere Rechtsentwicklungen in den USA zu gescheiterten Herausgabebegehren nach langem Zeitablauf.¹⁶ Zugleich weist er auf inhaltliche Parallelen zwischen der Fokussierung des kontinentaleuropäischen Rechts auf die sorgfältige Verhaltensweise des Erwerbers als Voraussetzung des gutgläubigen Erwerbs und der Bedeutung des sorgfältigen Verfolgens des Eigentums im *common law* als Voraussetzung für den Eigentumserhalt unter der *discovery rule* bzw. unter der Einwendung von *laches*,¹⁷ die wiederum eine Entsprechung in der einjährigen subjektiven Verjährungsfrist von Art. 934 Abs. 1 bis des schweizerischen ZGB findet. Auf dem Boden des rechtsvergleichenden Befunds plädiert der Autor dafür, diese Frist in dem Zeitpunkt beginnen zu lassen, in dem der Eigentümer bei Einhaltung der gebotenen Sorgfalt bereits Kenntnis hätte haben können, nicht erst in dem Zeitpunkt, in dem der Eigentümer tatsächlich Kenntnis erlangt.¹⁸ Wertungsmäßig

tural Objects on Loan in Germany, Art, Antiquity & Law 2009, 63 – 77 = Aedon – Rivista di Arte e Diritto online 2/2009, www.aedon.mulino.it; Matthias Weller, Die rechtsverbindliche Rückgabebzusage, in Uwe Blaurock et al. (Hrsg.), Festschrift für Achim Krämer zum 70. Geburtstag, DeGruyter-Verlag Berlin 2009, 721 – 735; ferner Andrea Gattini, The International Customary Law Nature of Immunity from Measures of Constraint for State Cultural Property on Loan, in I. Buffard/J. Crawford et al. (eds.), International Law between Universalism and Fragmentation, Festschrift in Honour of Gerhard Hafner, 2008, pp. 421 – 440, sämtliche mit der Rechtsfeststellung, dass zwar ein völkergewohnheitsrechtlicher Rechtssatz der Immunität staatlicher Kunstleihgaben zum Zweck des Kulturaustausches noch nicht sicher besteht, dass aber Tendenzen erkennbar sind.

15 Schönberger, aaO., S. 153.

16 Eingehend Schönberger, aaO., S. 132 ff.; vgl. etwa *Alain Wertheimer v. Cirker's Hayes Storage Warehouse Inc., et al.*, 2001 WL 1657237: Einrede der *laches*.

17 Schönberger, aaO., S. 154 f.

18 Schönberger, aaO., S. 155.

überzeugt dies, auch wenn der klar auf die tatsächliche Kenntnis abstellende Wortlaut der Vorschrift eine teleologische Korrektur derzeit wohl schwer machen dürfte.¹⁹

Kapitel 5 (S. 203 – 284) widmet sich schließlich Reformbestrebungen und der Restitutionsförderung vor dem Hintergrund der zahlreichen Restitutionshindernisse, insbesondere bei längerem Zeitablauf – dies vor allem am Beispiel der Restitution von Raubkunst und *human remains*. Hierbei lotet der Autor die Grenzen des geltenden Rechts unter dem Postulat größtmöglicher Unterstützung des Anspruchstellers aus:²⁰ Nichtanerkennung des Eigentumserwerbs, etwa durch strenge Beurteilung des guten Glaubens, durch die großzügige Qualifikation der streitgegenständlichen Sache als gestohlen, durch den Ausschluss von Fristen oder Enteignungen nach ausländischem Recht über *Ordre-public*-Erwägungen oder – im Fall von Raubkunst – die Radbruch'sche Formel. Schließlich kommt die Bedeutung des *soft law* zur Sprache.²¹

Kapitel 6 (S. 285 – 290) fasst zusammen: Restitutionsfreundlichkeit als überwältigende Tendenz bei Herausgabeverlangen von Kulturgütern (womit sich beispielsweise die gegenläufige Tendenz der Verbreitung gesetzlicher Rückgabegarantien erklären lässt), hieraus erwachsend das Kulturgut als eigenständige Sachkategorie im Recht. Diese Eigenständigkeit findet ihren Ausdruck nicht zuletzt in einer kulturgutspezifischen differenzierenden Interessenabwägung.

Die Arbeit Schönbergers erweist sich damit als Meilenstein in der Etablierung des Kunst(privat-)rechts nicht mehr nur als komplizierter Querschnittsmaterie im Schatten anerkannter Teildisziplinen (etwa „Sachenrecht“; „Kulturgüterschutzrecht“; „Internationales Privatrecht“; „Völkerrecht“ usw.), sondern als Sonderprivatrecht mit eigenständigen, wertungsleitenden Prinzipien. Ein besonderer Vorzug der Arbeit liegt dabei darin, dass es ihr gelingt, sich in der Fülle der Details des konkreten Falles und der konkreten Rechtsregel auf wesentliche Strukturen zu konzentrieren und diese damit sichtbar zu machen.

19 Art. 934 Abs. 1 bis ZGB lautet: „Das Rückforderungsrecht für Kulturgüter im Sinne von Artikel 2 Absatz 1 des Kulturgütertransfergesetzes vom 20. Juni 2003², die gegen den Willen des Eigentümers abhanden gekommen sind, verjährt ein Jahr, nachdem der Eigentümer Kenntnis erlangt hat, wo und bei wem sich das Kulturgut befindet, spätestens jedoch 30 Jahre nach dem Abhandenkommen“.

20 Schönberger, aaO., S. 205.

21 Schönberger, aaO., S. S. 255 ff.

Künstlerverträge in Deutschland und den USA

Dominik Ingendaay*

Für die meisten Künstler steht am Anfang ihrer Karriere der Abschluss eines Künstlervertrags mit einer Tonträgerfirma. Die Tonträgerfirma sorgt dafür, dass die künstlerische Darbietung auf Tonträger fixiert, veröffentlicht und kommerziell verbreitet wird. Immer wieder machen in diesem Zusammenhang „Knebelverträge“ und neuerdings sog. „360-Grad-Modelle“ von sich Reden, durch die sich Künstler umfassend an ihre Vertragspartner binden. Der Beitrag behandelt die Situation in Deutschland und den USA.

I. Einleitung

Beachtung in den deutschen Medien hat die Vertragspraxis von Künstlerverträgen zuletzt durch das Verfahren einer Tonträgerfirma gegen den Sänger *Xavier Naidoo* erlangt, im Rahmen dessen das OLG Karlsruhe den zwischen den Parteien geschlossenen Künstlervertrag wegen eines auffälligen Missverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung zu Lasten des Künstlers für sittenwidrig befand¹. Die Nichtzulassungsbeschwerde hat das Bundesverfassungsgericht nicht zur Entscheidung angenommen und in der Begründung die Auffassung des OLG Karlsruhe im Wesentlichen bestätigt².

Auch in den USA beklagen sich Künstler immer wieder über unangemessene Vertragsbedingungen. Populär wurde der Fall der Künstlerin *LeAnn Rimes*, die als Dreizehnjährige einen Vertrag über 21 Alben geschlossen hatte, wie anlässlich einer

Anhörung vor einem mit der Vertragspraxis von Künstlerverträgen befassten Ausschuss des Senats von Kalifornien im Jahre 2001 bekannt wurde³. Bei einem Vermarktungszyklus von mindestens zwölf Monaten pro Album offenbart sich die extrem lange Bindungsdauer.

In der Struktur ähneln sich deutsche und US-amerikanische Künstlerverträge in weiten Teilen, doch findet sich in US-amerikanischen Verträgen eine Reihe von Besonderheiten, die nicht nur durch die grundlegenden Unterschiede der verschiedenen Rechtssysteme bedingt ist, sondern auch auf den Eigenarten der jeweiligen Kautelarpraxis beruht. Hier bietet sich für Deutschland der Blick auf die Gepflogenheiten in den USA besonders an, halten US-amerikanische Gestaltungsmodalitäten doch schon seit jeher Einzug in die deutsche Urhebervertragspraxis. Dabei stellt sich die Frage, inwieweit eine Übernahme gewisser Branchenübungen zu empfehlen, oder besser abzulehnen ist. Beispielsweise existiert in den USA ein stark ausgeprägtes System kollektivvertraglicher Regelungen, im Rahmen dessen Mindestvergütungen für Sänger und Instrumentalkünstler geregelt sind. Hier kann besonders interessieren, inwieweit das US-amerikanische Modell als Vorbild für gemäß §§ 36, 36 a UrhG aufzustellende gemeinsame Vergütungsregeln zwischen Künstlern und Tonträgerfirmen in Deutschland dienen kann.

II. Grundlagen des Künstlervertragsrechts

Im Gegensatz zum deutschen Recht, erfolgt im US-amerikanischen Urheberrecht keine Trennung zwischen Urheberrecht und Leistungsschutz⁴. Vielmehr besteht in den USA ein Urheberrecht an der Tonaufnahme, das entweder dem Künstler und dem künstlerischen Produzenten oder, im Fall eines *work made for hire*, dem wirtschaftlichen Produzenten zugesprochen wird. Ein gesondertes Leistungsschutzrecht des Tonträgerherstellers existiert nicht.

Im deutschen und im US-amerikanischen Urheberrecht besteht ein vergleichbarer Künstlerschutz im

* Rechtsanwalt, Fachanwalt für Gewerblichen Rechtsschutz und Fachanwalt für Urheber- und Medienrecht in Berlin sowie Lehrbeauftragter der Europa Universität Viadrina, Frankfurt (Oder) für Musikrecht; dem in DAJV-NL 2009, 108 ff., erstveröffentlichten Beitrag liegt die Dissertation des Verfassers „Künstlerverträge – Vertragspraxis und Inhaltskontrolle von Tonträgerproduktionsverträgen nach deutschem und US-amerikanischem Recht“, 2008, zugrunde. Die Herausgeber des Kunstrechtsspiegels danken den Herausgebern des DAJV-Newsletter für die freundliche Genehmigung zum Zweitabdruck.

1 OLG Karlsruhe, 9. 7. 2003 – 6 U 52/02, ZUM 2003, 785 ff.

2 BVerfG, 27. 7. 2005 – 1 BvR 2501/04, GRUR 2005, 880 ff – Xavier Naidoo.

3 *Hall*, Hastings Comm/Ent L. J. 2002, 189, 217.

4 *Wagner-Silva Tarouca*, Der Urheberschutz der ausübenden Künstler und der Tonträgerproduzenten in den USA, 1983, S. 52.

Hinblick auf die Vervielfältigung und Verbreitung sowie bezüglich der ersten Festlegung der Darbietung zum Zweck der Produktion einer schutzfähigen Tonaufnahme⁵. Im Rahmen der öffentlichen Wiedergabe übersteigt der Künstlerschutz in Deutschland durch die Normierung eines umfassenden Senderechts den Schutz nach US-amerikanischem Recht⁶. Dagegen steht, im Unterschied zum deutschen Künstler, dem US-amerikanischen Künstler ein Bearbeitungsrecht zu⁷. Ein vergleichbares Schutzniveau wird in Deutschland in Bezug auf die Verwertung von Bearbeitungen zum einen durch das Künstlerpersönlichkeitsrecht und zum anderen durch das Vervielfältigungsrecht erreicht, da auch die Festlegung in veränderter Form unter § 16 UrhG subsumiert werden und damit Gegenstand gesonderter Rechtseinräumung sein kann⁸. Die Schutzfrist der Rechte beträgt in den USA 70 Jahre post mortem auctoris⁹, in Deutschland 50 Jahre nach Erscheinen bzw. erster erlaubter öffentlicher Wiedergabe der Aufnahme¹⁰.

5 Vgl. §§ 77 f UrhG bzw. 17 U.S.C. §§ 106 (1) (3), 1101 CA.

6 Vom Senderecht gem. § 78 Abs. 1 Nr. 2 UrhG umfasst sind alle Arten der Sendung i. S. d. § 20 UrhG. Das US-amerikanische Pendant, das Performance Right, 17 U.S.C. §§ 101, 114 (j) (5) CA, umfasst hingegen nicht die terrestrische Rundfunksendung, sofern sie nicht lediglich an einen begrenzten Nutzerkreis gegen besondere Gebühr erfolgt. In den USA diskutiert der Gesetzgeber allerdings derzeit den Performance Rights Act (H.R. 4789), durch den Künstler auch für diese Nutzung einen Vergütungsanspruch erhalten sollen.

7 17 U.S.C. § 106 (2) CA.

8 BGH, 2. 11. 1962 – I ZR 48/61, GRUR 1963, 441, 443 – Mit Dir allein; *Loewenheim*, in: Schrickler, Urheberrecht, 3. Aufl. 2006, § 16 Rn. 8; *Dustmann*, in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 10. Aufl. 2008, § 16 Rn. 11; *Bullinger*, in: Wandtke/Bullinger, UrhR, 3. Aufl. 2009, § 23 Rn. 25; *Loewenheim*, in: Loewenheim (Hrsg.), Handbuch des Urheberrechts, 2003, § 20 Rn. 5; a. A. *Kroitzsch*, in: Möhring/Nicolini, UrhG, 2. Aufl. 2000, § 16 Rn. 10; v. *Gamm*, UrhG, 1968, § 16 Rn. 6; zur analogen Anwendung des § 16 UrhG auf das Leistungsschutzrecht des ausübenden Künstlers siehe *Krüger*, in: Schrickler, Urheberrecht, 3. Aufl. 2006, § 77 Rn. 6; *Vogel*, ebenda, § 85 Rn. 34; *Dünnwald*, Ufita 1976, 165, 182; *Schricker*, Urheberrecht auf dem Weg zur Informationsgesellschaft, 1997, S. 253.

9 17 U.S.C. § 302 (a) CA; bei einem Work made for hire beträgt die Schutzdauer 95 Jahre nach Veröffentlichung bzw. 120 Jahre nach der Aufnahme.

10 § 82 UrhG; bei Nichterscheinen endet die Schutzdauer 50 Jahre nach der Darbietung, § 82 S. 2 UrhG. In Europa wird derzeit ein Richtlinienvorschlag der EU-Kommission zur Schutzfristverlängerung für ausübende Künstler und Tonträgerhersteller

Im Rahmen von deutschen Künstlerverträgen wird über das Leistungsschutzrecht überwiegend durch Übertragung der Verwertungsrechte disponiert. Demgegenüber finden sich in den USA in der Regel Übertragungen des Urheberrechts im Ganzen. Praktisch führt die Übertragung des Urheberrechts im Ganzen zu einer Schlechterstellung des Künstlers, insbesondere wegen des Verlustes des Bearbeitungsrechts, da ein anderweitiger Schutz des Integritätsinteresses im US-amerikanischen Recht kaum besteht. Für den Umfang der Rechtsübertragung muss im deutschen Urheberrecht die Zweckübertragungsregel¹¹ berücksichtigt werden, wohingegen im US-amerikanischen Recht eher eine wortlautorientierte und verwerterfreundliche Auslegungspraxis vorherrscht¹². Die Rechtsübertragung kann in den USA gemäß 17 U.S.C. § 203 CA nach 35 Jahren gekündigt werden. Ein allein durch Zeitablauf entstehendes Kündigungsrecht besteht in Deutschland dagegen nur im Hinblick auf zukünftige Darbietungen - dafür aber in der Regel bereits nach fünf Jahren aus § 40 Abs. 1 S. 2 UrhG¹³.

Während in Deutschland originärer Inhaber des Leistungsschutzrechts stets der Künstler ist, kommt in den USA im Einzelfall eine Vereinbarung gemäß der Works-made-for-hire-Doctrine in Betracht, wonach das Urheberrecht an der Tonaufnahme unmittelbar bei der Tonträgerfirma und nicht in der Person des Künstlers entstehen soll. In rechtsvergleichender Hinsicht hat dies besondere Bedeutung für den damit einhergehenden Ausschluss des Kündigungsrechts. Denn das Kündigungsrecht ist für den Künstler in den USA die einzige Möglichkeit zur Verlaufskontrolle des Nutzungsvertrages, während diese Funktion im deutschen Urheberrecht umfassend durch den neu gefassten „Bestsellerparagrafen“, § 32 a UrhG, erfüllt wird.

Für den Schutz von Persönlichkeitsinteressen bestehen in Deutschland die allgemeinen Persönlichkeitsrechte und darüber hinaus die besonderen Künstlerpersönlichkeitsrechte aus §§ 74 f UrhG. In den USA sind Urheberpersönlichkeitsrechte dage-

von 50 auf 95 Jahre diskutiert, vgl. *Pakuscher*, ZUM 2009, 89 ff.

11 § 31 Abs. 5 UrhG.

12 *Bodewig*, in: FG-Schricker, 1995, S. 833, 863.

13 Vgl. *Homann*, Musikrecht, 2007, S. 273; *Büscher*, in: Wandtke/Bullinger, UrhR, 3. Aufl. 2009, § 79 Rn. 22; daneben kommt ein Kündigungsrecht aus § 624 BGB bzw. § 15 Abs. 4 TzBfG in Betracht, vgl. *Preis*, in: Staudinger, BGB, 2002, § 624 Rn. 19; *Kraft*, in: Soergel, BGB, 12. Aufl. 1997, § 624 Rn. 6; a. A. LG Mannheim, 27. 10. 2000 - 7 O 718/00, bestätigt durch OLG Karlsruhe, 25. 4. 2001 - 6 U 214/00.

gen nur rudimentär geregelt. Durch das Bearbeitungsrecht des Künstlers und das von der Urheberschaft unabhängige Right of Privacy¹⁴ wird in den USA allerdings grundsätzlich ein insgesamt vergleichbares Schutzniveau erreicht, dies jedoch nur, soweit keine Kommerzialisierung von Persönlichkeitsmerkmalen oder Disposition über das Bearbeitungsrecht erfolgt.

Zum Schutz des Vermögenswertes von Persönlichkeitsmerkmalen bietet in den USA das allgemein anerkannte Right of Publicity¹⁵ eine Kommerzialisierbarkeit sämtlicher Persönlichkeitsmerkmale. Ein Schutz des Vermögenswertes von Persönlichkeitsmerkmalen ist auch in Deutschland anerkannt¹⁶. Über Persönlichkeitsrechte disponiert werden kann in Deutschland nur durch Einwilligung¹⁷ oder Rechtseinräumung¹⁸, nicht hingegen durch vollständige Übertragung. Demgegenüber ist in

14 *Warren/Brandeis*, Harv. L. Rev. 1890, 193, 196; detailliert zum Right of Privacy: *Götting*, Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte, 1995, S. 168 ff; für einen Überblick: *ders.*, GRUR Int. 1995, S. 656 ff.

15 Vgl. *Original Appalachian Artworks, Inc. v. Topps Chewing Gum, Inc.*, 642 F. Supp. 1031 (1986); *Estate of Presley v. Russen*, 513 F. Supp 1339, 1353 (D.N.J. 1981); *Haelan Laboratories, Inc. v. Topps Chewing Gum, Inc.*, 202 F.2d 866, 868 (2d Cir. 1953), cert. denied, 346 U.S. 819 (1953); *McCarthy*, *The Rights of Publicity and Privacy*, New York, 2. Aufl. 2000, § 1.3; *Götting* (Fn. 14), S. 211 f; *Wagner Silva-Tarouca* (Fn. 4), S. 158; *Gauß*, *Der Mensch als Marke*, Lizenzierung von Name, Bild, Stimme und Image im deutschen und US-amerikanischen Recht, 2005, S. 207 ff.

16 Vgl. BGH, 1. 12. 1999 – I ZR 49/97, ZUM 2000, 582, 585 – Marlene Dietrich; 14. 4. 1992 – VI ZR 285/91, AfP 1992, 149, 151 – Joachim Fuchsberger; *Fricke*, in: *Wandtke/Bullinger*, UrhR, 3. Aufl. 2009, KUG § 22 Rn. 4; *Schertz*, in: *Loewenheim*, *Handbuch des Urheberrechts*, 2003, § 18 Rn. 2; *ders.*, AfP 2000, 495 ff; *Götting* (Fn. 14), S. 41 ff, 108 ff, 134 ff; *ders.*, GRUR 2004, 801 ff; *ders.*, NJW 2001, 585 ff; dagegen wohl noch BVerfG, 15. 12. 1999 - 1 BvR 653/96, ZUM 2000, 149, 156 – Caroline von Monaco; nach neuerer Rspr. erkennt nunmehr auch das BVerfG an, dass das allgemeine Persönlichkeitsrecht nicht nur ideelle, sondern auch kommerzielle Interessen schützt, vgl. BVerfG, 22. 8. 2006 - 1 BvR 1168/04, GRUR 2006, 1049 – Der Blaue Engel.

17 Vgl. BGH NJW-RR, 14. 10. 1986 - VI ZR 10/86, 1987, 231 – NENA; *Götting* (Fn. 14), S. 142 ff; Zur Rechtsnatur der Einwilligung siehe auch *Götting*, in: *Schricker*, *Urheberrecht*, 2006, § 60/§ 22 KUG Rn. 39; *Fricke* (Fn. 16), KUG § 22 Rn. 13; *Gass*, in: *Möhring/Nicolini*, UrhG, 2. Aufl. 2000, § 60 Anh. § 22 KUG Rn. 20; *Schertz* (Fn. 16), § 18 Rn. 9; *ders.*, *Merchandising*, 1997, Rn. 318; *Gauß* (Fn. 15), S. 55.

18 *Forkel*, GRUR 1988, 491, 493 ff; *Götting* (Fn. 14), S. 60, 65, 279.

den USA nur das Right of Privacy unübertragbar, die Verkehrsfähigkeit des Right of Publicity unterliegt dagegen keinen Einschränkungen¹⁹. Als Folge dessen bestehen in den USA umfassendere Möglichkeiten der Kommerzialisierung von Persönlichkeitsmerkmalen, wohingegen in Deutschland der Schutz eines Kernbereichs ideeller Interessen der Kommerzialisierung Grenzen setzt.

III. Angemessene Vergütung

Eine Korrektur für den Künstler nachteiliger Vergütungsregelungen ist im deutschen Recht in umfassender Weise durch den Anspruch auf angemessene Vergütung gemäß § 32 UrhG möglich: Sofern die im Künstlervertrag vereinbarte Vergütung nicht angemessen ist, hat der Künstler gemäß § 32 Abs. 1 S. 3 UrhG einen Anspruch gegen die Tonträgerfirma auf Vertragsanpassung dahingehend, dass ihm eine angemessene Vergütung gewährt wird. Gemäß § 32 Abs. 2 UrhG ist eine Vergütung angemessen, wenn sie nach einer gemeinsamen Vergütungsregel ermittelt wurde, ansonsten gilt das als angemessen, was „üblicher- und redlicherweise zu leisten ist“. Gemeinsame Vergütungsregeln sollen zwischen Künstlern und Schallplattenfirmen gemäß §§ 36, 36 a UrhG aufgestellt werden. Bislang existieren derartige Regeln noch nicht; §§ 36, 36 a UrhG haben zumindest auf Seiten der Schallplattenfirmen bislang nur geringe Akzeptanz erlangt.

Demgegenüber existieren in den USA tarifvertragliche Mindestvergütungssätze, die lediglich die Unterschreitung einer gewissen Mindestvergütung verbieten. Für Vokalistinnen sind im AFTRA Code of Fair Practice for Sound Recordings (AFTRA-Code)²⁰ Grundvergütungssätze und zusätzliche Erfolgsvergütungen festgelegt. Die Höhe der Mindestvergütung richtet sich grundsätzlich nach der Zeitdauer, die der Künstler bei der Produktion aufgewandt hat. Für Instrumentalisten sind im AFM Sound Recording Labor Agreement (AFM-Agreement)²¹ ebenfalls zeitabhängige Mindestvergütungssätze vereinbart.

Struktureller Unterschied zwischen der deutschen und der US-amerikanischen Regelung ist, dass es sich bei den AFTRA- und AFM-Tarifen um Mindestvergütungssätze handelt, während § 32 UrhG dem Künstler das üblicher- und redlicherweise zu Leistende garantiert. Für die deutsche Lösung

19 *Götting* (Fn. 14), S. 233 ff; *Gauß* (Fn. 15), S. 241 ff.

