

Kunstrechtsspiegel

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

ISSN 1864-569

| | | |
|---------------------|--|------------------|
| | Editorial <i>Beat Schönenberger</i> | S. 2 |
| | IV. Heidelberger Kunstrechtstag 2010 Programm & Anmeldung | S. 4 |
| | II. IFKUR-Dissertations- und Habilitationspreis | S. 7 |
| renz nicht gefunden | Vorankündigung | S. Fehler: Refe- |
| | Tagungsband III. Heidelberger Kunstrechtstag | |
| | <i>Die Washington Principles und die Restitution der Plakatsammlung Sachs</i> <i>Götz Schulze</i> | S. 8 |
| | Urteil des KG Berlin vom 28.01.2010 Plakatsammlung Hans Sachs | S. 11 |
| | Sarah Dromgoole, The Protection of Underwater Culture Heritage, National Perspectives in Light of the UNESCO Convention 2001 <i>Annette Froehlich</i> | S. 18 |
| | Was ist Kunst ? Antworten aus den Rechtswissenschaften <i>Matthias Weller</i> | S. 19 |
| | Münzen, Markt und Mythen <i>Reinhard Dietrich</i> | S. 25 |
| | "Denkmalschutz in Europa": Vergangenheit, Gegenwart, Zukunft - Forschungsgesellschaft Kunst & Recht, Einladung zum Symposium, Wien | S. 40 |
| | "Kunst und Recht": Tagung in Basel Programm und Einladung | S. 42 |
| | Kunstrechtsnews 01/2010 | S. 45 |
| | Impressum | S. 52 |

Editorial: „Nofretete zurück in Ägypten“



PD Dr. iur. Beat
Schönenberger,
Universität Basel

Der Schock sitzt tief in Berlin. Die Medien sind weltweit alarmiert. Das ZDF unterbricht den „Tatort“, der ORF den Musikantenstadl, das Schweizer Fernsehen den Samschtig-Jass mit Doris Fiala als Telefonjasserin, CNN einen Beitrag über Sarah Palins Tea Party und die BBC gar einen Cricket Match für diese Breaking News: Die Nofretete ist weg! Die Schöne, die doch erst kürzlich endlich ihre neue Heimat im Neuen Museum auf der Berliner Museumsinsel gefunden hat, ist in einer Nacht und Nebel Aktion gestohlen worden. Eines ist klar: Dieser Kunstdiebstahl stellt so manches prominente Vorbild, wie den Diebstahl der Mona Lisa, den Raub von Munchs „Der Schrei“ oder den Fall der „Saliera“ allesamt in den Schatten. Museumsverantwortliche und Polizei sind ratlos; von Tätern und Opfer fehlt jede Spur.

Ein paar Wochen später bekommt die Sache jedoch eine unerwartete Wendung. Anlässlich einer prominent angekündigten Pressekonferenz in Kairo unterrichtet der Chef der ägyptischen Antikenverwaltung, Zahi Hawass, die verblüffte Weltöffentlichkeit über die Heimkehr der Schönen nach Ägypten. Der Dieb der Nofretete hatte die ägyptischen Behörden über einen liechtensteinischen Mittelsmann kontaktiert und diesen die Schöne zum Kauf angeboten. Ägypten, das gerade in jüngerer Zeit wieder auf die Rückgabe der Nofretete gedrängt hatte, ist mit dem Dieb rasch handelseinig geworden. Nach Recherchen des Art Newspaper soll der Dieb einige Millionen Dollar kassiert haben, wobei die Zahlungsabwicklung über einen Jersey-Trust erfolgt sein soll. Auf Drängen der Schweizer Schwesterpartei erwägt Guido Westerwelle nun eine Klage Deutschlands gegen Ägypten vor dem Internationale Gerichtshof in Den Haag.