20 Auszugsweise abrufbar unter http://www.aftra.com/contract/08_09_17SoundRecordingsGlance.pdf (Stand: 3. 3. 2009)

21 Abrufbar unter <http://www.afm.org/uploads/image/sr-lafinal.pdf> (Stand: 3. 3. 2009)

spricht, dass ihr das Bestreben zugrunde liegt, umfassende Gerechtigkeit für alle denkbaren Fälle herzustellen: In jedem Künstlervertrag soll die Vergütungsvereinbarung der Redlichkeit entsprechen. Dagegen sichert eine Mindestvergütung nur gegen bestimmte, als in jedem Fall unredlich eingestufte Vergütungsvereinbarungen ab, schließt aber eine weitergehende Inhaltskontrolle aus. Die deutsche Regelung geht allerdings auf Kosten der Rechtssicherheit. Denn es treten erhebliche Schwierigkeiten auf, wenn es darum geht, für jeden Einzelfall die angemessene Vergütung zu bestimmen. Diese Schwierigkeiten ziehen eine weit reichende Rechtsunsicherheit nach sich, solange keine Konkretisierung der angemessenen Vergütung erfolgt ist. Eine Konkretisierung könnte jedoch durch die Aufstellung gemeinsamer Vergütungsregeln gemäß §§ 36, 36 a UrhG erreicht werden.

Darüber hinaus wird im deutschen Recht eine umfassende Verlaufskontrolle der Vergütungsvereinbarung im Künstlervertrag durch § 32 a UrhG erreicht. Diese Vorschrift gewährt dem Künstler einen Anspruch auf weitere Beteiligung für den Fall, dass die Erträge und Vorteile, die der Vertragspartner des Künstlers aus der Nutzung zieht, aus Ex-post-Sicht in einem auffälligen Missverhältnis zu der vereinbarten Gegenleistung stehen. Eine Verlaufskontrolle der Vergütungsvereinbarung erfolgt im US-amerikanischen Recht in gewissem Umfang durch die AFTRA- und AFM-Vereinbarungen und ferner durch das Kündigungsrecht aus 17 U.S.C. § 203 CA, das dem Künstler die Möglichkeit gibt, die Vergütungsvereinbarung nach Ablauf von 35 Jahren neu auszuhandeln.

IV. Sonstige Inhaltskontrolle

Im Übrigen kann eine Inhaltskontrolle von Künstlerverträgen in Deutschland gemäß §§ 305 ff BGB erfolgen. Im Zentrum steht dabei die Generalklausel des § 307 BGB. Gemäß § 307 Abs. 1 BGB sind Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam, wenn sie den Vertragspartner unangemessen benachteiligen. Besondere Bedeutung kommt dem Transparenzgebot zu, das in § 307 Abs. 1 S. 2 BGB normiert ist.

Weiteres Insitut der Inhaltskontrolle im deutschen Recht stellt § 138 BGB dar. Gemäß § 138 Abs. 1 BGB ist ein Vertrag nichtig, wenn er gegen die guten Sitten verstößt. Oft vermag nicht eine einzelne Klausel allein, sondern erst das Zusammenwirken mehrerer nachteiliger Bestimmungen die Sittenwidrigkeit zu begründen. Für die Frage der Sittenwidrigkeit kommt es deshalb entscheidend auf eine Gesamtwürdigung aller objektiven und subjektiven Umstände des Einzelfalls an.

Auch im US-amerikanischen Recht kommt Sittenwidrigkeit eines Vertrages wegen Verstoßes gegen die Public Policy in Betracht.²² Ein Verstoß gegen die Public Policy ist insbesondere gegeben bei Unconscionability. Als unconscionable gelten unangemessene, einseitige Vertragsbedingungen, die den einen Teil ungebührlich belasten.

In Deutschland sind die Gerichte im Allgemeinen weniger zögerlich bei der Bejahung der Sittenwidrigkeit eines Vertrages als in den USA²³. Die Spruchpraxis in den USA hat gezeigt, dass dort die Gerichte nur selten die Voraussetzungen der Sittenwidrigkeit bejahen und überwiegend dazu tendieren, der Vertragsfreiheit den Vorrang einzuräumen²⁴.

V. Regelungsgegenstände des Künstlervertrags

Im Weiteren werden einige typische Regelungsgegenstände eines Künstlervertrages vorgestellt.

1. Produktion

Unter dem Punkt „Produktion“ wird die Herstellung der Tonaufnahmen geregelt. Hierbei handelt es sich im Wesentlichen um die Einzelheiten zur Durchführung der Produktion, den Umfang der aufzunehmenden Titel sowie die Tragung der Produktionskosten. Sowohl in deutschen als auch in US-amerikanischen Künstlervertragsverhältnissen ist der Künstler meistens an der Entscheidungsfindung im Hinblick auf die Modalitäten der Produktionsdurchführung beteiligt. Eine endgültige Entscheidungsbefugnis der Tonträgerfirma wird teils in Gestalt eines Letztentscheidungsrechts, teils in Form eines Zustimmungsvorbehalts geregelt²⁵. In

22 Vgl. Restatement (Second) of Contracts § 208; *Williston*, A Treatise on the Law of Contracts, New York, 4. Aufl. 1998, § 18:1.

23 Vgl. BVerfG, 27. 7. 2005 – 1 BvR 2501/04, GRUR 2005, 880 ff – Xavier Naidoo; BGH, 1. 12. 1988 - I ZR 190/87, GRUR 1989, 198, 201 – Künstlerverträge; OLG Karlsruhe, 9. 7. 2003 – 6 U 52/02, ZUM 2003, 785 ff; OLG Hamburg, 26. 4. 2001 - 3 U 30/99; LG Berlin, 1. 4. 2003 - 16 O 338/02, S. 21; LG Stuttgart, 24. 2. 2004 - 17 O 618/03.

24 *Weiche*, US-amerikanisches Urhebervertragsrecht, 2002, S. 120; *Bodewig* (Fn. 12), S. 833, 877; *Reber*, Die Beteiligung von Urhebern und ausübenden Künstlern an der Verwertung von Filmwerken in Deutschland und den USA, 1998, S. 283.

25 Vgl. *Lyng*, Musik & Moneten, Wirtschaftliche Aspekte von Künstler-, Bandübernahme- und Produzentenverträgen, 2. Aufl. 2001, S. 70; *Will-Flatau*, Rechtsbeziehung zwischen Tonträgerproduzent und Interpret aufgrund eines Standardkünstlerexklusivvertra-

den USA besteht insbesondere bei den Major Labels die Tendenz, sich wenig in die Durchführung der Produktion einzumischen und dem Künstler in diesem Bereich Freiheiten zu lassen. In vielen Fällen organisiert der Künstler die Durchführung der Produktion dort eigenständig.

Der Umfang der Produktionsverpflichtung beläuft sich in deutschen wie in US-amerikanischen Künstlerverträgen meist auf ein Album pro Vertragsperiode. In einigen US-amerikanischen Verträgen werden auch zwei Alben gefordert, oder es findet sich eine Produktionsverpflichtung für die gesamte Laufzeit des Vertrages im Umfang von drei bis neun Alben²⁶.

Die Produktionskosten trägt in deutschen Künstlervertragsverhältnissen in aller Regel die Tonträgerfirma²⁷. In den USA werden die Produktionskosten von der Tonträgerfirma dagegen lediglich in Gestalt eines verrechenbaren, nicht rückzahlbaren Vorschusses übernommen. Dies bedeutet, dass der Künstler solange keine Tantiemen erhält, bis die Produktionskosten in voller Höhe eingespielt sind²⁸.

2. Rechtsübertragung

In deutschen wie auch in US-amerikanischen Verträgen wird die Tonträgerfirma regelmäßig zu einer umfassenden Nutzung der produzierten Tonaufnahmen legitimiert. Die Tonträgerfirma wird dazu berechtigt, die Aufnahmen ausschließlich, inhaltlich, räumlich und zeitlich unbeschränkt zu nutzen²⁹. Gleichzeitig unterliegt der Künstler sowohl

ges, 1990, S. 22, *Stiffelman/Greenberg*, in: Faber (Hrsg.), *Entertainment Industry Negotiating and Drafting Guide*, 2002, 159-54.1, 58; *Paterno*, ebenda, 159-140.11, 25.

26 Vgl. *Schulenberg*, *Legal Aspects of the Music Industry, an Insider's View of the Legal and Practical Aspects of the Music Industry*, New York, 2005, S. 46; *Fox*, in: Faber, *Entertainment Industry Negotiating and Drafting Guide*, 2002, 159-15, 16; *Stiffelman/Greenberg*, ebenda, 159-54.1, 55; *Paterno*, ebenda, 159-140.11, 21.

27 BGH, 1. 12. 1988 - I ZR 190/87, GRUR 1989, 198, 210 – Künstlerverträge; OLG Hamm, 14. 8. 2007 – 4 U 44/07, ZUM 2007, 923, 925; *Schwenzer*, *Die Rechte des Musikproduzenten, Eine Untersuchung zu den Urheber- und Leistungsschutzrechten und dem Urhebervertragsrecht in der Produktion und Vermarktung von Popmusik*, 2001, S. 260.

28 *Krasilovsky/Schemel*, *This Business of Music, the definitive guide to the music industry*, New York, 10. Aufl. 2007, S. 22 f.

29 Vgl. *Rosbach*, in: Loewenheim (Hrsg.), *Handbuch des Urheberrechts*, 2003, § 69 Rn. 21 f; *Hertin/Klages*, in: *Münchener Vertragshandbuch*, Band 3 Wirt-

einer Titelexklusivität als auch einer persönlichen Exklusivität. Die Titelexklusivität begründet für den Künstler eine gewisse Dauer nach Ablauf des Vertrages ein Wiederaufnahmeverbot der vertragsgegenständlichen Titel³⁰. Infolge der persönlichen Exklusivität darf sich der Künstler während der Vertragslaufzeit keinem Dritten zur Herstellung von Schallaufnahmen zur Verfügung stellen³¹.

Besonders in den USA zeigt sich unter der neuen Bezeichnung „360-Grad-Modell“³² in letzter Zeit wieder vermehrt das Bestreben von Verwertern, Künstler umfassend dadurch an sich zu binden, dass neben den Rechten an den Tonaufnahmen auch Verlags-, Merchandising-, Management- und Konzertrechte übertragen werden. Bekannt geworden ist dieses Modell durch den US-amerikanischen Konzertveranstalter *Live Nation*, der mit hohen Zahlungen umfängliche Rechte sehr bekannter Mega-Stars akquiriert hat. Wie die teilweise vereinbarten dreistelligen Millionenbeträge zeigen, sind Künstler wie *Madonna* und *Jay-Z* ausreichend in der Lage, eigene Interessen bei Vertragsverhandlungen durchzusetzen, da hier in gewissem Maße Verhandlungspartität besteht.

Wenn allerdings ein Newcomer viele Rechte auf einmal überträgt, unter Umständen sogar in einer einzigen Vertragsurkunde, besteht die Gefahr, dass nicht alle Rechte angemessen vergütet werden. Außerdem können Interessenkollisionen auf Seiten seines Vertragspartners auftreten. Ferner muss sichergestellt sein, dass derjenige, der eine Vielzahl unterschiedlicher Rechte erhält, auch kompetent ist, sie alle auszuwerten. In Deutschland können derartige Vertragsgestaltungen daher Bedenken im Hinblick auf die oben genannten Institute zur Inhaltskontrolle begegnen. Im US-amerikanischen Recht wird dagegen vielfach der Vertragsfreiheit der Vorrang eingeräumt. Auch dort kann sich aber die Unwirksamkeit eines Vertrages beispielsweise daraus ergeben, dass er ein erhebliches Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung aufweist und beim Vertragsschluss ein

schaftsrecht II, 6. Aufl. 2009, XI.23, S. 964; *Hall* (Fn. 3), 189, 190.

30 *Will-Flatau* (Fn. 25), S. 20; *Gilbert/Scheuermann*, in: Moser/Scheuermann (Hrsg.), *Handbuch der Musikwirtschaft*, 6. Aufl. 2003, S. 1091, 1100; *Rosbach/Joos*, in: FG-Schricker, 1995, S. 333, 368; *Hertin/Klages* (Fn. 29), S. 966; *Schulenberg* (Fn. 26), S. 158 ff; *Krasilovsky/Schemel* (Fn. 28), S. 18.

31 *Gilbert/Scheuermann* (Fn. 30), S. 1091, 1099; *Rosbach/Joos* (Fn. 30), S. 333, 367; vgl. auch OLG Hamburg, 21. 09. 2000 - 3 U 104/99, GRUR-RR 2001, 121, 122 – Cat Stevens; *Krasilovsky/Schemel* (Fn. 28), S. 17 f.

32 Vgl. *Hertin/Klages* (Fn. 29), S. 962.

Ungleichgewicht an Verhandlungsmacht bestanden hat, sodass sich der Künstler in einer sog. „Take-it-or-leave-it-Position“ befand³³.

3. Werbung

Eine Verschaffung sehr weit reichender Nutzungsbefugnisse kommt in den USA im Rahmen von Werbung und Promotion vor. Dort ist es sogar möglich, dass der Künstler der Tonträgerfirma sein Right of Publicity auch für die Zeit nach Ablauf des Vertrages überträgt³⁴. In deutschen Künstlerverträgen sind dagegen Abreden, nach denen Ausschließlichkeitsrechte an Persönlichkeitsmerkmalen des Künstlers der Tonträgerfirma nicht nur für die Laufzeit des Vertrages, sondern zeitlich unbeschränkt zustehen sollen, in vielen Fällen gemäß § 138 BGB nichtig³⁵. Da nach deutschem Recht außerdem der Kernbereich des Persönlichkeitsrechts nicht veräußert werden kann, ist der Künstler hier in gewissem Umfang vor weit reichenden Dispositionen geschützt, während im US-amerikanischen Recht ein vergleichbarer Schutzmechanismus nicht existiert.

In den USA besteht grundsätzlich Verrechenbarkeit eines Teils der Kosten für Werbung und Promotion³⁶; der Künstler bekommt daher solange keine Tantiemen, bis die zu verrechnenden Kosten eingespielt sind. Derartige Kosten hat in Deutschland dagegen regelmäßig die Tonträgerfirma zu tragen³⁷; allein bei der Produktion von Musikvideos ist in Deutschland eine Verrechenbarkeit von meist 50 % der Produktionskosten mit den Künstlertantiemen branchenüblich³⁸.

33 Vgl. *Graham v. Scissor-Tail, Inc.*, 28 Cal. 3d 807, 817 (1981); *Schmidt v. Pacific Mutual Life Ins. Co.*, 268 Cal.App.2d 735, 737 (1969); *Allen v. Michigan Bell Telephone Company*, 18 Mich. App. 632, 640 (1969); *Blum, Contracts*, New York, 4. Aufl. 2007, § 13.11; *Reber* (Fn. 24), S. 295 ff; *Weiche* (Fn. 24), S. 119 ff.

34 Vgl. *Schulenberg* (Fn. 26), S. 167 ff.

35 Vgl. *Sasse/Waldhausen*, ZUM 2000, 837, 847; *Wündisch*, Wettbewerbsverbote im Verlagsvertrag, 2002, S. 128 f nimmt in ähnlich gelagerten Fällen bei Verlagsverträgen einen Verstoß gegen § 134 BGB an.

36 *Schulenberg* (Fn. 26), S. 117 f; *Lyng* (Fn. 25), S. 108.

37 Vgl. BGH, 1. 12. 1988 - I ZR 190/87, GRUR 1989, 198, 201 ff – Künstlerverträge; OLG Hamm, 14. 8. 2007 – 4 U 44/07, ZUM 2007, 923, 925; LG Stuttgart, 24. 2. 2004 - 17 O 618/03.

38 *Lyng* (Fn. 25), S. 102.

4. Auswertung

Die Regelung der Auswertungsmodalitäten bleibt sowohl in deutschen als auch in US-amerikanischen Künstlerverträgen grundsätzlich der Tonträgerfirma vorbehalten. Im Hinblick auf eine Auswertungspflicht der Tonträgerfirma schweigen die meisten deutschen Künstlerverträge, wohingegen in US-amerikanischen Künstlerverträgen eine Auswertungspflicht in der Regel explizit ausgeschlossen wird. Bei deutschen Künstlerverträgen gelangt man häufig im Wege ergänzender Vertragsauslegung zu einer Auswertungspflicht³⁹.

5. Vergütung

Als Vergütung des Künstlers wird in Deutschland und in den USA grundsätzlich eine Umsatzbeteiligung vereinbart. Pauschalvergütungen erhalten üblicherweise nur Studiomusiker, die im Gegensatz zu einem Solisten, der im Mittelpunkt einer Produktion steht, nur bei Bedarf zum Einspielen einzelner Instrumentalspuren oder als Background-Sänger herangezogen werden und einen lediglich untergeordneten oder ersetzbaren Beitrag leisten. Soweit die Leistung des ausübenden Künstlers die Produktion jedoch entscheidend prägt, ist eine Pauschalvergütung nach deutschem Recht grundsätzlich nicht redlich im Sinne des § 32 Abs. 2 S. 2 UrhG und eine Umsatzbeteiligung zu vereinbaren. In den USA ist eine Umsatzbeteiligung dagegen nicht zwingend und genügt es, wenn die kollektivvertraglich vereinbarten Mindestvergütungssätze gewährt werden.

Als Richtwerte einer branchenüblichen Vergütung für CD-Verkäufe können in Deutschland 7 % - 12 % vom Netto-Händlerabgabepreis (HAP) angegeben werden, wobei Reduzierungen unter anderem bei Auslandsverkäufen sowie Funk- und TV-beworbenen Tonträgern bestehen⁴⁰. Der HAP ist der Preis, den der Einzelhändler für den Tonträger an

39 OLG Hamburg, 26. 4. 2001 - 3 U 30/99 S. 13; OLG Köln, 22. 9. 2000 - 6 U 19/96, ZUM 2001, 166 ff; *Rosbach/Joos* (Fn. 30), S. 333, 369; *Rosbach* (Fn. 29), § 69 Rn. 29; *Schwenzer* (Fn. 27), S. 248 f; hinsichtlich Auswertung im Inland wohl auch *Gilbert/Scheuermann* (Fn. 30), S. 1091, 1101; *Hermann* (Fn. 13), S. 258.

40 *Gilbert/Scheuermann* (Fn. 30), S. 1091, 1111; weitere Angaben in der Literatur z. B. bei *Passman/Herrmann*, Alles, was Sie über das Musikbusiness wissen müssen, 2004, S. 90: 7 – 12 %; *Lyng*, Die Praxis im Musikbusiness, 8. Aufl. 2003, S. 208: 8 – 12 % HAP; *Schwenzer* (Fn. 27), S. 262: 5 – 20 % HAP; *Rosbach* (Fn. 29), § 69 Rn. 31: 4 – 14 % HAP; *Hermann* (Fn. 13), S. 266: 6 – 12 % HAP.

die Tonträgerfirma bzw. den Vertrieb oder den Großhändler laut Preisliste bezahlt und beträgt für eine Album-CD in der Hochpreiskategorie zwischen 10,- € und 12,50 € netto⁴¹.

In den USA erhält der Künstler regelmäßig eine All-in-Beteiligung, in der auch die Beteiligung des künstlerischen Produzenten enthalten ist. Die Höhe der Beteiligung schwankt je nach Bekanntheitsgrad des Künstlers zwischen 9 % und 21 % vom suggested Retail List Price (SRLP), wovon noch durchschnittlich 3 % vom SRLP für den künstlerischen Produzenten abgezogen werden müssen⁴². Der SRLP liegt zwischen 17,98 \$ und 18,98 \$ und entspricht dem empfohlenen Detailpreis, also demjenigen Preis, den die Schallplattenfirmen den Einzelhändlern als Abgabepreis an den Endverbraucher empfehlen⁴³. Für viele Fälle werden auch in den USA Reduzierungen vorgenommen, beispielsweise für Auslandsverkäufe.

Eine Besonderheit fast aller Künstlerverträge in den USA ist eine Regelung im Hinblick auf controlled Compositions. Dabei handelt es sich um Aufnahmen, bei denen der Künstler nicht nur Interpret, sondern gleichzeitig Inhaber des Urheber-

rechts an den interpretierten Werken ist. In der Controlled-Compositions-Clause erteilt der Künstler in seiner Eigenschaft als Urheberrechtsinhaber die Lizenz für die mechanische Vervielfältigung und Verbreitung gegen ein, im Vergleich zur gesetzlichen Lizenz, niedrigeres Entgelt⁴⁴. In Deutschland räumt der Urheber dagegen grundsätzlich der GEMA das Recht zur mechanischen Vervielfältigung und Verbreitung exklusiv ein, womit seine eigene Verfügungsbefugnis insoweit erlischt. Die Einholung einer Lizenz für die mechanische Vervielfältigung und Verbreitung durch die Tonträgerfirma unterliegt damit dem Tarifsystem der GEMA, auf das der Urheber unmittelbar keinen Einfluss hat. Dies hat zur Folge, dass ein Künstler, der gleichzeitig Urheber der den vertragsgegenständlichen Aufnahmen zugrunde liegenden Werke ist, in Deutschland vor Herabsetzung seiner Urhebervergütung im Rahmen des Künstlervertrags geschützt ist.

6. Vertragsdauer

Sowohl in Deutschland als auch in den USA wird die Vertragsdauer flexibel durch Optionen zugunsten der Tonträgerfirma geregelt: Der Vertrag wird zunächst für die Dauer eines Vertragsjahres geschlossen; daran schließt sich eine Reihe von Optionen zu Gunsten der Tonträgerfirma auf Verlängerung des Vertrages um jeweils ein weiteres Vertragsjahr an. In Deutschland kann der Künstler ein Kündigungsrecht aus § 40 Abs. 1 S. 2 UrhG geltend machen⁴⁵. Die Vorschrift ist unabdingbar und ermöglicht es ihm, sich nach fünfjähriger Vertragslaufzeit vom Vertrag zu lösen.

Die zulässige Gesamtdauer des Vertrags erfährt in Kalifornien eine Beschränkung durch die Seven-Years-Rule⁴⁶. Danach darf ein Vertrag über persönlich zu erbringende Dienste eine Dauer von sieben Jahren nicht überschreiten. In den anderen Bundesstaaten der USA ist die zulässige Höchstdauer eines Künstlervertrages nicht begrenzt; dort können auch längere Laufzeiten vereinbart werden. Die Einführung der Seven-Years-Rule ist allerdings in einer Reihe von Staaten geplant. Für

41 Vgl. *Berndorff/Berndorff/Eigler*, Musikrecht, Die häufigsten Fragen des Musikgeschäfts 2004, S. 120; *Roszbach* (Fn. 29), § 69 Rn. 31; *Passman/Herrmann* (Fn. 40), S. 69 f; *Hertin/Klages* (Fn. 29), S. 970; siehe hierzu auch Einigungsvorschlag der Schiedsstelle für IFPI und GEMA (1.7.2000 bis 31.12.2005), 12. 4. 2005 – Sch-Urh 28/00, ZUM 2005, 670, 672.

42 Folgende Beispiele aus der Literatur für Newcomer (jeweils all-in, d. h. einschließlich der Beteiligung des künstlerischen Produzenten, außer gesondert gekennzeichnet): *Krasilovsky/Schemel* (Fn. 28), S. 16: 9 – 12 % SRLP; *Passman/Herrmann* (Fn. 40), S. 89 f: Independent Label: 10 – 15 % SRLP, Major Label: 13 – 16 % SRLP; *Fox* (Fn. 26), 159-15, 19: Independent Label: 5 – 12 % SRLP, Major Label: 11 – 12 % SRLP; *Stiffelman/Greenberg* (Fn. 26), 159-54.1, 69: 10 – 12 % SRLP; *Paterno* (Fn. 26), 159-140.11, 57: Independent Label: 8 – 12 % SRLP, Major Label: 11 – 16 % SRLP, Production Entity: 8 % SRLP non-all-in (ausschl. Produzentenlizenz); *Fox* (Fn. 26), 159-140.74, 86: 8 – 15 % SRLP. Folgende Beispiele aus der Literatur für bereits bekannte Künstler (jeweils all-in): *Passman/Herrmann* (Fn. 40), S. 89 f: 15 – 17 % SRLP; *Stiffelman/Greenberg* (Fn. 26), 159-54.1, 69: 12 – 14 % SRLP; *Fox* (Fn. 26), 159-140.74, 86: 16 – 20 % SRLP. Folgende Beispiele aus der Literatur für Superstars (jeweils all-in): *Passman/Herrmann* (Fn. 40), S. 89 f: 18 – 20 % SRLP; *Stiffelman/Greenberg* (Fn. 26), 159-54.1, 69: 15 – 20 % SRLP; *Fox* (Fn. 26), 159-140.74, 86: 20 + % SRLP.

43 *Passman/Herrmann* (Fn. 40), S. 69 ff; *Schulenberg* (Fn. 26), S. 63.

44 *Kohn*, On Music Licensing, Englewood Cliffs/New Jersey, 3. Aufl. 2002, S. 692 ff; *Gilbert/Scheuermann* (Fn. 30), S. 1091, 1115.

45 Vgl. *Büscher* (Fn. 13), § 79 Rn. 22; *Homann* (Fn. 13), S. 273; daneben kommt ein Kündigungsrecht aus § 624 BGB bzw. § 15 Abs. 4 TzBfG in Betracht, vgl. *Preis* (Fn. 13), § 624 Rn. 19; *Kraft* (Fn. 13), § 624 Rn. 6; a. A. LG Mannheim, 27. 10. 2000 – 7 O 718/00, bestätigt durch OLG Karlsruhe, 25. 4. 2001 – 6 U 214/00.

46 § 2855 Cal. Labor Code.

den Bereich der Vertragsdauer sind damit in Deutschland nur kürzere Laufzeiten möglich als in den USA, was sich grundsätzlich für den Künstler günstig auswirkt.

VI. Perspektiven für Künstlerverträge in Deutschland

Nachfolgend soll dargestellt werden, inwieweit sich aus den Unterschieden zwischen der deutschen und US-amerikanischen Vertragspraxis Schlussfolgerungen für die Gestaltung von Künstlerverträgen in Deutschland ergeben. Hervorstechende Besonderheit US-amerikanischer Künstlerverträge ist einerseits die Beteiligung des Künstlers an Produktions- und Promotionkosten (1.) und andererseits der grundsätzliche Ausschluss einer Auswertungspflicht (2.). Darüber hinaus bestehen in den USA kollektivvertraglich vereinbarte Mindestvergütungssätze für die Leistungen von Künstlern. In Deutschland besteht dagegen eine weit verbreitete Rechtsunsicherheit im Hinblick auf die Konkretisierung der angemessenen Vergütung (3.). Hier ist nun aufzuzeigen, inwieweit die kollektivvertraglichen Regelungen der USA Vorbildcharakter für eine Aufstellung gemeinsamer Vergütungsregeln gemäß §§ 36, 36 a UrhG in Deutschland haben können (4.).

1. Keine Beteiligung an Produktions- und Promotionkosten

In US-amerikanischen Künstlerverträgen besteht grundsätzlich Verrechenbarkeit der gesamten Produktions- und eines Teils der Promotionkosten. Wenn auch die Tonträgerfirma die genannten Kosten verauslagt, wird dennoch durch die Verrechenbarkeit ein großer Teil des wirtschaftlichen Risikos auf den Künstler abgewälzt. Auch nach deutschem Recht ist eine Beteiligung des Künstlers an den genannten Kosten möglich. Eine dahingehende Vereinbarung ist seit der Einführung des § 32 UrhG nicht mehr grundsätzlich als sittenwidrig im Sinne des § 138 BGB anzusehen, sondern nunmehr im Hinblick auf die Angemessenheit der Vergütung zu untersuchen⁴⁷. Sofern eine Beteiligung

erfolgt, ist die Vergütung des Künstlers entsprechend anzuheben. Daran zu begrüßen ist, dass dem Künstler mehr Spielraum zu eigenverantwortlichem wirtschaftlichen Handeln gegeben wird.

Eine allgemeine Übernahme des US-amerikanischen Modells der Verrechenbarkeit bei gleichzeitig erhöhter Umsatzbeteiligung empfiehlt sich für deutsche Künstlerverträge allerdings nicht. Für die Mehrzahl der Verträge sollte an dem Grundsatz festgehalten werden, dass das Produktionsrisiko und das Risiko einer fehlgeschlagenen Promotion der Verwerter zu tragen hat. Denn durch das US-amerikanische Modell werden überwiegend bereits bekannte Künstler begünstigt, die mit hohen Verkaufszahlen rechnen können. Den meisten Newcomern bzw. noch unbekanntem Künstlern wird es hingegen oftmals nicht gelingen, die hohen Kosten für Produktion und Promotion einzuspielen. Hier erscheint es redlicher, an den Künstler niedrigere Tantiemenzahlungen bereits ab Beginn der Auswertungsphase auszuschütten, als ihm eine höhere Beteiligung zu versprechen, in deren Genuss er aber nur im Fall eines ganz außergewöhnlichen Erfolges kommt.

Für bereits bekannte Künstler mit hoher Verkaufserwartung kann sich eine Beteiligung an den Kosten gegen erhöhte Beteiligung am Umsatz allerdings durchaus lohnen. Viele schließen ohnehin bereits Bandübernahmeverträge mit den Tonträgerfirmen ab, da dies für sie wirtschaftlich günstiger ist. Bereits bekannten Künstlern bleibt aber auch in größerem Umfang die Möglichkeit, eigene Interessen bei Vertragsverhandlungen durchzusetzen, da hier eher von einem Verhältnis der Verhandlungspartität ausgegangen werden kann als bei noch unbekanntem Künstlern.

2. Auswertungspflicht

In US-amerikanischen Verträgen ist grundsätzlich die Auswertungspflicht der Tonträgerfirma explizit ausgeschlossen. Dafür besteht aufgrund kollektivvertraglicher Vereinbarung ein Anspruch auf die Zahlung einer (verhältnismäßig niedrigen) Garantiezahlung⁴⁸. Deutsche Künstlerverträge schwei-

47 Vor Einführung des § 32 UrhG durch das Gesetz zur Stärkung der vertraglichen Stellung von Urhebern und ausübenden Künstlern vom 1. 6. 2002 ist die Abwälzung von Produktionskosten auf den Künstler in Rechtsprechung (BGH, 1. 12. 1988 - I ZR 190/87, GRUR 1989, 198, 201 ff – Künstlerverträge; OLG Hamburg, 26. 4. 2001 - 3 U 30/99; OLG Karlsruhe, 9. 7. 2003 – 6 U 52/02, ZUM 2003, 785 ff; LG Berlin, 1. 4. 2003 - 16 O 338/02 und Literatur (z. B. Schwenzler (Fn. 27), S. 159; Berndorff/Berndorff/Eig-

ler (Fn. 41), S. 95 ff; Fischer/Reich, Urhebervertragsrecht, 1993, S. 21; Hertin, in: Münchener Vertragsrechtshandbuch, 4. Aufl. 1998, IX.23 S. 1004; Movsessian, Anmerkung zu BGH, 1. 12. 1988 - I ZR 190/87, Schulze, RzU, BGHZ 383, 23, 26 f) einmütig für sittenwidrig befunden worden. Im Ergebnis ging es dabei um die Frage, ob den Künstlern anhand der getroffenen Vereinbarung eine ausreichend hohe Vergütung gewährleistet wurde. Diese Aufgabe hat inzwischen § 32 UrhG übernommen.

48 Vgl. Krasilovsky/Schemel (Fn. 28), S. 53 f.

gen indes regelmäßig im Hinblick auf eine Auswertungspflicht. Im Rahmen der meisten deutschen Künstlervertragsverhältnisse besteht gleichwohl eine Auswertungspflicht, die sich im Wege ergänzender Vertragsauslegung ergibt. Ein ausdrücklicher Ausschluss der Auswertungspflicht ist bei Zahlung eines Vorschusses aber auch in Deutschland – zumindest individualvertraglich – nicht in jedem Fall ausgeschlossen.

Für die Mehrheit der Künstlerverträge sollte es jedoch bei einer Auswertungspflicht der Tonträgerfirma bleiben. In wirtschaftlicher Hinsicht erscheint es für beide Vertragsteile redlich, als Vergütung eine Umsatzbeteiligung mit einer Auswertungspflicht zu kombinieren. Denn auf diese Weise ist eine gleichmäßige Beteiligung des Künstlers an der Auswertung seiner Leistung gewährleistet: Verkauft sich die Aufnahme schlecht, verdient der Künstler weniger, verkauft sich die Aufnahme gut, verdient der Künstler mehr. Außerdem ist für einen Künstler berufliches Fortkommen in der Regel mit der Steigerung seines Bekanntheitsgrades verknüpft, und dies wiederum kann nur durch eine Auswertung seiner Leistung erreicht werden. Ferner ist neben dem wirtschaftlichen Aspekt auch das ideelle Interesse des Künstlers zu berücksichtigen: In der Regel erbringt ein Künstler seine Leistung nicht nur um Geld zu verdienen, sondern auch aus dem Bedürfnis heraus, sich durch seine Darbietung einem möglichst breiten Publikum zu präsentieren und dadurch selbst zu verwirklichen. Auch diesem Interesse trägt eine Auswertungspflicht der Tonträgerfirma am ehesten Rechnung.

3. Angemessene Vergütung

In den USA existiert ein kollektivvertraglich vereinbartes System fester Tarife für die Inanspruchnahme der Leistung von Künstlern. Demgegenüber existiert im deutschen Recht ein Anspruch des Künstlers auf angemessene Vergütung. Dadurch, dass eine Vergütung grundsätzlich nur angemessen ist, wenn sie der Redlichkeit entspricht, ist der Tatbestand der Regelung sehr weit und erfasst jeden Einzelfall. Dies entspricht dem Anliegen des Gesetzgebers, im Sinne einer kleinen Lösung mit einigen wenigen Normen umfassende Gerechtigkeit für das gesamte Urhebervertragsrecht herzustellen. Grundsätzlich ist die gesetzgeberische Regelung zu begrüßen, die ausreichend Spielraum lässt, jeweils auf den Einzelfall abzustellen.

Kehrseite der Medaille ist, dass es im Einzelfall äußerst schwierig ist, den Begriff der Redlichkeit zu konkretisieren, das heißt, mit Sicherheit zu bestimmen, ob eine Vergütung der Redlichkeit entspricht oder nicht. Im Unterschied zu dem eindeu-

tigen US-amerikanischen System fester Tarife hat die deutsche Regelung damit zu einer weit reichenden Rechtsunsicherheit geführt. Seit Einführung des § 32 UrhG ist insbesondere für Schallplattenfirmen die Rechts- und Planungssicherheit beim Abschluss von Künstlerverträgen abhanden gekommen, da jeweils aufs neue ungewiss ist, ob die vereinbarte Vergütung der Redlichkeit entspricht und damit Bestand hat. Auch der Künstler ist im Ungewissen, ob ihm möglicherweise aufgrund gesetzlicher Regelung mehr zusteht, als er erhält. Den Gerichtsweg scheut er allerdings regelmäßig im Interesse der Aufrechterhaltung einer konstruktiven Vertragsbeziehung sowie aus Gründen des wirtschaftlichen Prozessrisikos. Es ist also geboten, in Deutschland für den Bereich der Künstlervergütung Rechtssicherheit herzustellen.

4. Gemeinsame Vergütungsregeln

Es stellt sich nun die Frage, inwieweit die kollektivvertraglichen Regelungen der USA Vorbildcharakter für eine Aufstellung gemeinsamer Vergütungsregeln gemäß §§ 36, 36 a UrhG in Deutschland haben können.

In den US-amerikanischen Vergütungsregeln richtet sich die Höhe der Vergütung des Künstlers nach der Zeit, die er im Studio beschäftigt ist⁴⁹. Eine Übernahme dieses zeitabhängigen Tarifmodells in gemeinsame Vergütungsregeln im Sinne der §§ 36, 36 a UrhG empfiehlt sich nicht. Zeitabhängig kann allenfalls die Vergütung eines Studio-musikers berechnet werden, der einen lediglich untergeordneten Beitrag liefert. Der Zeitfaktor ist jedoch grundsätzlich kein geeignetes Kriterium, nach dem sich eine angemessene Vergütung richten sollte. Im Rahmen der angemessenen Vergütung geht es auch nicht um die Abgeltung einer Dienstleistung, bei der sich eine zeitabhängige Vergütung durchaus anbietet, sondern um die Vergütung für die Verschaffung der Nutzungs- bzw. Verwertungsrechte. Entscheidend muss demgemäß der Wert der verschafften Rechte sein. Dieser kann jedoch auch bei einem geringen Zeitaufwand extrem hoch ausfallen, oder umgekehrt betrachtet, langwierige Anstrengungen machen eine Leistung nicht unbedingt besser.

Bei dem Wert der Nutzungs- bzw. Verwertungsrechte wird im Regelfall auf die Erfolgsaussichten im Hinblick auf die beabsichtigte Auswertung abzustellen sein. Hierbei könnte die angemessene Vergütung eines Künstlers in Abhängigkeit von Tonträgerverkäufen in der Vergangenheit bestimmt werden. Allerdings muss auch den Rechten

⁴⁹ Krasilovsky/Schemel (Fn. 28), S. 52 ff.

eines Newcomers, der noch keine Tonträgerverkäufe in der Vergangenheit vorweisen kann, ein gewisser Wert zugesprochen werden. Für diesen Bereich einen bestimmten Richtwert an die Hand zu geben, ist sogar entscheidende Aufgabe gemeinsamer Vergütungsregeln. Denn genau in diesem Bereich ist die Verhandlungsdisparität stark ausgeprägt und bedarf der Künstler des Schutzes des Urhebervertragsrechts. Demgegenüber kann ein bereits bekannter Künstler in der Regel eigenständig angemessene Vertragsbedingungen aushandeln.

Die Kollektivvereinbarungen in den USA sehen hauptsächlich Pauschalvergütungen vor⁵⁰. Nicht am Umsatz beteiligte Sänger erhalten Erfolgsvergütungen in Gestalt weiterer Pauschalzahlungen, die gleichfalls auf dem zeitabhängigen Tarifmodell basieren. Ein aus Pauschalvergütungen gestaffeltes System eignet sich allenfalls für die Entlohnung untergeordneter Beiträge von Studiomusikern. Gemeinsame Vergütungsregeln gemäß §§ 36, 36 a UrhG sollten aber nicht nur diesen Bereich abdecken. Vielmehr gilt es, Rechtssicherheit auch im Hinblick auf die Vergütung derjenigen Künstler herzustellen, durch deren Beitrag die Aufnahme entscheidend geprägt wird. In diesem Bereich wird der Beteiligungsgrundsatz am ehesten durch eine Umsatzbeteiligung gewahrt. Hier sind Grenzwerte für eine im Regelfall einzuhaltende Höhe der Grundbeteiligung festzulegen. Gleichzeitig muss bestimmt sein, welche sonstigen Parameter des Vergütungsmodells, wie Abrechnungsbasis, Technikabzug, etc. dabei zugrunde gelegt wurden.

In den USA ist eine Unterschreitung der Mindestvergütungssätze praktisch ausgeschlossen. Bei Nichtbefolgung drohen schwerwiegende Sanktionen. Die kollektivvertraglichen Regelungen haben so einen hohen Grad an Verbindlichkeit erlangt⁵¹.

50 *Krasilovsky/Schemel* (Fn. 28), S. 52 ff.

51 *Krasilovsky/Schemel* (Fn. 28), S. 60 f.

Im Rahmen einer verbindlichen Regelung lässt sich jedoch stets nur ein kleinster gemeinsamer Nenner festhalten. Entsprechend käme eine verbindliche Regelung in Deutschland allenfalls für die Vergütung untergeordneter Beiträge von Studiomusikern in Betracht. Angesichts der Vielgestaltigkeit der bei Abschluss eines Künstlerexklusivvertrags zu berücksichtigenden Umstände, erscheint es unmöglich, für alle denkbaren Einzelfälle eine Regelung zu treffen. Deshalb eignet sich ein System verbindlicher Regelungen für gemeinsame Vergütungsregeln im Sinne der §§ 36, 36 a UrhG nicht. Vielmehr sollte die Anwendung einer Regel stets der Entscheidung beider Vertragsparteien vorbehalten bleiben. Die betreffenden Verbände sollten deshalb ihre Mitglieder nicht intern zu einer Befolgung der Regeln verpflichten.

Durch die Unverbindlichkeit wird eine gemeinsame Vergütungsregel nicht etwa wertlos. Insbesondere eine Tonträgerfirma wird trotz der Unverbindlichkeit der Regel ein Interesse an ihrer Anwendung haben, da ihr dies Rechts- und Planungssicherheit im Hinblick auf die Vergütung gibt, die gemäß § 32 Abs. 2 S. 1 UrhG unwiderleglich als angemessen gilt. Wenn hingegen im Einzelfall ein außergewöhnlicher Sachverhalt vorliegt, bleibt es den Vertragsparteien unbenommen, auch eine abweichende Regelung zu treffen. Dafür unterliegt die Vergütungsvereinbarung dann aber der gerichtlichen Kontrolle, bei der die Maßstäbe des § 32 Abs. 2 S. 2 UrhG anzulegen sind. Es bliebe damit einerseits Flexibilität gewahrt, andererseits aber auch die Möglichkeit eröffnet, durch freiwillige Anwendung einer Vergütungsregel Rechtssicherheit vor einer Inanspruchnahme aus § 32 Abs. 1 S. 3 UrhG zu erhalten. Unverbindlich Regelungen stießen außerdem in der Praxis auf eine breitere Zustimmung. Hier ist allerdings sowohl bei Künstlern als auch bei Tonträgerfirmen noch viel Aufklärungsarbeit zu leisten.

**Internationaler Kulturgüterschutz und die UNESCO – Konvention von 1970
Untersuchungen zur Umsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen in Österreich
von Erika Carola Pieler***

Nicolai Boris Kemle**

Im Rahmen des wunderbaren Boltzmann-Ausklangs am Abend des 20. Oktobers 2009 in den Räumen des LBI für Europarecht in der Wiener Hofburg wurde von Frau Prof. Gerte Reichelt der neue Band 20 der Schriftenreihe des LBI für Europarecht, Internationaler Kulturgüterschutz und die Unesco Konvention von 1970 von Erika Carola Pieler, erschienen im Manz Verlag 2009, präsentiert.

Die Dissertation ist hierbei von besonderer Bedeutung, da die Autorin den Kulturgüterschutz nicht nur aus rechtlicher Sicht darstellt und bewertet, sondern aufgrund ihrer ebenfalls bestehenden beruflichen Tätigkeit als Archäologin eine interdisziplinäre Sicht der Dinge entwickelt. Dies wird schon gleich zu Beginn deutlich, wenn die positiven Aspekte des internationalen Kulturgüteraustausches, zB als völkerverständigendes Element, besonders hervorgehoben werden, unter Beachtung der gesetzlichen Rahmenbedingungen und ohne Schäden für das Kulturgut, sowie dem Hinweis, dass nur ein Zusammenwirken aller Fächer (Archäologie, Kunstgeschichte, Ethnologie) einen weltweiten funktionierenden Kulturgüterschutz bewirken kann.

Dieser weltweite Schutz beginnt national. Im Rahmen der österreichischen nationalen Gesetze untersucht die vorliegende Dissertation, ob die konventionsrechtlichen Verpflichtungen bereits erfüllt sein könnten, oder ob noch Handlungsbedarf bestehen könnte, mit Konzentration auf notwendige gesetzgeberische Maßnahmen. Hierbei geht die Autorin in 4 Abschnitten vor. Beginnend mit der Grundlagenforschung des Kulturgüterschutzes, folgend mit der Untersuchung der UNESCO – Konvention 1970 und anderen vergleichbaren Regelungen geht die Arbeit im dritten Teil dann auf

die Möglichkeiten in Österreich ein. Im vierten Teil wird dann die Diskussion über die Ratifikation und Umsetzung eröffnet, mit Blick auf Deutschland und die Schweiz sowie die kulturpolitischen Interessen Österreichs dargestellt.

Die Autorin wirft dabei gleich zu Beginn auch die Frage auf, ob nicht sogar eine Umsetzung der UNESCO – Konvention von 1970 in Österreich zwingend ist, da Österreich durch seine geopolitische Lage als Mittler zwischen den Ost- und Weststaaten, durch seine Gesetze im Bereich des Gutgläubenserwerbs Möglichkeiten für einen kulturgüterrechtlich bedenklichen Kunstmarkt bieten könnte.

Im ersten Teil der nun beginnenden Untersuchung weist die Arbeit gekonnt auf die Geschichte und die Intention eines weltweiten Kulturgüterschutzes hin, mit dem Umstand, dass ein effektiver Kulturgüterschutz nur dann funktionieren kann, wenn ein innerstaatlicher Schutz nur dann greifen kann, wenn er in einem anderen Staat seine Fortsetzung findet und vice versa in beiden Staaten gleich um-, durchgesetzt und beachtet wird. Ebenfalls wird ein kritischer Blick auf manche Aspekte der Konvention geworfen. Als Folge der Kritik wird nun die UN-DROIT – Konvention einer Würdigung unterzogen, ebenso wie die Richtlinie der EWG 93/7 über die Rückgabe von unrechtmäßig aus dem Hoheitsgebiet eines Mitgliedsstaats verbrachten Kulturgütern. Alle drei werden vergleichend betrachtet und die wesentlichen Unterschiede, aber auch die Gemeinsamkeiten dargestellt.

Im weiteren Teil der Arbeit folgt nach der Betrachtung der UNESCO – Konvention deren mögliche Auswirkung auf Österreich. Schon zu Beginn weist die Autorin auf ein zentrales Problem aller kulturgüterschutzrechtlichen Intentionen hin, der Definition des Begriffs Kulturgut. So ist Kulturgut ein in Raum und Zeit dynamischer Begriff, welcher dem Zeitgeist unterliegt. Die jeweiligen Definitionen, gleichgültig ob aus nationaler, europarechtlicher oder internationaler Sicht, seien stets auf den Zweck, den die Norm zu erfüllen hat, abgestimmt, denn sogar schon die Bestimmung der Beweglichkeit sei mancher Orts ein Problem, unter Hinweis auf die Fresken von Casenoves. Als Quintessenz hält die Autorin fest, dass der Kulturgutbegriff ei-

* "Internationaler Kulturgüterschutz und die UNESCO Konvention von 1970 - Untersuchungen zur Umsetzung völkerrechtlicher Verpflichtungen in Österreich" Erika Carola Pieler, Band 20 der Schriftenreihe des Ludwig Boltzmann Institutes für Europarecht, Wien, Manz-Verlag].

** Dr. Nicolai Kemle, Vorstand Institut für Kunst und Recht IFKUR e.V., Rechtsanwalt und Partner Kanzlei Dr. Kemle & Leis.

nem Wandel unterliegen muss, auch wenn weiterhin nur dann von einem Kulturgut gesprochen werden könne, wenn ein wie auch immer gearteter Bezug zum Menschen aufweisen würde.

Es wird untersucht, welche Möglichkeiten der Definition als nationales Kulturgut bestehen, insbesondere dann, wenn es ursprünglich nicht aus diesem Staat stammt, wobei u.a. zwischen Intensität der Beziehung und zeitliche Reihenfolge des rechtmäßigen Erwerbs abgewogen wird. Denn nur eine Zuordnung zu einem Staat und die Bekämpfung des illegalen Transfers rechtfertigen nationale Ausfuhrbestimmungen.

Dies als Anknüpfungspunkt wird das österreichische Denkmalschutzgesetz einer eingehenden Prüfung und Untersuchung unterzogen, mit Blick auf die Anforderungen der UNESCO – Konvention 1970. Hier kommt die Autorin u.a. zu dem Ergebnis, dass sich Schutzbestimmungen betreffend österreichischer Kulturgüter sich am Denkmalschutzgesetzes orientieren sollen, auch wenn die UNESCO – Konvention einen weiteren Rahmen eröffnet. Denn so könne man auch eine langjährige Judikatur und gesicherte Praxis zurückgreifen. Dies gelte aber nur für österreichisches Kulturgut, das Kulturgut anderer Staaten müsse einer anderen Definition folgen, der Definition der UNESCO-Konvention. Weiter blickt die Arbeit auf die Behörden, mögliche Inventarlisten sowie behördenrechtliche Regelungen.

Als nächster Punkt werden die durch die UNESCO-Konvention aufgesetzten Ausfuhrbestimmungen sowie deren österreichische Umsetzungsmöglichkeiten bearbeitet, gefolgt von der Möglichkeiten der Einfuhr sowie der Rückgabebestimmungen, je-

weils mit Blick auf die derzeitige Rechtslage, den Anforderungen der Konvention sowie hieraus ggf. notwendige Umsetzungen und gesetzgeberische Anforderungen.

Einen wichtigen Punkt nimmt im Verlauf der Arbeit der Handel mit Kulturgütern ein. Dieser solle nicht verboten werden, denn ein Austausch von Kulturgütern ist auch für den Völkeraustausch wichtig, solange er legal abläuft. In Frage steht jedoch, wie dies gesichert werden kann, insbesondere im Hinblick auf die Provenienzrecherche. Gerade in der heutigen Zeit, bedingt durch das Internet und den weltweit schnellen Handel sein eine solche Provenienzrecherche notwendig. Ein Anfang bildet dabei die nun durch die UNESCO-Konvention aufliegende Pflicht der Führung eines Verzeichnisses mit allen Daten, ein Kunstwerk und den Kauf betreffend, wobei dies durch den Handel kritisiert wird. Auch hier werden wieder in drei Phasen die Anforderungen, die derzeitigen Regelungen sowie die noch notwendigen Schritte analysiert.