Dieser Fall ist, liebe Kunstrechtsfreunde, zum Glück frei erfunden. Die Nofretete genießt weiterhin ihr neues, edles Zuhause in Berlin. Und Zahi Hawass, den wir als umtriebigen und engagierten Kämpfer für die ägyptischen Kulturgüter kennen, würde sich sicher nie zu solchen Machenschaften hinreißen lassen. Zwar werden Streitigkeiten um die Rückgabe von Kulturgütern mit aller Härte ausgefochten, doch halten sich die Akteure dabei in aller Regel an die Grundsätze von Recht und Anstand. Dass in anderen Bereichen solche rechtsstaatlich fraglichen Mittel nun allen Ernstes praktiziert werden – man denke an den Kauf einer CD mit gestohlenen Schweizer Bankdaten durch deutsche Steuerbehörden – darf an dieser Situation nichts ändern. Wie der Titel des neusten deutschsprachigen Grundlagenwerks „Kultur Kunst Recht“ deutlich macht, ist gerade das Kunstrecht in besonderem Masse der Kultur verpflichtet. Dazu gehört ein kultivierter, zivilisierter und rechtsstaatlich einwandfreier Umgang mit Konflikten. Streitigkeiten um Kulturgüter sollten vorzugsweise durch Verhandlungen gelöst werden. Ist dies nicht möglich, so sind nicht nur Gerichte, sondern auch Mediatoren, Beratende Kommissionen oder Schiedsgerichte zur Streitbeilegung berufen. In welchem Verfahren auch immer ist der gegenseitige Respekt zwischen allen Beteiligten entscheidend, denn nur so kann die so viel zitierte „gerechte und faire“ Lösung erreicht werden. Respekt schulden sich aber nicht nur die Parteien untereinander. Genauso wichtig ist der Respekt der Streitparteien vor den jeweils zuständigen Streitbeilegungsorganen sowie der verschiedenen Institutionen untereinander.

Genau um diese Fragen ging es im Urteil des Kammergerichts Berlin vom 28. Januar 2010 im Fall der Plakatsammlung „Sachs“. Dieses Urteil ist in verschiedener Hinsicht wegweisend und verdient entsprechend Respekt. Im Gegensatz zur Vorinstanz hat das Kammergericht nun entschieden, dass das Deutsche Historische Museum die Sammlung von über 4000 Plakaten nicht an den Erben des Sammlers Dr.

Hans Sachs herauszugeben hat. Damit steht die gerichtliche Beurteilung wieder im Einklang mit der Empfehlung der Beratenden Kommission vom 25. Januar 2007 in dieser Sache. Das Kammergericht begründet seine Entscheidung mit dem Vorrang des alliierten Rückerstattungsrechts und der Wiedergutmachungsvorschriften des Bundesrückerstattungsgesetzes, womit eine Rückforderung nach allgemeinen bürgerlich-rechtlichen Grundsätzen ausgeschlossen sei. Auf das Verhältnis zum Vermögensgesetz geht das Gericht lediglich in einem obiter dictum ein, wobei es dessen Anwendung abzulehnen scheint, da die Plakate nicht im Beitrittsgebiet weggenommen worden waren. Die hauptsächliche Bedeutung liegt meines Erachtens aber darin, dass das Gericht die Herausgabeklage im Hinblick auf Treu und Glauben (§ 242 BGB) als verwirkt erachtet. In seinen Ausführungen hält das Gericht fest, dass der Zeitablauf alleine nicht ausreicht, um Verwirkung anzunehmen. Als weiteres Element komme hinzu, dass der Verpflichtete sich darauf verlassen durfte, dass der Berechtigte sein Recht nicht mehr geltend mache. Massgeblich sind also Zeitablauf und berechtigtes Vertrauen durch den Beklagten. Wie schon die Beratende Kommission betont auch das Kammergericht, dass der Sammler Dr. Hans Sachs bereits 1966 in einem Schreiben an das damalige Deutsche Museum für Geschichte seinen Willen zum Ausdruck gebracht habe, die Sammlung im Museum zu belassen, zumal er selber seine Ansprüche durch eine grössere Abfindungssumme als gedeckt erachtete. Nachdem auch lange über die Wiedervereinigung hinaus keine Rückgabe verlangt worden war, durfte das Deutsche Museum darauf vertrauen, die Plakate aus der Sammlung behalten zu dürfen.