Der letzte, vierte Teil der Arbeit widmet sich einer möglichen Umsetzung, mit Blick auf Deutschland und die Schweiz. Hier werden die im dritten Teil erarbeiteten notwendigen Schritte zusammengefasst und prägnant dargestellt. Als Ausblick weist die Autorin zu Recht auch daraufhin, dass die Umsetzung der UNESCO-Konvention nur einen ersten Schritt darstellen könne im weltweiten Bemühen um den Schutz von Kulturgütern. Notwendigerweise müsse auch die UNIDOIT mit in die Umsetzung aufgenommen werden, da hier eine Weiterentwicklung gegeben sei, die in einer Umsetzung nicht verpasst werden darf.

The Safeguarding of Foreign Cultural Objects on Loan in Germany

Matthias Weller*

I. Introduction

Treasures of the Sons of Heaven – The Imperial Collection from the National Palace Museum in Taipei:¹ this is the exhibition that triggered the enactment of the German anti seizure statute. In 1992, a diplomat of the Taiwanese consulate in Bonn and the directors of the Art and Exhibition Hall of the Federal Republic of Germany,² also in Bonn, developed the idea of this ambitious project. At the beginning it received little interest from Taiwan, and the negotiations took until 1996 to convince the National Palace Museum in Taipei to support it in principle. This museum is one of Taiwan's greatest attractions. It houses more than 650,000 pieces of Chinese bronze, jade, calligraphy, painting and porcelain. The collection is estimated to be one-tenth of China's cultural treasures. However, as is generally known, Taiwan is the main island of the Republic of China. Its government, the national government of all China during

a certain time, lost control over the Chinese mainland to the People's Republic of China as a result of the Chinese Civil War and moved the collection from the Forbidden City in Beijing in 1949 when it fled to Taiwan. Obviously, the National Palace Museum sought to ensure that the exhibition would not provide the People's Republic of China with an opportunity to gain possession of the treasures while on loan in Germany. The Museum made clear that any kind of declaration by the German Government to guarantee safe conduct for the treasures against claims raised by the People's Republic of China would not be considered sufficient.³ In order to make the exhibition happen, an anti-seizure statute turned out to be *conditio sine qua non*.

II. Legislative History

On the initiative of the directors of the Art and Exhibition Hall of the Federal Republic of Germany and on the occasion of the then occurring implementation of EEC Council Directive 93/7 of 15 March 1993 on the return of cultural objects unlawfully removed from the territory of a Member State,⁴ the German Government extended the bill's⁵ article 2 – article 1 provided for the implementation legislature⁶ – that was to amend the German Act on the Protection of German Cultural Goods against Loss,⁷ in addition to certain adjust-

* Dr. jur., Mag.rer.publ., Senior Research Fellow, Institute for Foreign and Private International and Commercial Law, University of Heidelberg, Germany, and Chairman of the German Institute of Art and Law (*Institut für Kunst und Recht IFKUR e.V.*), Heidelberg. The text is based on the author's presentation at the conference of the Institute of Art and Law "State Immunity, Anti-Seizure and Customary International Law – Transparency, Integrity, Mobility and Security under Cross-Border Loans and other Sharing Transaction affecting Cultural Objects", London, 17th and 18th July 2008, and on the author's presentation at the conference of the Institute of Art and Law and the Art Law Centre Geneva, "Anti-seizure and Legal Immunity – The Safeguarding of Cultural Objects on Loan within the European Union, 5th and 6th October 2006, at the Museum of Fine Art, Budapest. The text is reprinted with kind permission from Art, Antiquity & Law 2009, 63 – 77.

1 Ursula Toyka-Fuong (ed.), Ausstellung Schätze der Himmelssöhne. Die Kaiserliche Sammlung aus dem Nationalen Palastmuseum, Taipeh, Die Großen Sammlungen, vom 18. Juli bis 12. Oktober 2003 im Alten Museum in Berlin und vom 21. November 2003 bis 15. Februar 2004 in Bonn in der Kunst- und Ausstellungshalle der Bundesrepublik Deutschland GmbH, Katalog, Ostfildern-Ruit (2003).

2 Kunst- und Ausstellungshalle der Bundesrepublik Deutschland GmbH, <http://www.kah-bonn.de>.

3 Ingrid Fuchs, Kulturaustausch: Schätze der Himmelssöhne – „Das Unmögliche machen wir wahr“, www.gio.gov.tw/taiwan-website/5-gp/museum/kk23.htm (18. Feb. 2009).

4 Official Journal L of 27 March 1993, p. 74 *et seq.*

5 Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung von Richtlinien der Europäischen Gemeinschaften über die Rückgabe von unrechtmäßig verbrachten Kulturgütern und zur Abwanderung des Gesetzes zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung (Kulturgutsicherungsgesetz – KultgutSiG), BT-Drucks. 13/10789 of 26 May 1998.

6 Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 93/7/EWG des Rates über die Rückgabe von unrechtmäßig aus dem Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates verbrachten Kulturgütern (Kulturgüterrückgabegesetz – KultGüRückG), BGBl. I 1998, 3162.

7 Gesetz zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung, BGBl. I 1955, 501.

ments relating to the implementation, by a provision (section 20) that reads in translation:

- (1) If foreign cultural property is to be loaned temporarily to an art exhibit in the Federal Republic of Germany, the competent highest state authority may – subject to consent by the Federal Central Authority – issue to the lender a guarantee of return in the moment of time as determined. In the case of art exhibits instituted by the Federal Republic or a Federal Agency, the competent federal authority decides upon the issuing of the guarantee.
- (2) The guarantee is to be issued in writing prior to import of the cultural good and by using the term “Rechtsverbindliche Rückgabeusage [Legally Binding Return Guarantee]”. The guarantee cannot be withdrawn or cancelled.
- (3) The guarantee has the effect that no rights of third parties to the cultural good can be raised against the lender’s claim for recovery.
- (4) Until recovery by the lender judicial proceedings on recovery, interim measures, attachments and seizures are inadmissible.”

III. Conditions for Issuing a Return Guarantee

In its subsection (1), the provision empowers the competent authorities to issue a return guarantee for foreign cultural goods temporarily on loan in Germany and, at the same time, regulates the respective competencies between the federal level and the states (Länder).

1. Application for Return Guarantee

The return guarantee will be issued only upon application. Both parties of the loan may submit an application. German authorities report that it is usually the borrower, upon the lender’s demand, that takes the initiative.⁸ There is no formal requirement. However the applicant needs to ensure that all the necessary information, i.e. specification of the object to be loaned, place, time and duration of the exhibition is provided.

2. Competency

Competency is an important issue because lack of competency of the authority issuing the adminis-

⁸ Sabine Boos, *Kulturgut als Gegenstand des grenzüberschreitenden Leihverkehrs*, Berlin 2005, p. 241.

trative decision “return guarantee” constitutes one of the very few possible ground for the invalidity (Nichtigkeit) of the decision under general rules of German administrative law.⁹ In principle, the issue is easy to resolve: if the exhibition takes place in one of the Federal States, the highest administrative authority of that state is competent, i.e. a State’s Ministry (Landesministerium),¹⁰ however subject to consent by the Federal Central Authority, i.e. the “Commissioner for Culture and Media”.¹¹ In case of doubts, for example if the exhibition is run by a legal person incorporated under private law having its seat in one of the states but is wholly owned by the Federal Republic of Germany,¹² it is the common practice of the state authority and the federal authority to each issue a return guarantee in order to avoid any uncertainty.

3. “Cultural Good”

The provision does not provide for a definition, nor do the legislative materials. The scope of this term must therefore be deduced from the use of the term in other statutes and from the objective of the provision to foster the international cultural exchange¹³ – an objective that would appear to advocate a broad interpretation.¹⁴ However, the Federal Central Authority has been reported to have refused to consent to the issuing of a return guarantee for an exhibition that intended to display Adolf Hitler’s and Joseph Stalin’s jackets next to each other and to draw whatever insights from the immediate adjacency of representative clothes of the two dictators. The reason to refuse the issuing was that these objects did not count for “cultural goods”.¹⁵

⁹ See section 44 (2) no. 3 German Act on Administrative Procedure (*Verwaltungsverfahrensgesetz*, VwVfG).

¹⁰ In the Free State of Bavaria, for example, the Bavarian State Ministry of Science, Research and Art (*Bayerisches Staatsministerium für Wissenschaft, Forschung und Kunst*) is competent.

¹¹ *Beauftragter der Bundesregierung für Kultur und Medien*, having agencies in Bonn and Berlin, see German Official Journal (*Bundesgesetzblatt*) 1998 I, p. 3288.

¹² E.g. the Exhibition Hall of the Federal Republic of Germany is run by a Limited Liability Company situated in North Rhine Westphalia (*Nordrhein-Westfalen*), but owned by the Federal Republic of Germany.

¹³ Explanatory Report of the German Government, BT-Drucks. 13/10789, at p. 10.

¹⁴ Sabine Boos, *Kulturgut als Gegenstand des grenzüberschreitenden Leihverkehrs*, Berlin 2005, p. 248.

¹⁵ Susanne Schoen, *Die rechtsverbindliche Rückgabeusage – Das “Freie Geleit” für Kulturgut*, in *Koordi-*

From a legal point of view, it might have been more convincing to simply deny the protection in exercising the discretion vested in the competent authorities because of a dubious concept of the intended exhibition, but politically it is of course easier to refer to a missing precondition for the application of the relevant statute.

4. “Foreign”

Section (1) requires the cultural good to be “foreign”. Soon after the enactment doubts arose as to whether cultural objects removed from Germany by Soviet troops in the course and after the Second World War constitute “foreign” cultural goods in this sense.¹⁶ However, according to the legislative materials, the anti-seizure statute empowers the competent authorities to issue a return guarantee for cultural goods “that are loaned from abroad to the Federal Republic, for example for exhibitions”.¹⁷ Consequently, the only requirement is that the cultural object be situated abroad before it comes to Germany.¹⁸ This understanding is supported by the Governmental Reply to the Parliamentary Interrogation demanded by certain Members of Parliament about the experiences with the new anti-seizure statute,¹⁹ because the Government announced to exercise its discretion not to issue a return guarantee in respect to cultural goods removed from Germany by Soviet troops (“Beutegut”). If “foreign” were to be understood as requiring the cultural good to be of a “foreign nationality” or to be property of a foreign person, the provision would not grant any discretion to issue a return guarantee in the first place.²⁰

nierungsstelle für Kulturgutverluste Magdeburg/Beauftragter der Bundesregierung für Kultur und Medien, Magdeburg 2007, p. 79, 85.

16 E.g. *Susanne Schoen*, Kulturgüterschutz bei – illegaler – Rückkehr kriegsbedingt verbrachter Kulturgüter aus Russland nach Deutschland, *Neue Juristische Wochenschrift* 2001, 537, at p. 541.

17 Explanatory Report of the German Government, BT-Drucks. 13/10789, at p. 10: “Die Bestimmungen ermöglichen die Zusicherung von ‘Freiem Geleit’ für Kulturgut, das aus dem Ausland zum Beispiel für Ausstellungen in die Bundesrepublik Deutschland ausgeliehen wird”.

18 *Sabine Boos*, Kulturgut als Gegenstand des grenzüberschreitenden Leihverkehrs, Berlin 2005, p. 249.

19 Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Ina Albowitz, Hans-Joachim Otto (Frankfurt), Hildebrecht Braun (Augsburg), weiterer Abgeordneter und der Fraktion der F.D.P – Drucksache 14/6603, BT-Drucks. 14/6686 of 16 July 2001.

20 See also *Bernhard Kempen*, Internationaler Kulturgüteraustausch: Die Bedeutung der “Rechtsverbind-

5. “Exhibition”

The clear wording of the statute excludes its application to loans of cultural objects e.g. for the purpose of scientific research and study outside exhibitions – which supports the submission that the policy underlying the anti-seizure statute is the facilitation of public access to the cultural objects.²¹ In turn, public access provides for the criterion whether or not the intended activity constitutes an “exhibition”.²²

6. “Temporarily”

Subsection (1) grants immunity only to cultural objects temporarily on loan from abroad. Permanent and presumably even long term loans are thus not covered.²³ By limiting the time during which a return guarantee is available, the statute takes account of the effect of the return guarantee on third party rights.²⁴

7. Discretion

If all the aforementioned requirements are fulfilled, section (1) grants the competent authorities discretion whether or not to issue a return guarantee. Any such discretion must be exercised, in light of the constitutionally guaranteed rule of law (Rechtsstaatsprinzip), in a rational and proportional way

lichen Rückgabepflicht”, in *Michael Brenner et al.* (eds.), *Der Staat des Grundgesetzes – Kontinuität und Wandel*, Festschrift für Peter Badura zum siebzigsten Geburtstag, Tübingen 2004, p. 1079, at p. 1089; *Burkhard Hirsch*, Die Bedeutung der Zusage „freien Geleits“ für Kulturgüter, *Neue Juristische Wochenschrift* 2001, 1627.

21 On the importance and history of public access as one of the interests considered by anti-seizure statutes see e.g. *Erik Jayme*, *Globalization in Art Law: Clash of Interests and International Tendencies*, 38 *Vand.J.Transn'l L.* 928 (2005), at p. 929.

22 *Sabine Boos*, op.cit., at p. 250.

23 Section 2 of the Austrian Anti-Seizure Statute, Federal Act on the Temporary Immunity of Loans of Cultural Goods for Public Exhibitions (*Bundesgesetz über die vorübergehende sachliche Immunität von Kulturgut-Leihgaben zum Zweck der öffentlichen Ausstellung*), *Austrian Official Journal (BGBl.)* I No. 133/2003, as modified in *BGBl.* I No. 65/2006 – modelled along the lines of the German statute – expressly restricts the maximum time of a return guarantee to one year. Even though there is no such maximum time under the German statute, the competent authorities would presumably be hesitant to exercise their discretion to issue a return guarantee of a longer duration than one year.

24 *Sabine Boos*, op.cit., at p. 250.

that takes account of the objectives of the provision that grants the discretion, but also of all other relevant circumstances. In its Reply to the Parliamentary Interrogation on the relevant criteria,²⁵ the Government stated “political reasons” without any further specification, but also expressed its conviction that it is entitled to refuse to consent to or refuse to issue a return guarantee for evidently misappropriated property of private individuals or public entities, “like in the case of ‘Beutegut’ “. ²⁶ Misappropriated property evidently covers property misappropriated in the Holocaust. One may expect, therefore, that no return guarantee would be issued or consented to in this case either. However, the critical point is, how the competent authorities acquire the necessary knowledge to exercise their discretion on the basis of these guidelines. Unfortunately, applications for return guarantees are not published prior to the issuing which would provide potential third party claimants with the opportunity to submit objections to the authorities.²⁷ The German legislator should consider introducing such opportunity because it would greatly enhance the legitimacy of the return guarantee once it is issued.

Whereas at the time the Government had answered the follow-up question to the negative whether such a case had already arisen,²⁸ meanwhile the Federal Central Authority has been reported to have refused to grant a return guarantee at least once recently²⁹ when it was confronted with the request for protection by a return guarantee of the photo album of Karl Otto Koch, a high-ranking SS officer and commandant of the concentration camp Sachsenhausen at the time when the photos were taken. This album was to be loaned from Russia to

Germany for exhibition at the Brandenburg Memorials Foundation, Memorial and Museum Sachsenhausen, after it had reappeared in the archives of the so-called People’s Commissariat for Internal Affairs, the NKVD. However, since the Federal Republic of Germany, in its capacity as the state being identical with the German Reich of 1871 (including the period where it was called “Third Reich”),³⁰ claims to be entitled to the photo album, no return guarantee was issued, and digital copies of the album were displayed instead.³¹

III. Legal Effects of the Return Guarantee

As the two distinct subsections in section 20 indicate, a return guarantee produces legal effects on two levels, subsection (3) on the level of substantive law and subsection (4) on the level of procedural law. The latter will be considered first, since the effects on this level are quite straight forward, whereas the effects under subsection (3) are difficult to assess.

1. Procedural Law

Subsection (4) excludes any judicial proceedings on recovery, interim measures securing enforcement of claims for money (*Arrestverfügung*),³² attachments and seizures. The term “seizure” includes those under criminal procedural law.³³ Interim measures other than those securing enforcement of claims for money (*einstweilige Verfügung*)³⁴ are not mentioned in subsection (4), although these measures could aim, inter alia, at the freezing of a chattel such as a cultural object on loan from abroad for a future enforcement of an action for recovery of possession of that object. However, the ratio of subsection (4) is understood to allow the extension of its effects to this type of interim measu-

25 See *supra* note 19, at p. 2, Question no. 7.

26 See already *supra* note 19 and accompanying text.

27 Compare the Swiss Federal Act on the International Transfer of Cultural Property (Cultural Property Transfer Act, CPTA) of June 20, 2003, article 11 - Publication and Procedures for Objections:

“1 The request is published in the Federal Bulletin. The publication contains a precise description of the cultural property and its origin. 2 If the request clearly fails to fulfill the conditions for issuing a return guarantee, the request will be denied and not published. 3 Parties pursuant to provisions of the Federal Act on Administration Procedure from December 20, 1968, may file an objection in writing to the specialized body within 30 days. The deadline commences with publication. 4 Failure to file an objection precludes the parties from further action”.

28 See note 19, at p. 2, Question no. 9.

29 Telephone Conversation of 26 Sept. 2006 with ROAR Georg Goßler, Commission for Culture and Media.

30 German Federal Constitutional Court (*Bundesverfassungsgericht*), decision of 31 July 1973 – 2 BvF 1/73, *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts* (BVerfGE) 36, pp. 1 *et seq.*

31 *Regina Mönch*, Fotoausstellung: Das Album des Mörders, *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, 12 September 2006 No. 212, p. 37.

32 See sections 916 *et seq.* German Code of Civil Procedure (*Zivilprozessordnung*, ZPO).

33 See sections 94 *et seq.* German Code of Criminal Procedure (*Strafprozessordnung*, StPO), *Bernhard Kempen* (*supra* note 20), p. 1091; *Sabine Boos*, p. 255; *Reinhard Mußnug*, *Kunstwerke und anderes Kulturgut*, in *Harald Hohmann/Klaus John* (eds.), *Kommentar zum Ausfuhrrecht*, München 2002, p. 1818, at p. 1828.

34 See sections 935 *et seq.* German Code of Civil Procedure (*Zivilprozessordnung*, ZPO).

re.³⁵ It is important to note that subsection (4) thus only excludes proceedings for recovery of the loaned object, however not proceedings on other issues such as e.g. damages for the unlawful retention of the object or unlawful use. The protection that is granted by the return guarantee is therefore simply to guarantee the return – no more, no less. Whether the presence of the loaned object protected by the return guarantee validly constitutes international jurisdiction of the German courts to hear actions for damages under section 23 German Code of Civil Procedure is unclear. According to this provision any foreign party may be sued in any matter in German courts as soon as any of his assets is present within Germany. Presumably, the return guarantee does not exclude the application of this ground of jurisdiction in actions other than for recovery. However, vis-à-vis defendants domiciled in other EU Member States, the application of this provision is pre-empted by the Brussels I-Regulation³⁶ according to its Article 3³⁷ in connection with Exhibit I as being generally exorbitant, even though actions relating to the res present on the territory cannot be considered to be grounded on exorbitant jurisdiction. Jurisdiction based on the presence of a chattel on the territory of the state whose courts have been seized with the matter is not available under the Brussels I-Regulation.³⁸

2. Substantive Law

According to subsection (3) no third party rights can be invoked against the lender's claim for return of the loan. The nature of this claim is of no

35 *Bernhard Kempen* (*supra* note 20), p. 1091.

36 Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters („Brussels I Regulation“), Official Journal L 012 of 16 January 2001, p.1 – 23.

37 Article 3 Brussels I-Regulation reads: “1. Persons domiciled in a Member State may be sued in the courts of another Member State only by virtue of the rules set out in Sections 2 to 7 of this Chapter. 2. In particular the rules of national jurisdiction set out in Annex I shall not be applicable as against them“.

38 However, it seems that section 23 German Code of Civil Procedure is well available for interim measures under Article 31 Brussels I-Regulation that refers to the ground of jurisdiction under national law. According to ECJ, Judgment of 17 November 1998, Case C-391/95 – *Van Uden*, a substantial connection to the Member State whose courts are seized is necessary – a precondition evidently met by interim measures in connection with a loan present on the territory of the respective Member State whose courts are seized.

relevance. Therefore, subsection (3) applies to contractual claims as well as to claims of unjust enrichment in the case of invalidity of the loan agreement. The wording of subsection (3) focuses on rights of third parties that can be raised as a defence against the lender's claim for return of the loaned object and thus might not fully exclude any third party rights arising from the status as owner, in particular not claims for damages that arise from the violation of the (alleged) ownership position of the third party by either the lender or the borrower or both. On the other hand, the Explanatory Report describes the effects of subsection (3) as follows: “The invoking of private rights to the loan must stand back for the time of the presence within the Federal Republic's territory”.³⁹ Arguably, this suspension of private rights includes damages substituting the loan or arising from its unlawful use by possessors in connection with the loan. The presence of the object in Germany under the protection of a return guarantee would then have to be considered rightful in its entirety and not constituting any tort or other violation of the rights of a potentially true owner other than the lender. Such interpretation would be in conformity with the ratio of the statute to encourage lenders to send their cultural objects to exhibitions abroad. Such interpretation would not cover torts already committed elsewhere. However, there is no court decision on this point so far. In addition, subsection (3) might be of relevance for claims raised in foreign courts for recovery while the loan is temporarily in Germany. For, under the *lex rei sitae*, the law of the place where the res is situated governs issues relating to title. If the foreign court adheres to this choice-of-law rule and thus applies German substantive law, then subsection (3) will have the effect to suspend any claim based on ownership that conflicts with the lender's claim for return of the loan. Potential claimants therefore will presumably be unable, even in foreign courts, to benefit from the change of the substantive rules brought about by the transfer of the cultural object to Germany.

39 Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung von Richtlinien der Europäischen Gemeinschaften über die Rückgabe von unrechtmäßig verbrachten Kulturgütern und zur Abwanderung des Gesetzes zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung (Kulturgutsicherungsgesetz – KultgutSiG), BT-Drucks. 13/10789 of 26 May 1998, p. 10.

IV. Duration of the Legal Effects

1. Beginning

Subsection (2) expressly requires the return guarantee to be validly issued prior to the import of the cultural object. The issuing of a return guarantee after the object is present in Germany is therefore impossible. The policy underlying this restriction is dubious.

2. Withdrawal

As opposed to administrative decisions in general,⁴⁰ the return guarantee cannot be withdrawn, even if it turns out to be unlawful. The issuing authorities thus do not have any power to correct a decision once it assumed validity at the moment the addressee receives it. However, if the return guarantee is invalid for reasons of substantive law, no withdrawal is necessary because an invalid administrative decision does not assume any legal effects.⁴¹ But invalidity only occurs in very limited, exceptional circumstances.

3. Suspension

A third party may nevertheless challenge the return guarantee in administrative court proceedings, and such action (*Anfechtungsklage*)⁴² usually suspends the effects of the administrative decision under challenge until the final decision on the merits.⁴³ However, section 80(2) no. 4 German Act of Administrative Court Proceedings excludes the effect of suspension of actions to challenge administrative decisions in cases that warrant the immediate execution in the public interest or in the prevailing interest of the other part, and it is likely that section 20 German Act on the Protection of German Cultural Goods against Loss expresses an interest of the public as well as the prevailing of the interest of the lender in this sense. Even if so, it would have been more transparent if section 20 had expressly ordered the immediate executability of the return guarantee, as other statutes do in respect to other administrative decisions.⁴⁴ The lender may therefore be well advised to apply proactively to the issuing authority to expressly order the

immediate execution of its return guarantee, which is possible under general administrative law. The third party can still react by applying for interim measures against the order of immediate executability.⁴⁵ This decision turns on the prospects of success in the main proceedings about the challenge of the return guarantee that are considered to be very limited. The only possible grounds for success in the main proceedings of setting aside the return guarantee are conflicting claims under the European Directive on the return of cultural objects unlawfully removed from the territory of a Member State⁴⁶ and under public international treaty law for foreign states to recover illegally removed cultural property.⁴⁷ Although this matter is not fully settled, there is reason to argue that the prospects of success in the main proceedings are so small that a court asked for interim measures against the return guarantee would not grant it – at least until a court decision has been handed down to the effect that the claims of foreign states under public international treaty law and the European Directive as implemented in Germany do in fact conflict with a return guarantee. Another situation in which the prospects of success in the main proceedings may prevail is that the third party claimant does not have access to justice anywhere else in the world. In this case, the constitutionally guaranteed right to access of justice assumes more weight than usually,⁴⁸ and it cannot be excluded that a court might decide under such scenario that the third party claimant should succeed in the main proceedings in setting aside the return guarantee, thus ordering interim measures against the return guarantee already during the loan. Therefore, even though a third party action to challenge the return guarantee will hardly ever have success, it can

44 See section 80 (2) no. 3 German Code of Administrative Court Proceedings (*Verwaltungsgerichtsordnung*, VwGO).

45 Sections 80a (3), 80 (5) German Code of Administrative Court Proceedings (*Verwaltungsgerichtsordnung*, VwGO).

46 Council Directive 93/7/EEC of 15 March 1993 on the return of cultural objects unlawfully removed from the territory of a Member State, Official Journal L 74 of 27 March 1993, p. 74 – 79; for a detailed discussion of its interrelation with the return guarantee see below sub V.

47 UNESCO Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property of Paris, 14 November 1970; for the detailed discussion of its interrelation with the return guarantee see below sub VI.

48 See *Matthias Weller*, Die rechtsverbindliche Rückgabepflicht, in *Uwe Blaurock et al (eds.)*, Festschrift zum 70. Geburtstag, Berlin 2009, forthcoming.

40 See sections 48, 49 German Act on Administrative Procedure (*Verwaltungsverfahrensgesetz*, VwVfG).

41 See section 44 German Act on Administrative Procedure (*Verwaltungsverfahrensgesetz*, VwVfG).

42 Section 42 German Code of Administrative Court Proceedings (*Verwaltungsgerichtsordnung*, VwGO).

43 Section 80 (1) German Code of Administrative Court Proceedings (*Verwaltungsgerichtsordnung*, VwGO).

cause some litigation on the occasion of the loan – to the detriment of the objective of the anti-seizure statute to encourage foreign lenders. The legislator should consider eliminating this danger.

4. Termination

According to subsection (4) the legal effects of the return guarantee in respect to the protection against enforcement measures expire at the moment when the lender receives the cultural object. Evidently, the statute imagines the scenario that the lender receives the object outside Germany. However, the wording covers the interpretation that the legal effects expire already if the lender receives, for example through his agents, the object within Germany. The lender should therefore ensure that the organization of the transport does not give rise to the argument that the object was returned to the lender already in Germany and that enforcement measures was no longer barred by the return guarantee.

V. European Community Law

According to Article 5 Council Directive 93/7/EEC of 15 March 1993 on the return of cultural objects unlawfully removed from the territory of a Member State,⁴⁹ any Member State of the European Union may, in the courts of the Member State where the object is present, initiate proceedings against the possessor of a cultural object unlawfully removed from its territory with the aim of securing the return of that object. Such a claim conflicts with a return guarantee issued under an anti-seizure statute, and several arguments have been put forward in order to resolve this conflict. On the one hand, EC law including secondary legislation such as Directives as implemented in the national legal orders pursuant to Article 249 (3) EC takes priority over national law, and national law must be interpreted in light of EC law. Therefore, even if section 20 (4) of the German Act on the Protection of German Cultural Property applies to claims under public law of other Member States such as the one under EC Directive 93/7/EEC,⁵⁰ such interpretation must

still be in conformity with Directive 93/7/EEC.⁵¹ On the other hand, EC secondary law must be interpreted in light of EC primary law. According to article 151 (2) EC “action by the Community shall be aimed at encouraging cooperation between Member States and, if necessary, supporting and supplementing their action in non-commercial cultural exchange”. One might therefore well argue that such statement of policy suffices in order to justify a teleological reduction of the scope of Directive 93/7/EEC in the case of temporary art loans from another Member State.⁵² In as much as immunity for artworks on loan from abroad is to be conceptualized as a rule of customary international law,⁵³ such rule forms part of EC law on the level of EC primary law⁵⁴ and thus reinforces the argument of a teleological reduction of Directive 93/7/EEC. In addition, one may argue that temporary loans are outside the competence of the EC to regulate the internal market because it falls within title XII of the EC Treaty (“Culture”) that merely grants a competency to support non-commercial cultural exchange but no competency to enact directives.⁵⁵ To sum up: it is almost certain that a return guarantee, once issued, cannot be set aside by administrative proceedings during the loan on the grounds that it violates Community law.

49 Official Journal L 74 of 27 March 1993, p. 74 – 79.

50 Such interpretation is put forward by *Julia El-Bitar*, Das Verhältnis zwischen „Freiem Geleit“ und gemeinschaftsrechtlicher Rückgabeklage, *Zeitschrift für europäisches Wirtschaftsrecht* (EuZW) 173, at p. 176; but see Explanatory Report of the Government to the Draft of the German Act on the Protection of German Cultural Property, BT-Drucks. 13/10789, p. 10: „private Rechte“ [private rights], i.e. not those of states.

51 Doubts are expressed by *Isabel Kühn*, *Internationale Leihverkehr*, Köln 2004, p. 25; *Angelika Fuchs*, Kulturgüterschutz im Kulturgutsicherungsgesetz, *Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts* (IPRax) 2000 281, at p. 286; but compare *Julia El-Bitar*, 2005 *Zeitschrift für europäisches Wirtschaftsrecht* (EuZW) p. 173, at p. 176.

52 *Erik Jayme/Alexander Geckler*, *Internationale Kunstausstellungen: „Freies Geleit“ für Leihgaben*, 2000 IPRax 156, at p. 157.

53 See *Matthias Weller*, Immunity for Artworks on Loan? A Review of International Customary Law and Municipal Anti-seizure Statutes in Light of the Liechtenstein Litigation, *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 2005, 997 – 1039.

54 European Court of Justice, Case 21 – 24/72, ECR (1972), 1219 - *International Fruit Company*; *Werner Schroeder* in *Rudolf Streinz*, *Vertrag über die Europäische Union und Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften*, Munich 2003, Art. 249 EGV no. 19; *Rudolf Geiger*, *Vertrag über die Europäische Union und Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft*, Munich, 3rd ed. 2000, Article 220 EGV no. 23; *Astrid Epiney*, *Zur Stellung des Völkerrechts in der EU*, 1999 EuZW 5, at p. 11.

55 *Bernhard Kempen*, op.cit., note 20, at p. 1096.

VI. UNESCO Convention of 1970

Germany has recently ratified the UNESCO Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property of Paris, 14 November 1970⁵⁶ and has already implemented it in German law,⁵⁷ entering into force on 29 February 2008.⁵⁸ Claims granted to Contracting States under the implementation legislation are considered to be covered by the return guarantee. However, discretion to issue the return guarantee has to be exercised to the effect that no rule of law is violated. If the claim under the implementation legislation also applies to loans in Germany, a return guarantee must not be issued in order to avoid conflicts. If it is issued nevertheless, it might be subject to successful challenge. However, no court authority is available on the issue whether and if so to what extent the implementation legislation also covers loans. German academic writing has so far argued that Article 7 a Sentence 2 and Article 13 b of the UNESCO Convention only creates obligations of notification and general co-operation in respect to illegally removed objects, but no claim for recovery, whereas Article 7 b UNESCO Convention provides for a claim for the recovery of certain stolen objects but does not expressly extend to loaned objects although it might well be interpreted to this effect.⁵⁹ Even if so, Germany has only implemented a claim in respect to illegally exported cultural property, not to stolen property.⁶⁰ This might violate Germany's treaty obligations but would not af-

fect the legality within the domestic legal system of Germany of any return guarantee in respect to stolen cultural property. In respect to the claim for the recovery of illegally exported cultural property, Germany is anyway free under the UNESCO Convention to curtail this claim for return guarantees. To put it differently: the return guarantee, once issued, cannot be set aside by administrative proceedings during the loan on the grounds of the Convention.

VII. European Convention on Human Rights

Since anti-seizure statutes often do not merely grant immunity from seizures but also block any court proceedings about claims for restitutions,⁶¹ they clearly interfere with a claimant's right to access of justice as guaranteed e.g. by Article 6 § 1 European Convention on Human Rights.⁶² However, such limitation may be justified if the infringing measure pursues a legitimate aim.⁶³ In the Liechtenstein case that involved a loan from the Czech Republic to Germany (prior to the enactment of the anti-seizure statute) protected against any court proceedings in Germany under international treaty law in connection with reparations for World War II,⁶⁴ the European Court of Human Rights held that, "for the applicant, the possibility of instituting proceedings in the Federal Republic of Germany to challenge the validity and lawfulness of the expropriation measures (...) was a remote and unli-

56 10 I.L.M. 289.

57 Gesetz zu dem Übereinkommen vom 14. November 1970 über die Maßnahmen zum Verbot und zur Verhütung der rechtswidrigen Einfuhr, Ausfuhr und Übereignung von Kulturgut, German Official Journal (BGBl.) 2007 II No. 12 of 25 April 2007, p. 626 et seq.; Gesetz zur Ausführung des UNESCO-Übereinkommens vom 14. November 1970 über Maßnahmen zum Verbot und zur Verhütung der rechtswidrigen Einfuhr, Ausfuhr und Übereignung von Kulturgut, BGBl. 2007 I Nr. 21 of 23 May 2007, p. 757 et seq. For an in-depth account from a comparative perspective see *Matthias Weller et al.* (eds.), *Kulturgüterschutz – Künstlerschutz*, Tagungsband des II. Heidelberger Kunstrechtstags am 5. und 6. September, Baden-Baden 2009, pp. 206.

58 Bekanntmachung über das Inkrafttreten des Übereinkommens über Maßnahmen zum Verbot und zur Verhütung der rechtswidrigen Einfuhr, Ausfuhr und Übereignung von Kulturgut of 28 March 2008, BGBl. 2008 II Nr. 7, p. 235, of 8 April 2008.

59 *Sabine Boos*, *Kulturgut als Gegenstand des grenzüberschreitenden Leihverkehrs*, Berlin 2006, p. 52 et seq.

60 See section 6 (2) Gesetz zur Ausführung des UNESCO-Übereinkommens vom 14. November 1970 über Maßnahmen zum Verbot und zur Verhütung der rechtswidrigen Einfuhr, Ausfuhr und Übereignung von Kulturgut, BGBl. 2007 I Nr. 21 of 23 May 2007, pp. 757 et seq.

61 E.g. section 20 (4) German Act on the Protection of Cultural Property: "Until recovery by the lender judicial proceedings on recovery, interim measures, attachments and seizures are inadmissible"; 22 U.S.C. Section 2459: „(...) no court (...) may issue or enforce any judicial process or enter any judgment, decree, or order, for the purpose or having the effect of depriving [the receiving museum] of custody or control of such object“.

62 ECHR July 12, 2001, Case of Prince Hans-Adam II of Liechtenstein v. Germany, Application no. 42527/98, no. 52.

63 ECHR July 12, 2001, Case of Prince Hans-Adam II of Liechtenstein v. Germany, Application no. 42527/98, no. 53.

64 For a more in-depth account of the background of this case see *Matthias Weller*, *Immunity for Artworks on Loan? A Review of International Customary Law and Municipal Anti-seizure Statutes in Light of the Liechtenstein Litigation*, *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 2005, 997 – 1039.

kely prospect".⁶⁵ In light of such a "fortuitous connection between the factual basis of the applicant's claim and German jurisdiction",⁶⁶ the Court finally, in weighing the conflicting interests involved here, came to the conclusion that the German measure was justified. The relevant ratio of this decision is: fortuitous connections between the factual bases of a claim with the state whose courts deny access to justice strongly reduce the weight of the claimant's guarantees under article 6 § 1 European Convention on Human Rights. This ratio can presumably be transferred to the situations under scrutiny here: The place of an international exhibition gathering artworks from all over the world usually does not have any close links to the acts and legal relationships constituting the ownership issue. Therefore, even an anti-seizure statute that, like the German version, excludes not only seizures but also any court proceedings will probably be held justified in light of the reduced weight of the claimant's guarantees and of the legitimate purpose of cultural exchange which many of the member states of the Council of Europe as well as the European Union endorse.⁶⁷ Whether such holding deserves support is not self-evident: the Prince as well as regularly the claimants in international art loan cases factually do not have access to justice at the "genuine forum",⁶⁸ i.e. at the courts of the state to which the ownership question has the closest connections. It is the very essence of such controversies that an unexpected change arises to litigate in a remote forum. One might therefore also argue that at least in clear situations of denial of justice (*deni de justice*), the individual's right to access of justice should prevail, even though the claimant resorts to a remote forum on the occasion of an international art loan. In addition, third party claims for recovery of artworks on loan from abroad may arise in states whose courts do in fact have closer connections to the ownership dispute and would perhaps not be regarded as a remote forum. In the French *Shchukin* litigation,⁶⁹ for example, the claimant was a French national.

Although nationality is, if at all, a weak connecting factor in the context of international jurisdiction,⁷⁰ the case grounds on more immediate connections to the forum state than the *Liechtenstein* case. Then again, under such an approach, anti-seizure statutes would be subject to a vague exception which would deprive them of their intended purpose, i.e. to guarantee the return of artworks on loan from abroad which might also be taken into account in the weighing of interests to be carried out by the European Court of Human Rights in comparable cases.

VIII. Conclusion

The safeguarding of foreign cultural objects on loan in Germany grounds on an administrative decision, the "legally binding return guarantee (*rechtsverbindliche Rückgabeusage*)", that bars the access of any third party claimants to the courts raising claims that conflict with the lender's claim for the recovery of the loan. Claims for damages are not barred. The competent authorities will only exercise their discretion to issue a return guarantee if the loaned object has not been misappropriated in the Holocaust and is no "Beutekunst". The authorities will further take into account whether the return guarantee would conflict with claims of foreign states under the implementation legislation for the 1970 UNESCO Convention and the European Directive 93/7/EEC. Once issued the return guarantee is safe under almost any scenario, even if challenged in proceedings before administrative courts with interim measures during the loan. The only conceivable exception is the case where the third party claimant does not have access to justice anywhere else in the world. However, no court authority to this point is available so far. In sum, it seems that the return guarantee provides for a balanced approach acceptable to both lenders and third party claimants. However, the effectiveness of the return guarantee would be improved if administrative proceedings to challenge the issuing of the return guarantee were excluded. And the legitimacy of it would be greatly enhanced if third parties had the opportunity to raise objections against the issuing prior to the loan upon timely publication of the application by the lender. The German legislator should consider amending the German anti-seizure statute along these lines.

65 ECHR July 12, 2001, Case of Prince Hans-Adam II of Liechtenstein v. Germany, Application no. 42527/98, no. 67.

66 ECHR July 12, 2001, Case of Prince Hans-Adam II of Liechtenstein v. Germany, Application no. 42527/98, no. 68.

67 See *supra* note 23 and accompanying text.

68 ECHR July 12, 2001, Case of Prince Hans-Adam II of Liechtenstein v. Germany, Application no. 42527/98, no. 66.

69 Tribunal de Grande Instance, Paris, judgment of 05 march 1993; see e.g. *Ruth Redmond-Cooper*, *Art, Antiquity & Law* 1996, 1 ff.

70 See again Article 3 (2) and Annex I (Articles 14 and 15 of the French Civil Code) of the Brussels I Regulation and *supra* note 36.

Gründung der Forschungsgesellschaft Kunst und Recht, Wien

Es ist uns eine grosse Freude und Ehre die Gründung der „Forschungsgesellschaft Kunst und Recht“ verkünden zu dürfen. Die Forschungsgesellschaft Kunst und Recht wurde am 14. Oktober 2009 von Frau Univ.-Prof. Dr. Gerte Reichelt, Universität Wien, gemeinsam mit Prof. Dr. Dr. h.c. Kurt Siehr, M.C.L., Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Hamburg, gegründet.

Das erste Symposium der Forschungsgesellschaft trägt den Titel: „Denkmalschutz in Europa – Vergangenheit, Gegenwart, Zukunft“ (Länderberichte Österreich, Deutschland, Schweiz – europäische Perspektiven) und wird am 18. Juni 2010 im Audienzsaal des Bundesministeriums für Unterricht, Kunst und Kultur stattfinden.

Nicolai Kemle

IFKUR.de: Kunstrechts-News

3. Quartal 2009

Louvre will ägyptische Fresken zurückgeben

Geschrieben von Kemle
13. Oktober 2009

Spiegel Online berichtet: "1980 wurden sie aus einem Grab in Luxor gestohlen, jetzt werden die Fresken im Louvre ausgestellt. Nun lenkt das Pariser Museum im Streit um die antiken Malereien ein und hat der ägyptischen Altertumsverwaltung zugesichert, die vier Fresken zurückgeben zu wollen. Paris - Der Louvre will die von Kairo geforderten Freskenfragmente eines ägyptischen Grabes zurückgeben. "Das Verfahren zur Restitution der Werke wurde eingeleitet", bestätigte der Louvre am Mittwoch. Zuvor hat die ägyptische Altertümerverwaltung (Supreme Council of Antiquities, SCA) in einer Pressemitteilung verkündet, dass Ägypten seine Beziehungen zum Louvre einstellen werde, weil sich das Pariser Museum weigere, gestohlene Artefakte aus der Pharaonenzeit zurückzugeben. Nach Meinung des Leiters der ägyptischen Altertümerverwaltung Zahi Hawass hält sich der Louvre nicht an die 2002 vom SCA ins Leben gerufenen Regeln, die vorsehen, dass alle Museen die gestohlenen Antiquitäten zurückerstatten müssen und kein Museum gestohlene Werke kaufen darf.- Bei den Fresken soll es sich um vier Malereien handeln, die 1980 aus einem Grab in der Stadt Luxor gestohlen worden seien. Um die Werke Ägypten zurückzugeben, braucht der Louvre jedoch noch die Zustimmung vom Wissenschaftsrat der

Sammlungen französischer Museen. Die Fresken sind derzeit im Louvre zu sehen, der rund 5000 Objekte höchster Qualität in seiner ägyptologischen Abteilung ausstellt. Kairo fordert seit einigen Jahren immer deutlicher die Rückgabe seiner im Ausland befindlichen antiken Kunstgegenstände. Dazu gehört auch die berühmte Büste der Königin Nofretete in Berlin. Sie war am Anfang des 20. Jahrhunderts bei Ausgrabungsarbeiten von dem deutschen Archäologen Ludwig Borchardt entdeckt und nach Berlin transportiert worden. Ab dem 17. Oktober ist sie im Neuen Museum zu sehen." Quelle: Spiegel Online, 12.10.2009.

Die Einzigartige

Geschrieben von Kemle
13. Oktober 2009

Das Gemälde "Darmstädter Madonna", derzeit im Frankfurter Städel hängend, ist Gegenstand einer interessanten rechtlichen Auseinandersetzung. Das Gemälde Hans Holbeins des Jüngeren gehört unzweifelhaft dem Adelshaus Hessen, der Leihvertrag mit dem Frankfurter Städel wurde gekündigt. Von Bedeutung ist jedoch die Frage, ob das Gemälde derzeit der Erbgemeinschaft oder der Hausstiftung gehört. Hierzu die FAZ: "...Margaret ihrerseits hat 1986, sie verstarb 1997, einen Schenkungsvertrag über das gesamte Eigentum mit der „Hessischen Hausstiftung“ abgeschlossen. Diese Hausstiftung war 1928 aus dem „Kuhessi-

schen Fideikommiss“ – einem gängigen Rechtsgeschäft, das der Erhaltung des adeligen Vermögens diene, weil nichts daraus veräußert werden durfte – hervorgegangen; sie umfasst das Familienvermögen, zu dem etwa diverse Liegenschaften gehören wie das Museum Schloss Fasanerie bei Fulda, das Hotel „Hessischer Hof“ in Frankfurt, das Schlosshotel in Kronberg samt Park oder das Weingut Prinz von Hessen und auch die Kunstsammlungen des Adelshauses. Bereits 1987 verzichtete Moritz Landgraf von Hessen auf seine Erbschaft zugunsten seiner vier Kinder Donatus, Mafalda, Elena und Philipp. Was die Hausstiftung und ihre Erträge angeht, so dient sie dem Sinn nach auch der „Unterstützung“ dieser Erben als ihrer „Destinatäre“.

Unterschätztes Meisterwerk

Die Holbein-Madonna gehörte unzweifelhaft zum Privatvermögen von Prinz Ludwig von Hessen und zu Rhein, mithin zu dem seiner Frau Margaret, die ja 1986 die Schenkung an die Hessische Hausstiftung tätigte. Allerdings: Es fehlen die Listen, auf denen im Einzelnen verzeichnet ist, was der Hausstiftung tatsächlich übereignet wurde. Um diese präzise juristische Zugehörigkeit – Hausstiftung oder Erbengemeinschaft – hat sich aber niemand gekümmert, da sie als eine interne Affäre erschien. Bis im Jahr 2001 eine Komplikation auftauchte, mit der niemand gerechnet zu haben schien: Alle dreißig Jahre nämlich werden die Destinatäre, die ja von der Hausstiftung profitieren, zur Erbersatzsteuer veranlagt; diese wird für das Haus Hessen 2014 wieder fällig. Sie ist beträchtlich und hätte sich maßgeblich nach der Madonna richten müssen, diesem auch im pekuniären Sinn unschätzbaren Meisterwerk.

Es ist sehr einsehbar, dass die Hessische Hausstiftung kein lebhaftes Interesse mehr daran haben konnte, die Madonna zum Eigentum zu haben. Jedenfalls trug sich seither die Hausstiftung im Verein mit der Erbengemeinschaft auch publikumswirksam mit dem Gedanken, die Madonna nicht allein aus dem Schlossmuseum Darmstadt abziehen, sondern sie auch veräußern zu wollen. Hinzu kam freilich nun die komplizierte Frage, ob die Hausstiftung ihr Juwel überhaupt hätte verkaufen dürfen. Was also tun?

Dem Haus Hessen fiel, nach Informationen dieser Zeitung, wohl 2003 und gänzlich unter Ausschluss der nachrichtenhungrigen Öffentlichkeit, ein ziemlich genialer Coup ein: ein Schiedsverfahren. Das heißt, man lässt, ohne zu Gericht zu gehen, eine streitige Angelegenheit klären von Anwälten, die

als Schiedsrichter fungieren – in der Regel jeder für eine Partei und einer in der Funktion des Unparteiischen; die so gefundene Entscheidung hat dann Rechtsverbindlichkeit. Mithin trat die Hessische Hausstiftung gegen die Erbengemeinschaft an, um das Eigentum an der Madonna zu klären. Man könnte das, ein wenig mokant, ein Schiedsverfahren in effigie nennen. Denn die Destinatäre, also Profiteure der Hausstiftung sind schlechterdings die Erben, neben ihnen noch einige weitere Verwandte. Jedenfalls kam das Schiedsgericht im Dezember 2004 zu dem Ergebnis, dass die Holbein-Madonna der Erbengemeinschaft gehöre. Der Schiedsspruch begründete dies damit, dass es eben keine Listen gibt, die den Inhalt der Schenkung an die Hausstiftung verzeichnen. Mithin also auch die Madonna nicht.

Kapitalkräftige Konkurrenz

Da jedoch holte die Rechtsordnung aus alter Zeit die Gegenwart wieder ein und rief das für das Fideikommiss, dem die Hausstiftung ja 1928 entsprang, zuständige Gericht in Kassel wieder auf den Plan zur Wahrung von deren Interessen. Erst 2007 kam es vor dieser Instanz zu einem Vergleich mit der Erbengemeinschaft des Inhalts, dass die Hausstiftung die Erbengemeinschaft als Eigentümerin der Madonna „anerkennt“. In diesem Vergleich ist außerdem festgelegt, dass, sollte die Erbengemeinschaft das Bild veräußern, der Hessischen Hausstiftung 43 Prozent des Erlöses zuzufließen haben. Das heißt nichts anderes als: Was die Madonna bei einem Verkauf in die Kassen der Erbengemeinschaft fließen lässt, gehört beinahe zur Hälfte der Hausstiftung. Diese irenische Lösung bedeutet freilich weiter: Je höher der Preis für diese Unvergleichliche sein wird, desto stärker wird sie bei der 2014 fälligen Erbersatzsteuer ins Gewicht fallen. Vielleicht hat die Himmelskönigin, umringt von ihren bürgerlichen Stiftern, bei diesem Gedanken für einen Moment noch sinniger gelächelt, als sie es seit bald fünfhundert Jahren ohnehin schon tut.

Donatus Prinz von Hessen, als Vertreter seiner Geschwister, will die Madonna nun ernsthaft verkaufen. Er kann den derzeitigen Leihvertrag mit dem Stadel zur Mitte des nächsten Jahres kündigen....."