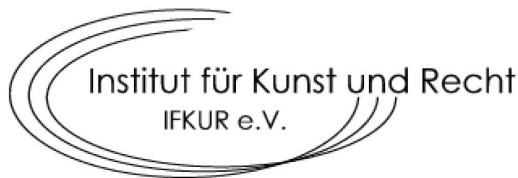
Mit dieser Betonung des berechtigten Vertrauens hat das Gericht nicht zuletzt dem Gebot des gegenseitigen Respekts der Parteien Ausdruck verliehen. Das Urteil ist aber auch deshalb so begrüßenswert, da es in Bezug auf die Frage der Verwirkung eines Herausgabeanspruchs einen international gültigen Massstab anwendet. Das gleiche Resultat wäre nämlich auch bei Anwendung der anglo-amerikanischen Rechtsfigur von laches erzielt worden. Dieser Verwirkungstatbestand greift dann, wenn ein Anspruchsberechtigter die Klageerhebung schuldhaft und zum Nachteil des Beklagten (prejudice) verzögert hat. Im Rahmen der Beurteilung von prejudice geschieht eine Interessenabwägung zwischen den Parteiinteressen, wie sie im Ergebnis auch das Kammergericht vorgenommen hat.

Das Kammergericht hat die Herausgabeklage abgewiesen, obwohl Dr. Hans Sachs sein Eigentum nie verloren habe. Dieses Resultat mag zwar etwas befremden und gibt der Klägerseite auch entsprechend Anlass zur Kritik. In Tat und Wahrheit widerspiegelt dieser Ausgang aber die Situation, wie sie das deutsche Recht auch bei Verjährung des Herausgabeanspruchs kennt. Auch in diesem Fall verkommt das Eigentum doch zum nudum ius. Auch hier sei ein Blick auf die Rechtsvergleichung empfohlen. So führen Verjährung und Verwirkung beispielsweise im common law gleichzeitig zum Verlust des nicht mehr durchsetzbaren Eigentums. Vielleicht gibt das Urteil damit Anlass, über diesen undogmatischen, dafür pragmatischen Ansatz auch im deutschen Recht nachzudenken.

Das Urteil äussert sich nicht explizit zum Verhältnis zwischen der Beratenden Kommission und staatlicher Gerichtsbarkeit. Meines Erachtens wären hier deutliche Worte durchaus am Platz. Denn auch wenn die Anrufung der Beratenden Kommission zweifelsohne keine Schiedsabrede darstellt, riecht die Anrufung des Gerichts bei Nichtgefallen der Empfehlung der Beratenden Kommission trotzdem irgendwie nach Rechtsmissbrauch. Wenigstens im Ergebnis hat das Kammergericht der Beratenden Kommission Respekt erwiesen und ist höflich ins zweite Glied zurückgetreten.

Vielleicht mag das Urteil aus dogmatischer Sicht auch Mühe bereiten. Es hält aber nicht nur einer rechtsvergleichenden Kontrolle stand, sondern hat durch seine Interessenabwägung sicherlich zu einer gerechten und fairen Lösung geführt. Denn eine solche – und daran muss immer wieder erinnert werden – ist nicht in jedem Fall gleichbedeutend mit Rückgabe.

Die Plakate bleiben damit in Berlin. Und die Nofretete ist ja auch noch da.



IV. Heidelberger Kunstrechtstag

Das Recht des Theaters - Das Recht der Kunst auf Reisen

Mit freundlicher Unterstützung der Wüstenrot -Stiftung

Freitag, 01.10.2010

Das Recht des Theaters

Veranstaltungsort: Theater der Stadt Heidelberg, Spielstätte Zwinger 3
Zwingerstrasse 3, 69117 Heidelberg

14:30 Ankunft und Registration

Begrüßung

Dr. **Nicolai B. Kemle**, IFKUR, Heidelberg
Prof. Dr. **Thomas Dreier**, M.C.J., KIT, Karlsruhe
Prof. Dr. Dr. h.c. **Peter Michael Lynen**, CIAM, Köln

Block I: Das Recht des Theaters

Leitung: Dr. **Markus Kiesel**, Heidelberg, Leiter des Forums Bühnen- und Musikrecht des IFKUR. e.V.