Quelle: FAZ.net, 12.10.2009, Link: Artikel , Fränkischer Allgemeine Zeitung, 12.10.2009, S. 27

"Ohne Preis kein Lob" - FAZ berichtet über III. Heidelberger Kunstrechtstag

Geschrieben von Weller

15. Oktober 2009

Martin Otto berichtet in der Frankfurter Allgemeinen Zeitung vom 15. Oktober 2009 Nr. 239, S. 36, im Feuilleton über den III. Heidelberger Kunstrechtstag:

"Ohne Preis kein Lob

Wo der Wert eines Werkes beziffert wird, entsteht Arbeit für Juristen: Der Heidelberger Kunstrechtstag verhandelt über Damien Hirst, die Limbach-Kommission und Dagobert Duck.

Die Stadthalle Heidelberg ist ein neobarocker Prachtbau aus Pfälzer Buntsandstein, der sich gleichwohl harmonisch in das Neckarufer einfügt. Die Innenausstattung hat ihre eklektizistische Pracht von Putten und sonstigem Stuck fast unverändert erhalten..." Volltext: hier

Der Vorstand bedankt sich im Namen seiner Kooperationspartner und im Namen des Instituts bei den Referentinnen und Referenten für ihre exzellenten Inhalte, die dazu geführt haben, dass die Arbeit des Instituts bis in das allgemeine Interesse der Öffentlichkeit vorgedrungen ist.

"Wem gehört George Grosz?" Streit mit MoMA

Geschrieben von Weller

17. Oktober 2009

Uta Baier berichtet in der "Welt" vom 16.10.2009 über den Rechtsstreit mit dem MoMA um drei Werke von Georg Grosz. Sie meint, das Museum habe Chancen, die Bilder zu behalten:

"Diese Frage wird im November in einer Gerichtsverhandlung zwischen dem New Yorker Museum und den Erben von George Grosz geklärt werden müssen. Denn die Grosz-Erben klagen vor einem New Yorker Zivilgericht auf Herausgabe der Gemälde "Porträt Max Herrmann-Neiße" (1927), "Selbstporträt mit Modell" (1928) und "Republikanische Automaten" (1920). ..."

"Die Historikerin Monika Tatzkow, die ihre Forschungen über die Kunsthistorikerin Charlotte Weidler in ihrem Buch 'Verlorene Bilder, verlorene Leben' (Sandmann Verlag, 2009, zusammen mit Melissa Müller) erstmals präsentierte, besitzt eine Kopie des Briefes, in dem Weidler von der Schenkung des Grosz-Bildes erzählt. Sie sagt darin, sie habe neun Bilder 'geerbt'. Tatzkow ist eine der wenigen, wenn nicht die Einzige, die den kompletten Briefwechsel zwischen Weidler und ihrem jüdischen Freund Paul Westheim im Moskauer Sonderarchiv gelesen hat. Sie weiß: "Wenn Charlotte Weidler 1937 schreibt, sie habe eine Erbschaft ge-

macht, dann meint sie das nicht im juristischen Sinn. Sie hat Alfred Flechtheim aus gefährlicher finanzieller Bredouille geholfen und sich in Berlin um seine jüdische Frau Betty Flechtheim gekümmert und dafür zum Dank die Bilder bekommen", sagt Tatzkow. Nach Recherchen der Forscherin hat Charlotte Weidler nach dem Krieg viele Bilder unrechtmäßig verkauft, aber das Grosz-Bild aus der Galerie Flechtheim nicht. Auch bei Ralph Jentsch, dem Grosz-Nachlassverwalter und Autor des Buches über den Galeristen Alfred Flechtheim und seinen Künstler George Grosz (Weidle Verlag, Bonn, 2008) liest man nichts von einem Verkauf aus "Entartete Kunst"-Beständen. Er hält die neue Erklärung "für einen Fehler".

Volltext: <http://www.welt.de/die-welt/kultur/article4864700/Wem-gehoert-George-Grosz.html>.

Zum ganzen bereits Stefan Koldehoff, "Die Bilder sind unter uns", Buchbesprechung von Uta Baier und Marion Lühe in der "Welt" v. 02.10.2009, <http://www.welt.de/die-welt/kultur/literatur/article4706021/Kurz-und-knapp.html>.

Vgl. ferner das Gutachten von Jonathan G. Petropoulos im Auftrag der Anspruchsteller: www.rowlandlaw.com/petropoulosexpertreport.pdf.

Neues Museum und Beutekunst

Geschrieben von Weller

17. Oktober 2009

Dieter Bartetzkow berichtet in der FAZ vom 16.10.2009 über die Eröffnung des Neuen Museums in Berlin und verweist dabei auch auf die Beutekunstproblematik:

"Der größte (goldene) Teil des Schatzes fehlt. Er ruht, wie alle Welt weiß, noch immer in den Tresoren des Puschkkin-Museums in Russland. Auch darauf wird im Neuen Museum hingewiesen, ebenso, dass bis in die fünfziger Jahre infolge der russischen Abtransporte die Vor- und Frühgeschichtler nichts anderes tun konnte, als im Schutt des ausgebrannten Martin-Gropius-Baus nach Überresten der Bestände zu graben. Eine Vitrine mit ausgeglühten Metallen, zersplitterten Knochen und Keramikscherben zeigt drastisch, was sie fanden"

Volltext: <http://www.faz.net/s/RubEBE-D639C476B407798B1CE808F1F6632/Doc~E051-DE53BFD34482481C33AF27FA76BC5~ATpl~Ecommon~Sspezial.html>.

Ferner: Uta Baier, Die Welt, 16.10.2009, Schätze in Moskau:

"Auch den drei Museen, die jetzt im Neuen Museum ihre Sammlungen präsentieren, fehlen wichtige

Beutekunst-Werke. So vermissen das Ägyptische Museum und die Papyrussammlung zusammen 1000 Objekte, das Museum für Vor- und Frühgeschichte 9000. Unter diesen 9000 sind 1500 Stücke aus Gold und Silber, die besten der Sammlung. „Das sind unsere Spitzenstücke. Ihr Verlust ist nicht kompensierbar“, sagt Matthias Wemhoff, Direktor des Museums für Vor- und Frühgeschichte. Denn dieses Museum hatte seinen Gold- und Silberschatz in drei riesigen Kisten verpackt in einem Flakbunker untergestellt. Nach dem Krieg waren sie verschwunden. Lange galten so bedeutende Funde wie der Schatz des Priamos und der „Eberswalder Goldschatz“ als verschollen. Doch nach und nach holte das Puschkim-Museum die Stücke hervor und stellte sie aus. 1991 zum Beispiel wurde bekannt, dass Schliemanns Schatz des Priamos erhalten geblieben ist. 1996 wurde er in Moskau präsentiert, seitdem gehört er zur Dauerausstellung. 2004 tauchte dann auch der Eberswalder Goldschatz aus dem Depot auf. Heute weiß Museumsdirektor Wemhoff, dass alle seine Spitzenstücke in Moskau ankamen und dort sind: „Wir haben die Packlisten und wissen mittlerweile genau, dass alles in den Depots des Puschkim-Museums lagert.“

Volltext: <http://www.welt.de/dossiers/neuesmuseum/article4842728/Schaetze-in-Moskau.html>.

IFKUR gewinnt Prof. Dr. Thomas Dreier als Beirat

Geschrieben von Weller
17. Oktober 2009

Zur großen Freude des Vorstands des IFKUR e.V. ist es gelungen, Herrn Prof. Dr. Thomas Dreier, M.C.J., Direktor des Instituts für Informationsrecht am Zentrum für angewandte Rechtswissenschaft (ZAR), Karlsruher Institut für Technologie (KIT) / Universität Karlsruhe, für eine Beiratstätigkeit zu gewinnen. Prof. Dreier gehört zu den führenden Urheberrechtlern Deutschlands und international. Er bringt damit die für das IFKUR e.V. besonders wichtige Expertise im Urheber- und Informationsrecht ein. Prof. Dreier hat mit dem IFKUR bereits sehr erfolgreich zusammen gearbeitet: er hat den ersten Teil des III. Heidelberger Kunstrechtstags am 09. und 10. Oktober 2009 konzeptioniert, organisiert und moderiert und zugleich den vielbeachteten Vortrag "Fotografie im rechtlichen Diskurs - Kunst oder Ware?" gehalten.

Streit um Goldgefäß pro Irak entschieden

Geschrieben von Kemle
17. Oktober 2009

Die Münstersche Zeitung sowie die aktuelle Ausgabe des Spiegels berichten, dass der Streit um das Goldgefäß pro Irak entschieden würde. So berichtet die Münstersche Zeitung: "Nach wochenlangem Streit um ein antikes Goldgefäß hat ein Gericht entschieden: Bei dem wertvollen Stück handelt es sich um irakisches Kulturgut, das unrechtmäßig nach Deutschland gelangt ist. Das Tauziehen um das kleine Goldgefäß ist entschieden. Das entschied das Münchner Finanzgericht. Um das wenige Zentimeter hohe Goldgefäß hatte es ein langes Hin und Her gegeben, weil sowohl ein Münchner Auktionshaus als auch die irakische Republik Besitzansprüche darauf anmeldeten. Der Fall erregte hohes Aufsehen, denn manche Beobachter sahen sich durch dieses Beispiel in ihrer Kritik an der deutschen Gesetzeslage bestätigt - diese leiste der Hehlerei Vorschub.«Das kann natürlich nur der Anfang sein», sagte der Mainzer Archäologe Michael Müller-Karpe über das Urteil. Bei Raubgrabungen im Irak seien «hunderttausendfach» Kulturgüter weggekommen. Er hoffe, dass solche Fälle nun konsequenter verfolgt würden als in der Vergangenheit. Müller-Karpe hatte dafür gesorgt, dass der Fall weit über Expertengrenzen hinaus bekannt wurde. Er hatte das Goldgefäß im Katalog des Münchner Auktionshauses Gerhard Hirsch Nachfolger entdeckt und die Beschlagnahmung durch den Zoll veranlasst. Über Monate weigerte sich Müller-Karpe, das Goldgefäß aus der Obhut des Römisch-Germanischen Zentralmuseums in Mainz herauszugeben. Das Münchner Finanzgericht stützt seine Entscheidung auf zwei Gutachter. Die beiden Experten wurden eingeschaltet, nachdem das Mainzer Museum sich im Juli entschieden hatte, das Gefäß doch herauszugeben. Was mit dem Goldgefäß nun geschieht, ist bislang unklar. Das Münchner Finanzgericht hält sich mit Verweis aufs Steuergeheimnis bedeckt. Ein Sprecher sagte aber, die irakische Republik habe sich nach der Entscheidung bereits mit dem Gericht in Verbindung gesetzt. Der Anwalt des Auktionshauses war am Nachmittag für eine Stellungnahme nicht zu erreichen. Theoretisch ist der Gang in höhere Instanzen möglich."

Quelle: Münstersche Zeitung, Link: Artikel

Österreich: Rückgabegesetz für NS-Raubkunst wird erweitert

Geschrieben von Weller
22. Oktober 2009

Der Standard, Wien, v. 21. Oktober 2000 berichtet: "Die Rückgabe von NS-Raubkunst wird erweitert. Im Wesentlichen geht es darum, dass nun neben

Kunstwerken auch "sonstiges bewegliches Kulturgut" einbezogen wird - und zwar nicht nur solches in Bundesmuseen, sondern auch in unmittelbarem Bundesbesitz. Zurückgegeben werden können auch jene Gegenstände, die zwischen 1933 und 1938 außerhalb Österreichs im Deutschen Reich vom NS-Regime entzogen wurden. Der Nationalrat verabschiedet Mittwoch eine entsprechende Novelle des Kunstrückgabegesetzes gegen die Stimmen von FPÖ und BZÖ".

Volltext:

<http://derstandard.at/fs/1254312055166/Rueckgabegesetz-fuer-NS-Raubkunst-erweitert>.

Polen fordert Beutekunst zurück

Geschrieben von Weller

24. Oktober 2009

Kurt Krohn berichtet im Tagesspiegel vom 23.10.2009:

"Kunsthistoriker schätzen, dass während des Krieges von den Nazis und der Roten Armee weit über eine Million Kunstwerke aus Polen abtransportiert wurden. Sogenannte „Trophäenkommissionen“ der Sowjetarmee machten sich noch nach dem Ende des Krieges nicht nur über die Kunstschatze in der späteren DDR her, sondern durchkämmten auch polnische Museen. Während die DDR rund die Hälfte der Kunstwerke zurückbekam, zeigte sich Moskau gegenüber Warschau wenig großzügig. Zwar konnten in zähen Verhandlungen vor allem während der 50er Jahre viele Stücke zurückgeholt werden, doch vieles gilt noch heute als verschollen. Nach einer kurzen Phase der Öffnung nach dem Zerfall der Sowjetunion fiel die Tür bald wieder ins Schloss. 1996 beschloss die russische Duma ein Gesetz, das die Beutekunst zum Eigentum Russlands erklärte. Seit einigen Monaten aber schöpft Miller neue Hoffnung. Nach langer Eiszeit haben sich die Beziehungen mit Russland entspannt". Volltext: <http://www.tagesspiegel.de/weltspiegel/art1117.2930317>.

Ein Sammelband widmet sich der Ausstellung "Entartete Kunst" und ihren Folgen

Geschrieben von Kemle

24. Oktober 2009

Uta Baier berichtet auf Welt-Online über einen neu erschienen Sammelband über entartete Kunst: "Uwe Fleckner (Hg.): Das verfernte Meisterwerk. Akademie, Berlin. 612 S., 59,80 Euro. Welt-Online, 22.10.2009.

Clemens Jabloner, Vorsitzender der österreichischen Kunstrückgabekommission, im Interview

Geschrieben von Weller

28. Oktober 2009

Clemens Jabloner, Präsident des Verwaltungsgeschichtshofs und Vorsitzender der Kunstrückgabekommission, über die Gesetzesnovelle zum Kunstrückgabegesetz und die strittige Causa Czernin:

Quelle: Die Presse, 27.10.2009

Volltext:

http://diepresse.com/home/kultur/kunst/517684/index.do?_vl_backlink=/home/kultur/kunst/index.do.

Zur Gesetzesnovelle:

"Das Gesetz bringt einige Klarstellungen. Die legislative Qualität wird erhöht. Der Begriff des Kunstwerks wird erweitert, es können jetzt auch sammlungswerte Gegenstände etwa des Technischen oder des Naturhistorischen Museums unter das Gesetz fallen. Es geht nicht mehr nur um die Sammlungen des Bundes, sondern generell um Gegenstände, die im Eigentum des Bundes sind. Es geht auch nicht mehr nur um Raub auf dem Gebiet der Republik Österreich, sondern um den Herrschaftsbereich NS-Deutschlands. Schließlich wurde auch die Wirkungsperiode bis 1933 ausgedehnt".

Zur Leopold Stiftung:

"Das Unterrichtsministerium und die Leopold-Stiftung sind vor ungefähr einem dreiviertel Jahr übereingekommen, dass eine unabhängige Provenienzforschung im Leopold-Museum stattfinden soll. Diese läuft und wird zu Jahresende für mindestens 20 Objekte ein Ergebnis bringen. Der nächste Schritt ist konsequenter Weise die Einrichtung eines Gremiums, das analog zur Vorgangsweise des Kunstrückgabe-Beirats eine juristische Beurteilung vornimmt, also prüft: Wenn das Kunstrückgabegesetz auf die Leopold-Stiftung anwendbar wäre, müsste dann ein Bild zurückgegeben werden? Ein solches Gutachten kann freilich nur darin münden, den zuständigen Organen der Leopold-Stiftung zu empfehlen, das oder die Bilder oder Objekte zurück zu geben".

Banken als Kunstsammler

Geschrieben von Weller

28. Oktober 2009

Jeffrey Goldfarb und Lauren Silva Laughlin berichten in der New York Times vom 25. Oktober 2009 unter dem Titel: "Banks hord Troves of Art":

"Deutsche Bank is believed to own the largest corporate collection in the world, with some 60,000 pieces of contemporary art. UBS owns 40,000 pieces, and JPMorgan Chase 30,000. Combined, that approaches the Museum of Modern Art's trove".

http://www.nytimes.com/2009/10/26/business/26viaws.html?_r=1&partner=rss&emc=rss.

USA: Prozess um "Wally" geht weiter

Geschrieben von Weller
29. Oktober 2009

Ö 1 Inforadio berichtete am 28.10.2009:

"Heute ist in New York die Entscheidung gefallen, dass das Gerichtsverfahren um das Bildnis Wally weitergeht. In dem nun seit elf Jahren dauernden Prozess, in dem das Gemälde aus der Sammlung Leopold in New York festgehalten wird, kommt es nun zu einem Hauptverfahren. Zeitgleich läßt das Sammlerehepaar Rudolf und Elisabeth Leopold mit einem provokanten Plan aufhorchen:"

Volltext: <http://oe1.orf.at/inforadio/114674.html?filter=5>.

Impressionen des 3. Heidelberger Kunstrechtstags

Geschrieben von Kemle
31. Oktober 2009

In der Galerie befinden sich einige Impressionen des 3. Heidelberger Kunstrechtstags. Hierzu bitte die Galerie-Funktion auf der linken Seite anklicken.

Berlin-Brandenburgische Akademie der Wissenschaften verleiht Auszeichnung

Geschrieben von Kemle
5. November 2009

Der Informationsdienst Wissenschaft berichtet:

Den Walter de Gruyter-Preis der Berlin-Brandenburgischen Akademie der Wissenschaften für herausragende wissenschaftliche Leistungen im Bereich der Geisteswissenschaften erhält Professor Dr. Bénédicte Savoy. Der Preis ist mit 7.500 € dotiert und kann alle zwei Jahre für herausragende wissenschaftliche Leistungen in einem Themenbereich der Verlagsgebiete des Verlags Walter de Gruyter, vorzugsweise der Geisteswissenschaften verliehen werden. Der Preis tritt an die Stelle des bis 2006 verliehenen Preises der Berlin-Brandenburgischen Akademie der Wissenschaften, gestiftet vom Verlag Walter de Gruyter und wird erstmalig 2009 verliehen.

Bénédicte Savoy (Jahrgang 1972) studierte Germanistik an der Ecole Normale Supérieure in Paris

(1992-1997), legte nach einem Forschungsaufenthalt an der Humboldt-Universität zu Berlin 1996 das französische Staatsexamen (Agrégation) ab, war anschließend bis 2000 wissenschaftliche Mitarbeiterin am Centre Marc Bloch und lehrte an der Freien Universität Berlin. Im Jahre 2000 promovierte sie, war 2001/2002 wissenschaftliche Mitarbeiterin am Centre Interdisciplinaire d'Etudes et de Recherches sur l'Allemagne in Paris, ging 2003 als Juniorprofessorin für Kunstgeschichte an die Technische Universität Berlin und ist dort seit 2009 Universitätsprofessorin (W3) am Institut für Geschichte und Kunstgeschichte. 2001 erhielt sie den Pierre-Grappin-Preis der Association des Germanistes de l'Enseignement Supérieur. 2007 wurde sie in "Die Junge Akademie" gewählt.

Bénédicte Savoy hat bisher sieben Bücher (Abhandlungen, Editionen, Übersetzungen) vorgelegt. Ihre Dissertation "Patrimoine annexé. Les biens culturels saisis par la France en Allemagne autour de 1800" (Paris 2003) rekonstruiert erstmals quellengründlich und umfassend, aber auch ideen- und institutionengeschichtlich hochinspiert, die Geschichte des sogenannten Napoleonischen Kunststraubs in Deutschland. Sie beschreibt darin die kulturideologischen Umbrüche, die der Kunstraub auf beiden Seiten auslöste. Obwohl bislang nur in Französisch vorliegend, ist es in den großen deutschen Feuilletons ausführlich besprochen und als einschlägiges Standardwerk einhellig gefeiert worden. Mit großer Sicherheit und Effizienz bewegt sie sich in ihren Arbeiten zwischen politischer Geschichte, Kunst-, Institutionen- und Ideengeschichte. In ihrem 2006 erschienenen Band "Tempel der Kunst. Die Geburt des öffentlichen Museums in Deutschland 1701-1815" geht es um die Widerlegung eines Stereotyps, nach welchem das "moderne" als das öffentliche Museum mit dem "Musée Napoléon" im nachrevolutionären Paris begänne. Dass dies nicht zutrifft, haben in jüngster Zeit auch andere Forscher vermutet, aber keiner hat wohl einen so klaren Nachweis zu führen vermocht wie die Gruppe um Bénédicte Savoy. Große öffentliche Aufmerksamkeit findet sie auch als europäische Beutekunst-Expertin, als Kuratorin der großen Napoleon-Ausstellung 2010 in der Bundeskunsthalle Bonn, als Mitorganisatorin des Berliner Exzellenz-Clusters "Topoi" und dessen Kooperation mit der "Jungen Akademie", als Mitherausgeberin eines Lexikons deutscher Kunsthistoriker für französische Leser und als Herausgeberin einer im vergangenen Jahr erschienenen Edition des vergessenen Werks "Leben und Kunst in Paris seit Napoléon I." von Helmina von Chézy (1805-1807), Projekte, die bevorzugt Fragen des

europäischen, meist französisch-deutschen Kultur-austauschs berühren. Quelle: idw.

Augsburger "Geschlechterbuch" kehrt zurück nach Stuttgart

Geschrieben von Weller
6. November 2009

Das baden-württembergische Ministerium für Wissenschaft, Forschung und Kunst gibt in seiner Presseerklärung vom 02. November 2009 bekannt:

"Das ‚Augsburger Geschlechterbuch‘ kehrt aus den USA an die Stuttgarter Staatsgalerie zurück. Ein Rechtsstreit vor einem New Yorker Bundesgericht endete jetzt mit einer rechtskräftigen Entscheidung zugunsten des Landes Baden-Württemberg. Dies teilte der baden-württembergische Minister für Wissenschaft, Forschung und Kunst, Professor Dr. Peter Frankenberg, am 2. November 2009 in

Stuttgart mit. Der Band mit Zeichnungen aus dem 16. Jahrhundert war am Ende des zweiten Weltkrieges in die Vereinigten Staaten verbracht worden.

Frankenberg: „Diese Entscheidung ist ein großer Erfolg für Baden-Württemberg. Das Augsburger Geschlechterbuch verfügt über einen kulturhistorisch unschätzbaren Wert. Es wird wieder einen wichtigen Platz in der Sammlung der Staatsgalerie Stuttgart einnehmen. Die Entscheidung hat aber auch über den Einzelfall hinaus große Bedeutung.“ Man könne nicht ausschließen, dass gerade aus den Beständen in Schloss Waldenburg weitere Objekte in die Vereinigten Staaten gelangt seien. Gegebenenfalls werde das Land dann wieder Ansprüche geltend machen.

Der Direktor der Staatsgalerie Stuttgart, Sean Rainbird, sagte, das Ereignis bringe die wechselvolle Geschichte der Staatsgalerie in Erinnerung. „Dem großen Engagement des Landes Baden-Württemberg ist es zu verdanken, dass das Werk wieder zurückkehren wird“, so Rainbird. Der Band solle im kommenden Jahr zum 200-jährigen Bestehen der Graphischen Sammlung der Öffentlichkeit präsentiert werden.

Der Southern District Court of New York hatte den auf rund 680.000 US Dollar geschätzten Band in einer erstinstanzlichen Entscheidung dem Land Baden-Württemberg zugesprochen. Die Gegenseite hat die dagegen eingelegte Berufung auf Anregung des Gerichts gegen eine Aufwandsentschädigung zurückgenommen. Die Entscheidung des Gerichts ist jetzt rechtskräftig.

Das Augsburger Geschlechterbuch gehörte zu Beständen der Staatsgalerie Stuttgart, die während

des zweiten Weltkrieges nach Schloss Waldenburg/Hohenlohe ausgelagert wurden und nach einem Brand zunächst als zerstört galten. Im Jahr 2004 wurde der Band bei Sotheby's zur Versteigerung eingeliefert. Versuche der deutschen Botschaft, zu einer Einigung mit dem heutigen Besitzer zu kommen, hatten keinen Erfolg.

Das Augsburger Geschlechterbuch entstand Mitte des 16. Jahrhunderts in der damaligen Reichsstadt Augsburg. Es zeigt Wappenschilder, gehalten von verschiedenen fantasievoll dargestellten Figuren. Sein Zweck war es, den Rang und Status wappenführender Familien prunkvoll zu repräsentieren. Bilder unter <http://mwk.baden-wuerttemberg.de/service/presse/bilderservice/>.

Bundestag will das Porträt Bismarcks von Franz von Lenbach restituieren

Geschrieben von Weller
7. November 2009

"Der Spiegel", online-Ausgabe vom 06.11.2009, berichtet:

"Der Deutsche Bundestag will ein Bismarck-Porträt des Malers Franz von Lenbach an die Erben des einstigen jüdischen Besitzers zurückgeben. Man stehe kurz vor einer entsprechenden Vereinbarung, teilte das Parlament am Freitag in Berlin mit". Volltext: <http://www.spiegel.de/kultur/gesellschaft/0,1518,659857,00.html>.

"Nach Angaben des Bundestags ergab eine hausinterne Prüfung, dass keine weiteren Kunstwerke aus der sogenannten Nazi-Raubkunst stammen. Spezialisten sollen zur Sicherheit jetzt mit Nachrecherchen beauftragt werden. Nach Angaben eines Sprechers gehören zu der Sammlung 225 Kunstwerke, die vor 1945 entstanden sind. Dies seien lediglich fünf Prozent der gesamten Kunstbestände. Schwerpunkt der Bundestags-Sammlung ist die zeitgenössische Kunst".

Bundesregierung fördert 16 Provenienzrecherche-Projekte

Geschrieben von Weller
7. November 2009

Der Presse- und Informationsdienst der Bundesregierung teilt durch Presseerklärung Nr. 436 vom 06.11.2009 mit:

"Der Beirat der Arbeitsstelle für Provenienzrecherche/-forschung beim Institut für Museumsforschung der Staatlichen Museen zu Berlin - Stiftung Preussischer Kulturbesitz hat zum dritten Mal zahlreiche Anträge zur Provenienzforschung beraten und für 16 Projekte eine Bewilligungsempfehlung ausgesprochen".

Kulturstaatsminister Bernd Neumann erklärte dazu: "Es zeigt sich, dass das Bewusstsein der einzelnen Institutionen im Hinblick auf die Suche nach NS-Raubkunst und die Bemühungen zur Rückgabe verfolgungsbedingt entzogener Kulturgüter in der letzten Legislaturperiode erheblich gestärkt werden konnte. Gerade die von mir initiierte Einrichtung der Arbeitsstelle hat zu einer erheblichen Professionalisierung der Provenienzforschung und -forschung geführt und einen großen Erkenntniszuwachs gebracht. In zahlreichen Museen, Bibliotheken und Archiven wurden dafür neue Arbeitsplätze geschaffen.

Die große Nachfrage nach Fördermitteln und die kulturpolitische Bedeutung unserer Restitutionspolitik haben mich bestärkt, mich für eine weitere Unterstützung der dezentralen Provenienzforschung durch den Bund über das Jahr 2010 hinaus einzusetzen. Mit Unterstützung der Länder, Städte und Gemeinden wird es auch in den nächsten Jahren gelingen, die Sammlungsgeschichte vieler Häuser zu erhellen und zur Wiedergutmachung von Nazi-Unrecht beizutragen."

Bei der Arbeitsstelle für Provenienzforschung/-forschung waren 21 Anträge auf Förderung längerfristiger Projekte der Provenienzforschung und -forschung eingereicht worden. Drei Anträge wurden zurückgestellt. Für zwei Anträge konnte keine Bewilligungsempfehlung ausgesprochen werden. Gefördert werden Projekte mit einer Laufzeit von 12 bis 24 Monaten.

Folgende Einrichtungen erhalten eine Förderung:

1. Badisches Landesmuseum Karlsruhe
2. LVR-Landesmuseum Bonn
3. Städtische Museen Freiburg
4. Staatsbibliothek zu Berlin, Preußischer Kulturbesitz
5. Hamburger Kunsthalle
6. Zentralinstitut für Kunstgeschichte München
7. Städelsches Kunstinstitut und Städtische Galerie Frankfurt am Main
8. Stiftung Stadtmuseum Berlin
9. Museum Kunstpalast Düsseldorf
10. Museum Ludwig Köln
11. Staatliche Kunstsammlungen Dresden
12. Klassik Stiftung Weimar
13. Museum für Kunst und Gewerbe Hamburg

Den drei Anträgen des Staatlichen Museums Schwerin, der Stiftung Preussische Schlösser und Gärten Berlin-Brandenburg und der Georg Wilhelm Leibniz Bibliothek – Niedersächsische Landesbibliothek Hannover auf Fortführung ihrer 2008

begonnenen Provenienzforschungen wurde stattgegeben.

Die Bewilligungsempfehlungen vom 21. Oktober betreffen Fördermittel in Höhe von insgesamt rund 850.000 Euro.

Die Arbeitsstelle für Provenienzforschung/-forschung ist Teil der Stiftung Preussischer Kulturbesitz. Sie wird von Dr. Uwe Hartmann geleitet und beschäftigt vier Personen. Der BKM stellt der AfP jährlich 1 Million Euro für die projektbezogene, dezentrale Provenienzforschung/-forschung zur Verfügung. Die Kulturstiftung der Länder trägt mit 200.000 Euro jährlich den Unterhalt der AfP-Geschäftsstelle und unterstützt die länderübergreifende Vernetzung der Provenienzforschung. Anträge auf kurzfristige Projektförderung können jederzeit gestellt werden. Antragsfristen für die Unterstützung langfristiger Projekte sind jeweils 1. März und 1. September.

Kontakt: Arbeitsstelle für Provenienzforschung/-forschung beim Institut für Museumsforschung der Staatlichen Museen zu Berlin - Stiftung Preussischer Kulturbesitz, Bodestraße 1-3, 10178 Berlin, Tel.: (030) 2090 6215, E-Mail: afp@smb.spk-berlin.de

Schweiz: Bundesamt für Kultur und eBay unterzeichnen Memorandum of Understanding zum Kulturguthandel

Geschrieben von Weller
10. November 2009

Um den illegalen Verkauf von Kulturgütern im Internet zu verhindern, hat das BAK in Zusammenarbeit mit der Bundespolizei (Fedpol) und der Konferenz der Schweizerischen Kantonsarchäologinnen und Kantonsarchäologen (KSKA) mit der Online-Auktionsplattform eBay am 20. Oktober 2009 eine Absichtserklärung unterzeichnet, welche das Angebot von Kulturgütern auf dem Internet beschränken soll. Mit dem Memorandum setzt die Schweiz die Empfehlungen der INTERPOL-Expertengruppe für gestohlene Kulturgüter vom 4./5. März 2008 und 10./11. Februar 2009 sowie der UNESCO zum Umgang mit illegalen Kulturgütern auf dem Internet um:

Mit der Unterzeichnung des Memorandum of Understanding erklärt eBay, in der Schweiz nur noch archäologische Kulturgüter zum Verkauf zuzulassen, die über einen Legalitätsnachweis der zuständigen in- oder ausländischen Behörden verfügen. Dies betrifft insbesondere die Risikokategorien besonders gefährdeter Kulturgüter - die sogenannten „Red Lists“ des Internationalen Museumsrats ICOM - sowie die besonders geschützten Kulturgüterkategorien der bilateralen Vereinbarungen

über die Einfuhr und Rückführung, welche die Schweiz mit Mitgliedstaaten der UNESCO-Konvention 1970 geschlossen hat. Die Einhaltung dieses Grundsatzes wird kontrolliert. Zusätzlich sollen präventive Informationsmassnahmen auf die Problematik des Handels mit illegalen archäologischen Kulturgütern aufmerksam machen.

Das Memorandum of Understanding knüpft an das letztjährige dreimonatige Pilotprojekt sowie an das im Anschluss erfolgte mehrmonatige Monitoring-Projekt von eBay und den involvierten Behörden (BAK, Fedpol, KSKA) an. Im Rahmen dieser Projekte hat sich gezeigt, dass sich der Handel mit problematischen archäologischen Kulturgütern in den kontrollierten Kategorien und Zeit deutlich verringert hat.

Ziel dieser vereinbarten Massnahme ist es, die Bekämpfung des illegalen Kulturgütertransfers im Internet nachhaltig zu verbessern und den verantwortungsvollen Umgang mit archäologischen Kulturgütern zu fördern. Gemäss Schweizer Recht sind Altertumsfunde Eigentum des Kantons, in dessen Gebiet sie gefunden worden sind. Viele ausländische Gesetzgebungen sehen ähnliche Bestimmungen vor. Seit dem Inkrafttreten des Kulturgütertransfergesetzes (KGTG) im Juni 2005 steht in der Schweiz der Handel von gestohlenen oder aus Raubgrabungen stammenden Kulturgütern unter Strafe, unabhängig davon woher sie stammen.

Weitere Informationen

www.icom.org/redlist

www.bak.admin.ch/kgt

Adresse für Rückfragen

Bundesamt für Kultur

Benno Widmer, Leiter Fachstelle Internationaler Kulturgütertransfer, Bundesamt für Kultur

Tel. 031 322 03 25, benno.widmer@bak.admin.ch.

Konferenz der Schweizerischen Kantonsarchäologinnen und Kantonsarchäologen (KSKA)

Guido Lassau, Kantonsarchäologe Basel-Stadt

Tel. 061 267 23 55, Guido.Lassau@bs.ch.

INTERPOL creates online access to global stolen works of art database to reduce illicit trade

Geschrieben von Weller

10. November 2009

INTERPOL has established direct online access to authorized users via a secure website to its international database on stolen works as part of its fight against the illicit trade of stolen cultural property:

Online access will not be limited to the law enforcement community but will be open to all interested users who first have to apply for access to the

database, which features the latest information on some 34,000 works of art stolen worldwide. Interested parties wishing to access the database will first have to complete an application form in order to obtain an individual password for database access.

With direct access to the database, which will be continuously updated as and when the INTERPOL General Secretariat headquarters in Lyon receives new information on stolen works of art worldwide, authorized users of the database will be provided with real-time access to the latest information recorded in the database. The available information will not include nominal data, but strictly object-related information such as descriptions and photographs of stolen cultural goods.

The co-ordinator of INTERPOL's Works of Art (WOA) department, Karl Heinz Kind, said contribution and access to the database represented 'an important tool to counter the traffic in cultural property effectively'. He said that increased reporting activities by INTERPOL's 187 member countries would be expected so that all member countries could take full advantage of the benefits of information sharing, as with all types of crime reporting. "Accessibility to stolen art information is a vital contribution to creating public awareness on the protection of cultural property," said Mr Kind.

"The inclusion of a stolen cultural property item into INTERPOL's stolen works of art database, and extensive online access to the database, therefore represent an important barrier to the illicit trafficking of a stolen cultural object by making its sale more difficult," added Mr Kind.

As access to the database will not be limited to law enforcement agencies, but will also be offered to all concerned cultural and professional bodies (including Ministries of Culture, museums, auction houses, art galleries, foundations, collectors), it will also be made that much more difficult for a seller or purchaser to claim not having had the opportunity to check whether an item was recorded as stolen.

Online access to the database replaces the "INTERPOL – Stolen Works of Art" DVD previously made available upon application.

Quelle: <http://www.interpol.int/Public/ICPO/Press-Releases/PR2009/PR200978.asp>.

Stelzhamer-Nachlass zum Teil „arisiert“, soll restituiert werden

Geschrieben von Kemle

11. November 2009

Die Internetseiten der österreichischen Zeitung "Neues Volksblatt" berichten:

"Ein wichtiger Teil des im Linzer Stifterhaus aufbewahrten Nachlasses des Mundartdichters Franz Stelzhamer (1802—1874) soll restituiert werden. Das ist das Ergebnis einer hausinternen Prüfung, die von der „Raubkunst“-Forscherin Birgit Kirchmayr von der Universität Linz ins Rollen gebracht wurde.

Die von Stifterhaus-Chefin Petra Maria Dallinger eingeleitete Untersuchung ergab, dass zwei bis drei Schachteln des Nachlasses mit literarischen, politischen und privaten Texten nach dem „Anschluss“ Österreichs an Hitler-Deutschland 1938 „arisiert“ worden waren: „Sie stammen aus einem Zwangsverkauf an die spätere Landesbibliothek, zu dem die NS-Machthaber den Wiener Mediziner Arthur Töpfer und seinen Bruder, den Linzer Antiquitätenhändler Ernst Töpfer nötigten“, so Dallinger zum VOLKSBLATT:

„Schnelle Restitution für uns vorrangig“

„Die Töpfers mussten den quantitativ kleinen, aber qualitativ wichtigen Nachlass teil unfreiwillig und gegen einen viel zu geringen Preis abgeben.“ Man habe deshalb, im Einvernehmen mit dem Landeshauptmann, ein Restitutionsverfahren eingeleitet: „Teile der jüdischen Familie Töpfer kamen im Holocaust um, Arthur konnte aber in die USA, Ernst nach Israel emigrieren“, erläutert Dallinger. In Israel hat der Linzer Historiker Univ.-Prof. Michael John bereits mit einer der beiden Töchter Ernst Töpfers über eine Restitution gesprochen. Man habe in Briefen an die Erben aber auch der Hoffnung Ausdruck gegeben, die Nachlassteile zurückkaufen zu können, so Dallinger, der die schnelle Restitution ein vorrangiges Anliegen ist: „Denn die Erbberechtigten sind heute fast alle schon zwischen 80 und 90 Jahre alt.“

Ein bisschen ist dieser Restitutionsfall indes eine Ironie der Geschichte. Prüft das Stifterhaus doch seit geraumer Zeit auch, inwieweit Stelzhamer, immerhin Autor des Textes der oö. Landeshymne, Antisemit war. Wie berichtet, hatte der oö. Schriftsteller Ludwig Laher (53, Roman „Herzfleischartung“) in mehreren Publikationen seit dem „Stelzhamer-Jahr“ 2002 darauf hingewiesen. Insgesamt neun Historiker, Germanisten und Judaisten erstellen Gutachten darüber, fünf davon liegen bereits vor. Die Ergebnisse will Dallinger im Mai oder Juni 2010 präsentieren.

Was man aber jetzt schon feststellen könne, sei, dass Stelzhamers Antisemitismus „kein singuläres Phänomen“, sondern damals weit verbreitet war: „Linz etwa war im 19. Jahrhundert eine Stadt ohne Juden, aber mit erschreckend viel Anti-Semitismus“, so Dallinger: „Bei Stelzhamer war es offen-

bar kein klerikaler Antisemitismus allein, sondern auch ein intellektueller, bedingt durch die Angst vor den veränderten Bedingungen und das Konkurrenzverhältnis mit jüdischen Schriftstellern nach der Revolution von 1848“.

Allerdings habe man — abgesehen von einigen Stellen in privaten Schriften — nur den von Laher wiederentdeckten, 1852 im Privatdruck in München erschienenen Essay „Jude“ als antisemitisch identifizieren können. „Stelzhamer ist gestrauchelt und hat gesündigt. Aber es war literarisch ein einmaliger Ausrutscher, der in seinem Gesamtwerk keine Rolle spielt, weil der Text keine Wirkung entfaltet und damit keine Rezeptionsgeschichte hat“, sind sich Dallinger und Stelzhamers Biografin Silvia Bengesser einig.

Selbst die Nazis kannten den Text nicht

Selbst in der NS-Zeit sei der Essay nirgendwo veröffentlicht worden, obwohl er den Nazis zupass gekommen wäre. Auch 1952, als der oö. Landtag Stelzhamers „Hoamatgsang“ zur Landeshymne erhob, habe praktisch niemand seinen antisemitischen Text gekannt, sagt Dallinger, die sich der Problematik der Untersuchung natürlich bewusst ist:

„Stelzhamer-Gegner werden sagen, indem man ihn im Kontext seiner Zeit zeigt, will man ihn reinwaschen, Stelzhamer-Anhänger werden auf seine Freundschaft mit dem jüdischen Kantor Sulzer verweisen. Wir im Stifterhaus wollen aber weder einen Denkmalkult um den Dichter betreiben, noch ihn vom Denkmal stürzen.“

Quelle: volksblatt.at, Link: Artikel , 11.11.2009.

"German court orders return of ancient vessel to Iraq"

Geschrieben von Weller

23. November 2009

Lucian Harris berichtet in den "Artnews" vom 18.11.2009 über ein Gerichtsverfahren, das bereits wiederholt Gegenstand der newsposts war:

"A German court has upheld Iraqi claims over a miniature gold vessel that for the past three years has been at the centre of a tangled dispute involving a Munich auction house, German customs, the Iraqi embassy in Berlin, an archaeologist, and a museum of classical antiquities.

The case, which has focused attention on the sale of smuggled Iraqi artifacts in Germany, began late in 2004 when the slightly dented six-centimetre-high gold vessel was included in a sale at Munich auction house Gerhard Hirsch Nachfolger, described as being of Mediterranean origin, possibly

from Troy and dated to the Roman Iron-age period (1st century AD). However, the vessel was spotted by an unnamed expert who believed that it was in fact much older and of Sumerian origin".

"The Iraqi embassy in Berlin was alerted and subsequently instigated proceedings against the auction house claiming breach of legislation prohibiting the sale of antiquities smuggled out of Iraq. The vessel was confiscated by the Stuttgart Customs Investigations Office and on the basis of a court ruling was handed to Dr Michael Müller-Karpe, an archaeologist at the Roman-Germanic Central Museum in Mainz, for expert research and identification.

Dr Müller-Karpe, agreed that the piece was of Iraqi origin and indeed that it was a rare example of a Sumerian gold vessel, around 4,500 years old and possibly made for a child's doll house. He speculated that it was likely to have been illegally excavated from the royal cemetery at the much looted site of the ancient Sumerian capital of Ur on the Euphrates river.

The case became the particular focus of media attention earlier this year when it was reported that Dr Müller-Karpe had refused to return the vessel to German customs officials. This was partly at the behest of the Iraqi embassy in Berlin which believed that the museum was the safest place for it to be held while the legal process played out, however, Dr Müller-Karpe told DPA news agency that as an archaeologist who regularly carried out fieldwork in Iraq he was concerned that he could become the unwitting victim of strict Iraqi laws concerning the handling of stolen objects and face a possible prison sentence of up to five years. Reports that customs officials were preparing to seize the vessel by force proved spurious and it was eventually handed over by the museum director on 20 July.

The decision of the Finanzgericht or financial court in Munich on 25 September was reached on the basis of a second expert opinion which concurred that the vessel was of Iraqi origin and it was ordered that it should be handed over to Iraqi authorities. It is believed however that the vessel remains in German hands pending an appeal by the auction house".

Volltext: <http://www.theartnewspaper.com/articles/German-court-orders-return-of-ancient-vessel-to-Iraq/19796>

Österreich: Änderungen des Kunstrückgabegesetzes in Kraft

Geschrieben von Weller
25. November 2009

BUNDESGESETZBLATT FÜR DIE REPUBLIK ÖSTERREICH

Jahrgang 2009. Ausgegeben am 23. November 2009 Teil I.

117. Bundesgesetz: Änderung des Bundesgesetzes über die Rückgabe von Kunstgegenständen aus den Österreichischen Bundesmuseen und Sammlungen (NR: GP XXIV RV 238 AB 349 S. 40. BR: AB 8187 S. 777.):

117. Bundesgesetz, mit dem das Bundesgesetz über die Rückgabe von Kunstgegenständen aus den Österreichischen Bundesmuseen und Sammlungen geändert wird:

Der Nationalrat hat beschlossen:

Das Bundesgesetz über die Rückgabe von Kunstgegenständen aus den Österreichischen Bundesmuseen und Sammlungen, BGBl. I Nr. 181/1998, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 3/2009, wird wie folgt geändert:

1. Der Titel des Bundesgesetzes lautet:

„Bundesgesetz über die Rückgabe von Kunstgegenständen und sonstigem beweglichem Kulturgut aus den österreichischen Bundesmuseen und Sammlungen und aus dem sonstigen Bundeseigentum (Kunstrückgabegesetz – KRG)“

2. § 1 samt Überschrift lautet: „Rückgabefähige Gegenstände

§ 1. (1) Die Bundesministerin / Der Bundesminister für Finanzen wird ermächtigt, jene Kunstgegenstände und sonstiges bewegliches Kulturgut aus den österreichischen Bundesmuseen und Sammlungen, wozu auch die Sammlungen der Bundesmobilienvverwaltung zählen, und aus dem sonstigen unmittelbaren Bundeseigentum unentgeltlich an die ursprünglichen Eigentümer oder an deren Rechtsnachfolger von Todes wegen zu übereignen, welche

1. Gegenstand von Rückstellungen an die ursprünglichen Eigentümer oder deren Rechtsnachfolger von Todes wegen waren oder nach den damaligen Bestimmungen zu restituieren gewesen wären und nach dem 8. Mai 1945 im engen Zusammenhang mit einem daraus folgenden Verfahren nach den Bestimmungen des Bundesgesetzes über das Verbot der Ausfuhr von Gegenständen von geschichtlicher, künstlerischer oder kultureller Bedeutung, StGBI. Nr. 90/1918, in das Eigentum des Bundes übergegangen sind und sich noch im Eigentum des Bundes befinden;

2. zwar rechtmäßig in das Eigentum des Bundes übergegangen sind, jedoch zuvor Gegenstand eines Rechtsgeschäftes oder einer Rechtshandlung gemäß § 1 des Bundesgesetzes über die Nichtigerklärung von Rechtsgeschäften und sonstigen Rechtshandlungen, die während der deutschen Besetzung Österreichs erfolgt sind, BGBl. Nr. 106/1946, waren, und sich noch im Eigentum des Bundes befinden;

2a. zwar rechtmäßig in das Eigentum des Bundes übergegangen sind, jedoch zwischen dem 30. Jänner 1933 und dem 8. Mai 1945 in einem Herrschaftsgebiet des Deutschen Reiches außerhalb des Gebietes der heutigen Republik Österreich Gegenstand eines Rechtsgeschäftes oder einer Rechtshandlung waren, die Rechtsgeschäften oder Rechtshandlungen gemäß § 1 des Bundesgesetzes über die Nichtigerklärung von Rechtsgeschäften und sonstigen Rechtshandlungen, die während der deutschen Besetzung Österreichs erfolgt sind, BGBl. Nr. 106/1946, vergleichbar sind und sich noch im Eigentum des Bundes befinden;

3. nach Abschluss von Rückstellungsverfahren nicht an die ursprünglichen Eigentümer oder deren Rechtsnachfolger von Todes wegen zurückgegeben werden konnten, als herrenloses Gut unentgeltlich in das Eigentum des Bundes übergegangen sind und sich noch im Eigentum des Bundes befinden.

(2) Hat der Bund für den Eigentumsübergang gemäß Abs. 1 Z 1 eine Gegenleistung erbracht, so ist diese oder ihr Wert im Zeitpunkt der Rückgabe dem Bund von den ursprünglichen Eigentümern oder deren Rechtsnachfolgern von Todes wegen vor der Rückgabe zurückzuerstatten. Ein erhaltener Geldbetrag ist nach den von der Bundesanstalt Statistik Österreich verlautbarten Indizes der Verbraucherpreise zu valorisieren. Zahlungen gemäß § 2b des Bundesgesetzes über den Nationalfonds der Republik Österreich für Opfer des Nationalsozialismus, BGBl. Nr. 432/1995 in der jeweils geltenden Fassung, sind nicht zurückzuerstatten.“

3. § 2 erhält die Überschrift „Übereignung der Gegenstände“, § 3 erhält die Überschrift „Beirat“ und § 5 erhält die Überschrift „Abgabenbefreiung“.

4. Im § 2 Abs. 1 und § 2 Abs. 3 wird jeweils die Wortfolge „Der Bundesminister für Unterricht und kulturelle Angelegenheiten“ durch die Wortfolge „Die Bundesministerin / Der Bundesminister für Unterricht, Kunst und Kultur“ ersetzt.

5. Im § 2 Abs. 1 wird die Wortfolge „der Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten und der Bundesminister für Landesverteidigung“ durch die Wortfolge „die Bundesministerin / der Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend und die Bundesministerin / der Bundesminister für Landesverteidigung und Sport bzw. das sonst zuständige Mitglied der Bundesregierung“ ersetzt.

6. Im § 2 Abs. 1 Z 1 werden der Ausdruck „Kunstwerke“ und in Z 2 die Wortfolge „Kunstgegenstände gemäß § 1“ sowie in § 3 Abs. 1 der Ausdruck „Kunstgegenstände“ jeweils durch die Wortfolge „Gegenstände gemäß § 1“ ersetzt.

7. Im § 2 Abs. 2 und § 3 Abs. 1 wird jeweils die Wortfolge „genannten Bundesminister“ durch die Wortfolge „genannten Bundesministerinnen / Bundesminister“ ersetzt.

8. Im § 2 Abs. 3 wird der Ausdruck „Kunstgegenständen“ durch die Wortfolge „Gegenständen gemäß § 1“ ersetzt.

9. Im § 3 Abs. 1 wird jeweils die Wortfolge „Beim Bundesministerium für Unterricht und kulturelle Angelegenheiten“ durch die Wortfolge „Beim Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Kultur“ ersetzt.

10. § 3 Abs. 2 lautet: „(2) Mitglieder des Beirates sind:

1. je eine Vertreterin / ein Vertreter des Bundesministeriums für Finanzen, des Bundesministeriums für Wirtschaft, Familie und Jugend, des Bundesministeriums für Justiz, des Bundesministeriums für Unterricht, Kunst und Kultur sowie des Bundesministeriums für Landesverteidigung und Sport;

2. eine Vertreterin / ein Vertreter der Finanzprokurator mit beratender Stimme;

3. je eine / ein von der Universitätenkonferenz zu nominierende Expertin / zu nominierender Experte auf dem Gebiet der Geschichte sowie der Kunstgeschichte;

4. sofern der Beirat über die Rückgabe eines Gegenstandes berät, welcher nicht in die Zuständigkeit eines der in Z 1 genannten Bundesministerien fällt, eine Vertreterin / ein Vertreter des zuständigen Bundesministeriums.“

11. § 3 Abs. 4 lautet: „(4) Der Beirat fasst seine Empfehlungen auf Grund von Berichten der Kommission für Provenienzforschung des Bundesministeriums für Unterricht, Kunst und Kultur. Der Beirat kann weiters andere Sachverständige und geeignete Auskunftspersonen beiziehen.“

12. § 3 Abs. 5 lautet: „(5) Die Bestellung und Abberufung des Vorsitzenden / der Vorsitzenden und dessen / deren Stellvertreter / Stellvertreterin aus dem Kreise der in Abs. 2 genannten Mitglieder (Ersatzmitglieder) sowie die Bestellung und Abberufung der weiteren in Abs. 2 genannten Mitglieder (Ersatzmitglieder) des Beirates obliegt der Bundesministerin / dem Bundesminister für Unterricht, Kunst und Kultur. Die Bestellung erfolgt jeweils auf drei Jahre. Neuerliche Bestellungen sind zulässig. Ein Mitglied (Ersatzmitglied) kann von der Bundesministerin / dem Bundesminister für Unterricht, Kunst und Kultur nur auf eigenen Wunsch oder wenn es aus körperlichen, geistigen oder sonstigen schwerwiegenden Gründen nicht mehr in der Lage ist, seine Aufgaben gewissenhaft und unparteiisch zu erfüllen, nach Anhörung der entsendenden Stelle abberufen werden.“

13. § 3 Abs. 6 lautet: „(6) Die Bundesministerin / Der Bundesminister für Unterricht, Kunst und Kultur oder der / die Vorsitzende berufen den Beirat zu Sitzungen ein.“

14. Im § 3 Abs. 8 wird die Wortfolge „vom Bundesminister für Unterricht und kulturelle Angelegenheiten“ durch die Wortfolge „von der Bundesministerin / vom Bundesminister für Unterricht, Kunst und Kultur“ ersetzt.

15. § 4 samt Überschrift lautet: „Ausnahmen vom Denkmalschutzgesetz

§ 4. (1) Die Bestimmungen des Denkmalschutzgesetzes, BGBl. Nr. 533/1923 in der jeweils geltenden Fassung, über die freiwillige Veräußerung und die Verbringung ins Ausland finden auf Gegenstände, die nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes übereignet werden, auf die Dauer von 25 Jahren nach Übereignung keine Anwendung.

(2) Bewegliches Kulturgut, das auf Grund eines Landesgesetzes oder auf Grund eines sonstigen Beschlusses eines Organs einer Gebietskörperschaft unter diesem Bundesgesetz gleichzuhaltenden Voraussetzungen übereignet wird, fällt unter die Ausnahmen vom Denkmalschutzgesetz gemäß Abs. 1, wenn das zur Übereignung zuständi-

ge Organ der Gebietskörperschaft die Übereignung dem Bundesdenkmalamt anzeigt und dieses nicht binnen sechs Wochen nach Einlangen der Anzeige durch Bescheid die Bewilligungen der freiwilligen Veräußerung gemäß § 6 Denkmalschutzgesetz, BGBl. Nr. 533/1923 in der jeweils geltenden Fassung, und der Ausfuhr gemäß § 17 Denkmalschutzgesetz, BGBl. Nr. 533/1923 in der jeweils geltenden Fassung, verweigert.“

16. Nach § 4 wird folgender § 4a samt Überschrift eingefügt: „Kommission für Provenienzforschung

§ 4a. Die Kommission für Provenienzforschung ist beim Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Kultur eingerichtet. Sie wird ausschließlich im Auftrag der Bundesministerin / des Bundesministers für Unterricht, Kunst und Kultur tätig. Ihre Aufgaben umfassen insbesondere:

1. Die Darstellung der Provenienzen von Gegenständen gemäß § 1, soweit diese Grundlagen von Empfehlungen des Beirates gemäß § 3 bilden können.

2. Die Forschung im Bereich geschichtlicher Sachverhalte, soweit diese von Bedeutung für die Feststellung der Provenienzen und Empfehlungen des Beirates gemäß § 3 sein können.

3. Die Sammlung, Bearbeitung und Evidentialtung der Ergebnisse dieser Forschungstätigkeit.“

17. § 6 samt Überschrift lautet: „Vollziehungsklausel § 6. Mit der Vollziehung dieses Bundesgesetzes sind betraut:

1. hinsichtlich der §§ 1 und 5 die Bundesministerin / der Bundesminister für Finanzen;

2. hinsichtlich des § 2 die Bundesministerin / der Bundesminister für Unterricht, Kunst und Kultur, die Bundesministerin / der Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend und die Bundesministerin / der Bundesminister für Landesverteidigung und Sport bzw. das sonst zuständige Mitglied der Bundesregierung soweit sein Wirkungsbereich betroffen ist;

3. hinsichtlich des § 3 die Bundesministerin / der Bundesminister für Unterricht, Kunst und Kultur, die Bundesministerin / der Bundesminister für Finanzen, die Bundesministerin / der Bundesminister für Wirtschaft, Familie und Jugend, die Bundesministerin / der Bundesminister für Justiz und die Bundesministerin / der Bundesminister für Landes-

verteidigung und Sport bzw. das sonst zuständige Mitglied der Bundesregierung soweit sein Wirkungsbereich betroffen ist;

4. hinsichtlich der §§ 4 und 4a die Bundesministerin / der Bundesminister für Unterricht, Kunst und

Kultur.“

Fischer

Faymann

BGH: "Keine Geldentschädigung wegen Verletzung des Persönlichkeitsrechts durch 'Esra' "

Geschrieben von Weller
25. November 2009

Der Bundesgerichtshof teilt zur Entscheidung, Urteil vom 24. November 2009 – VI ZR 219/08 (OLG München – 18 U 2280/08 – Urteil vom 8. Juli 2008; LG München I – 9 O 7835/06 - Entscheidung vom 13. Februar 2008), mit:

"Die Klägerin verlangt Geldentschädigung wegen Verletzung ihres allgemeinen Persönlichkeitsrechts durch den Roman "Esra", dessen Verlegerin die Beklagte zu 1 und dessen Autor der Beklagte zu 2 ist. Der Roman erzählt die Liebesgeschichte von "Adam" und "Esra", einem Schriftsteller und einer Schauspielerin. Die Klägerin, die sich in der Romanfigur der "Esra" wiedererkennt, hat nach Erscheinen des Romans ein gerichtliches Verbreitungsverbot erwirkt. Nunmehr begehrt sie zusätzlich eine Geldentschädigung in Höhe von 50.000 € wegen Verletzung ihres Persönlichkeitsrechts.

Das Landgericht hat die Beklagten antragsgemäß verurteilt. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen. Die Revision der Klägerin hatte keinen Erfolg.

Der für den Schutz des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts zuständige VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat die besondere Bedeutung der Kunstfreiheit betont. Deren hoher Rang und schrankenlose Gewährleistung gebieten bei der Zuerkennung einer Geldentschädigung wegen Verletzung von Persönlichkeitsrechten durch Kunstwerke besondere Zurückhaltung. Obwohl die Veröffentlichung die Klägerin in ihren Persönlichkeitsrechten schwerwiegend betraf, bestand im Streitfall kein Anspruch der Klägerin auf Zuerkennung einer Geldentschädigung. Dabei waren im Rahmen der gebotenen Gesamtabwägung insbesondere die äußerst schwierige Bestimmung der Grenzen der Kunstfreiheit und die Tatsache zu be-

rücksichtigen, dass das von der Klägerin erwirkte Verbot des Romans bereits erheblich in die Kunstfreiheit eingreift".

FG München vom 25. 09.2009, Az.: K 2754/08 (Herausgabe des irakischen Goldgefäßes

Geschrieben von Weller
26. November 2009

Das FG München vom 25. 09.2009, Az.: K 2754/08, hat über die Herausgabe des irakischen Goldgefäßes unter Ausschluss der Öffentlichkeit verhandelt. Die Begründung des Urteils wird der Öffentlichkeit deswegen nicht zugänglich gemacht. Auf Anfrage des Verfassers dieser Zeilen, der um Zusendung des Urteils bat, erhielt er folgende - ungewöhnliche - Nachricht vom Gericht:

"Leider ist es nicht möglich, das in dem Verfahren Az. 14 K 2754/08 ergangene Urteil an Sie herauszugeben, da die mündliche Verhandlung unter Ausschluss der Öffentlichkeit durchgeführt wurde und die Ergebnisse der mündlichen Verhandlung in den Urteilsgründen wiedergegeben werden. Durch eine Herausgabe des Urteils an nicht am Verfahren beteiligte Personen würde gerade das Gegenteil dessen bewirkt, was die Klägerin mit dem Ausschluss der Öffentlichkeit bezweckt hat und letztlich die Öffentlichkeit des Verfahrens wieder hergestellt. Zudem ist es aufgrund der zahlreichen Berichterstattung in verschiedenen Printmedien und im Internet in den vergangenen Monaten nicht möglich, das Urteil so zu anonymisieren, dass ein Rückschluss auf die Beteiligten ausgeschlossen ist. Hinsichtlich der in der Streitsache vom entscheidenden Senat für maßgeblich erachteten Rechtsgrundlagen ist darauf hinzuweisen, dass die zollrechtliche Überlassung einer Ware ausgeschlossen ist (vgl. Art. 75 Buchst. a vierter Anstrich des Zollkodex), wenn diese einem absoluten Einfuhr- bzw. Verbringungsverbot unterliegt. Dies kann sich aus Art. 3 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung (EG) Nr. 1210/2003 des Rates vom 7. Juli 2003 über bestimmte spezifische Beschränkungen in den wirtschaftlichen und finanziellen Beziehungen zu Irak und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 2465/1996 – VO Nr. 1210/2003 (ABI (EG) Nr. L 169/6 vom 8. Juli 2003) ergeben. Danach ist es untersagt, irakische Kulturgüter und andere Gegenstände von archäologischer, historischer, kultureller, besonderer wissenschaftlicher und religiöser Bedeutung in das Gebiet der Gemeinschaft einzuführen oder zu verbringen, wenn zumindest der begründete Verdacht besteht, dass die Kulturgüter ohne Zustimmung des rechtmäßigen Besitzers aus dem Irak oder unter Verstoß gegen die einschlägigen irakischen Gesetze und Bestimmun-

gen aus dem Irak verbracht wurden. Dieses Verbot gilt u. a. nur dann nicht, wenn vom Einführer nachgewiesen wird, dass die Kulturgüter vor dem 6. August 1990 aus dem Irak ausgeführt worden sind (Art. 3 Abs. 2 Buchst. a VO (EG) Nr. 1210/2003). U. a. aufgrund der Erläuterungen eines Sachverständigen ist der Senat zu der Überzeugung gelangt, dass es sich bei dem Goldgefäß um einen antiken, irakischen Gegenstand von archäologischem Wert und damit um irakisches Kulturgut handelt. Aufgrund der Gesamtumstände hat zudem der Verdacht bestanden, dass das Goldgefäß zu Unrecht aus dem Irak ausgeführt worden ist. Ein Nachweis dafür, dass die Ausfuhr aus dem Irak vor dem 6. August 1990 erfolgt ist, ist nicht erbracht worden."

Stiftung Preussischer Kulturbesitz restituiert Relief aus Bode-Museum

Geschrieben von Weller
1. Dezember 2009

Die Welt vom 30.11.2009 berichtet: "Die Stiftung Preußischer Kulturbesitz hat ein spätmittelalterliches Alabaster-Relief an die Erbin des früheren jüdischen Eigentümers zurückgegeben. Dank der Gesprächsbereitschaft der Erbin und des finanziellen Engagements der Ernst von Siemens Kunststiftung könne das Werk jedoch als Dauerleihgabe weiter im Berliner Bode-Museum gezeigt werden. Das um 1440 entstandene Relief zeige Christus mit dem Kreuz auf dem Weg nach Golgatha, teilte die Stiftung am Montag mit. Es zähle zu den bedeutendsten Passionsdarstellungen des Spätmittelalters".

Vereinigtes Königreich: Holocaust (Return of Cultural Objects) Act 2009

Geschrieben von Weller
4. Dezember 2009

Ben Hoyle berichtet in der Times vom 1. Dezember 2009:

"A medieval book is to become the first item from a British national museum to be returned to its rightful owners under a new law governing looted artefacts. The Benevento Missal, which was stolen from a cathedral in southern Italy soon after the Allies bombed the city during the Second World War, has been in the collection of the British Library (formerly the British Museum Library) since 1947. After a change in the law, it could be back in Italy within months, according to The Art Newspaper. The missal's return could also focus attention on other, more high-profile cases, such as the cam-

aign to return the Elgin Marbles and the Benin Bronzes from the British Museum to Athens and Nigeria. However, the new law would not affect the legal status of such items because the new Holocaust (Return of Cultural Objects) Act applies only to claims dating from the Nazi era".

Volltext: http://entertainment.timesonline.co.uk/tol/arts_and_entertainment/books/article6938045.ece.

Wortlaut des Holocaust (Return of Cultural Objects) Act 2009:

Holocaust (Return of Cultural Objects) Act 2009

2009 CHAPTER 16

An Act to confer power to return certain cultural objects on grounds relating to events occurring during the Nazi era. [12th November 2009] BE IT ENACTED by the Queen's most Excellent Majesty, by and with the advice and consent of the Lords Spiritual and Temporal, and Commons, in this present Parliament assembled, and by the authority of the same, as follows:—

1 Bodies to which this Act applies

This Act applies to the following bodies—

The Board of Trustees of the Armouries,
The British Library Board,
The Trustees of the British Museum,
The Trustees of the Imperial War Museum,
The Board of Trustees for the National Galleries of Scotland,
The Board of Trustees of the National Gallery,
The Trustees of the National Library of Scotland,
The Trustees of the National Maritime Museum,
The Board of Trustees of the National Museums and Galleries on Merseyside,
The Board of Trustees of the National Museums of Scotland,
The Board of Trustees of the National Portrait Gallery,
The Trustees of the Natural History Museum,
The Board of Trustees of the Royal Botanic Gardens, Kew,
The Board of Trustees of the Science Museum,
The Board of Trustees of the Tate Gallery,
The Board of Trustees of the Victoria and Albert Museum,
The Board of Trustees of the Wallace Collection.

2 Power to return victims' property

(1) A body to which this Act applies may transfer an object from its collections if the following conditions are met.

(2) Condition 1 is that the Advisory Panel has recommended the transfer.

(3) Condition 2 is that the Secretary of State has approved the Advisory Panel's recommendation.

(4) The Secretary of State may approve a recommendation for the transfer of an object from the collections of a Scottish body only with the consent of the Scottish Ministers.

(5) "Scottish body" means—

The Board of Trustees for the National Galleries of Scotland,

The Trustees of the National Library of Scotland,

The Board of Trustees of the National Museums of Scotland.

(6) The power conferred by subsection (1) does not affect any trust or condition subject to which any object is held.

(7) The power conferred by subsection (1) is an additional power.

3 "Advisory Panel"

(1) For the purposes of this Act "Advisory Panel" means a panel for the time being designated by the Secretary of State for those purposes.

(2) The Secretary of State may designate a panel for the purposes of this Act only if the panel's functions consist of the consideration of claims which —

(a) are made in respect of objects, and

(b) relate to events occurring during the Nazi era.

(3) "Nazi era" means the period—

(a) beginning with 1 January 1933, and

(b) ending with 31 December 1945.

4 Short title, extent, commencement and sunset

(1) This Act may be cited as the Holocaust (Return of Cultural Objects) Act 2009.

(2) This Act extends to—

(a) England and Wales, and

(b) Scotland.

(3) The preceding sections of this Act come into force on such day as the Secretary of State may by order appoint.

(4) An order may make different provision for different purposes.

(5) Before appointing a day for the coming into force of the preceding sections of this Act so far as they relate to Scottish bodies the Secretary of State must consult the Scottish Ministers.

(6) "Scottish body" has the meaning given by section 2(5). Holocaust (Return of Cultural Objects) Act 2009 (c. 16) 3

(7) This Act expires at the end of the period of 10 years beginning with the day on which it is passed.

Aufgetaucht - Berlin erhält verschollene Gemälde zurück

Geschrieben von Kemle

11. Dezember 2009

DIE FAZ berichtet, dass die Berliner Nationalgalerie ein verschollenes Gemälde des Malers Karl Blechem zurückerhalten hat. Das Werk war nach 1945 verschwunden und einer Münchner Kunsthandlung vor zwei Jahren aus Privatbesitz angeboten worden. Schon 2001 war eine Verzeichnis der Verluste des Museums erschienen, anhand dessen nun die Rückführung durchgeführt werden konnte.

Daneben wurden drei weitere Rückerwerbungen vorgestellt.

Quelle: FAZ, 7.12.2009, S. 30

Kläger fordern eine Zeichnung van Goghs aus Winterthur zurück

Geschrieben von Kemle

14. Dezember 2009

Die Erben von Holocaustopfern klagen die Schweiz vor einem New Yorker Gericht ein von Thomas Buomberger, berichtet auf den Internetseiten des Tagesanzeigers Zürich: "Die Erben einer von den Nazis verfolgten jüdischen Kunstsammlerin verlangen die Rückgabe einer Van-Gogh-Zeichnung, die im Museum Römerholz in Winterthur hängt. Andrew Orkin, der Vertreter der Erben, klagt diese Forderung bei einem New Yorker Gericht ein, nachdem vor drei Jahren das Bundesamt für Kultur (BAK) eine Restitution verweigert hatte. Das Pikante an der Forderung: Die Kläger stützen sich auf eine Untersuchung der Bergier-Kommission.

Gutes Kontaktnetz

Margarete Mauthner war Anfang des 20. Jahrhunderts eine bedeutende Sammlerin von Avantgardkunst, eine Förderin des Kunstlebens in Berlin und mit Künstlern wie Max Liebermann oder Lovis Corinth befreundet. Sie besass sechs Werke van Goghs, darunter die Zeichnung «Les Saintes-Maries de la Mer» (Montmajour). Diese Zeichnung, zusammen mit einer anderen, weckte schon Mitte der 1920er-Jahre das Interesse des Winterthurer Kunstsammlers Oskar Reinhart. Die eine Zeichnung kaufte Reinhart 1926, von der andern mochte sich Mauthner nicht trennen.

Wenige Monate nach der Machtergreifung durch die Nationalsozialisten Anfang 1933 realisierte die Familie Mauthner, wie bedrohlich die Lage für die Juden geworden war. Ein Teil der Familie emigrierte schon damals nach Südafrika. Margarete Mauthner schaffte das erst 1939. Sie brauchte für ihre Ausreise Geld: Sie verkaufte ihr Haus, ihren Hausrat und die wichtigsten Kunstwerke. Über Erich Hancke, einen befreundeten Kunsthändler, offerierte sie Reinhart die Van-Gogh-Zeichnung für 12 500 Franken, ihr «letztes und bestes Stück», wie Hancke Reinhart schrieb.

Günstiger Verkauf wider Willen

Reinhart fand diesen Preis als «den heutigen Verhältnissen nicht entsprechend». Er erstand die Zeichnung für 8000 Reichsmark und zahlte zudem nicht in den von Margarethe Mauthner gewünschten Schweizer Franken. Es gab damals zwei verschiedene Arten von Mark: Registermark und Reichsmark. Je nachdem, in welcher Art Reinhart zahlte (was nicht klar ist), hätte er 10'000 Franken oder nur 6000 Franken bezahlt – auf jeden Fall weniger als von Mauthner verlangt. Für Andrew Orkin, den Enkel von Mauthner, ist klar, dass seine Grossmutter unter Zwang zu einem tieferen Preis verkaufen musste.

Für seine Argumentation stützt sich Orkin auf ein quasi-offizielles Dokument. Die Studie «Fluchtgut–Raubgut», die im Rahmen der Bergier-Kommission verfasst wurde (Autoren: Tisa/Heuss/ Kreis) hat diesen Kauf von Oskar Reinhart untersucht. Dabei wird Reinhart hart angegangen: «Dass jedoch Reinhart auch bei diesem Verkauf mit Margarete Mauthner beziehungsweise Erich Hancke den Preis gedrückt hat, ist moralisch bedenklich, wusste er doch über ihre Zwangslage genau Bescheid.» Reinhart habe von einer Preisreduktion von 2000 Franken, evtl. 6000 Franken profitiert. Peinlich ist nur, dass der Fall ungenau recherchiert und in der zweiten Ausgabe korrigiert wurde. Dort ist nur noch von einer Reduktion von 2000 Fran-

ken die Rede. Und auch das Werturteil wurde abgemildert, indem Reinhart nur «im Rückblick» moralisch bedenklich gehandelt habe. Doch der Kläger hat damit noch immer Munition: «Diese Darstellung einer offiziellen Kommission ist zweifellos hilfreich für unsere Seite», sagt Richard A. Altman, der Anwalt der Mauthner-Erben.

Teurer Prozess

Das BAK hat die Klageschrift noch nicht erhalten. «Wir können deshalb auch keine Stellung nehmen», sagt Yves Fischer, stellvertretender Direktor. Mit einiger Sicherheit lässt sich aber sagen, dass das Verfahren teuer werden könnte. Vorerst geht es einmal darum abzuklären, ob das Gericht in New York zuständig ist. «Das kann die Eidgenossenschaft bereits eine grössere sechsstellige Summe kosten», meint ein mit solchen Fällen vertrauter Insider. Und wenn es erst zur Sache geht, kann das wie in anderen Fällen Jahre dauern. Immerhin wird die Zeichnung laut Klageschrift auf 5 Millionen Franken geschätzt. Das BAK wird von Seiten des Klägers mit einer gewissen Hartnäckigkeit rechnen müssen, meint doch Altman: «Meinem Klienten geht es ums Prinzip.» New York habe man als Gerichtsstand gewählt, «weil die Gerichte hier bei diesen schwierigen Fällen auf eine lange Erfahrung zurückblicken können.»

Es ist anzunehmen, dass das BAK auf die gleiche Art argumentiert wie in der abschlägigen Antwort von 2006. In einer vierseitigen Stellungnahme versuchte Jean-Frédéric Jauslin, der Direktor des BAK, zu belegen, dass Margarete Mauthner in jedem Fall den Gegenwert von 10'000 Franken erhalten hatte und nicht unter Druck verkaufen musste. Er drehte den Spiess um und behauptete, Reinhart habe nicht nur einen fairen Marktpreis, sondern einen Preis bezahlt, der über dem Preis von vergleichbaren Angeboten gelegen habe. Jauslin widerspricht dem Ergebnis der Bergier-Kommission diametral und meint, Reinhart habe «korrekt und moralisch tadellos» gehandelt. "

Veranstaltungskalender

„Denkmalschutz in Europa – Vergangenheit, Gegenwart, Zukunft“

(Länderberichte Österreich, Deutschland, Schweiz – europäische Perspektiven), 18. Juni 2010 im Audienzsaal des Bundesministeriums für Unterricht, Kunst und Kultur.

IV. Heidelberger Kunstrechtstag

17. + 18 September 2009, Akademie der Wissenschaften, Heidelberg

Impressum & Verantwortlichkeit

Institut für Kunst und Recht IFKUR e.V.
1. Vorstand Dr. Nicolai Kemle
2. Vorstand Dr. Matthias Weller, Mag.rer.publ.
Kleine Mantelgasse 10
69117 Heidelberg

Email: info@ifkur.de
Website: www.ifkur.de
Auflage: Online – Publikation

Bildnachweis Cover:
Innenansicht Kirchenkuppel,
Nicolai Kemle