15.00 – 15.45 Uhr: Kunst und Geld - Wenn Kultur zum Wirtschaftsfaktor wird
Nike Wagner, Leiterin Kunstfest Weimar „Pèlerinages“

15.45 -16.30Uhr: Die Regeln ! - Nach den Regeln der Kunst?
Rolf Bolwin, Geschäftsführender Direktor des Deutschen Bühnenvereins

16.30 – 16.45 Uhr: Pause

16.45 – 17.30 Uhr: Gegen ein Urheberrecht des Bühnenregisseurs!?
Dr. **Andrea Raschèr**, Raschèr Consulting Zürich

17.30 – 18.15 Uhr: Was hat die Filmregie, das die Theaterregie nicht hat?
Die Ausgestaltung der Rechte der Filmurheber und der Inszenierungsverantwortlichen im Vergleich
RA **Rolf C. Hemke**, Maître en droit, Verwaltungsleiter und Dramaturg am Theater an der Ruhr/Mülheim a.d.R.

18.30 Uhr: Gemeinsamer Umtrunk Im Foyer

Samstag, 02.10.2010

Das Recht der Kunst auf Reisen

Veranstaltungsort: Ballsaal der Stadthalle Heidelberg
Kongresszentrum Heidelberg

Block II „Kunst auf Reisen“ 9.30 – 12.45 Uhr

Leitung: Prof. Dr. **Thomas Dreier**, M.C.J., KIT

9.30 – 10.00 Uhr: Begrüßung

Dr. **Nicolai Kemle**, Heidelberg, IFKUR

Dr. **Matthias Weller**, Mag.rer.publ., IFKUR

Dr. **Markus Kiesel**, Heidelberg, IFKUR

10.00 – 10.45 Uhr: Von wo nach wo (und zurück?) und zu welchen Bedingungen - Recht und die Kunst auf Reisen

Prof. Dr. **Thomas Dreier**, M.C.J. KIT

10.45 – 11.30 Uhr: „Stock photography - zur Idee globalisierter Bilder “

Prof. Dr. **Wolfgang Ullrich**, Hochschule für Gestaltung Karlsruhe

Pause: 11.30 – 12.00 Uhr

12.00 -12.45 Uhr: „Das globale Museum“

N.N.

12.45 – 15.00 Uhr : Mittagessen

Block III "Kunst auf Reisen" 15.00 - 19.00 Uhr

Leitung: Dr. **Nicolai Kemle**, Dr. **Matthias Weller**, Mag.rer.publ., IFKUR

15.00 – 15.45 Uhr: Kunstersatzprodukte im Kaufrecht

Prof. Dr. Dr. h.c. mult. **Erik Jayme**, Heidelberg

15.45 – 16.30 Uhr: Die Ausstellung als Kooperation von privater und öffentlicher Hand – Ein Modell?

Prof. Dr. **Peter Raue**, Berlin

16.30 – 17.00 Uhr- Pause

17.00 - 17.45 Uhr: Die Frage der Versicherung und des Transports von Kunst

Prof. Dr. **Gustavo Scartazzini**, Universität Basel

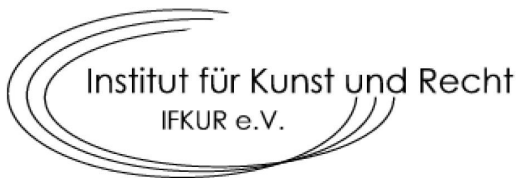
17.45 – 18.30 Uhr: Rechtliche Voraussetzungen des staatlichen Leihverkehrs

Benno Widmer, Leiter Fachstelle internationaler Kulturgütertransfer Eidgenössisches Departement des Innern, Bundesamt für Kultur, Bern

18.30 Uhr: Vorstellung des Preisträgers

Der Institutspreis wird gefördert durch die Kanzlei Dr. Kemle & Leis, Heidelberg

Ab 19.00 Uhr: Abschlussumtrunk



IV. Heidelberger Kunstrechtstag

Das Recht des Theaters - Das Recht der Kunst auf Reisen

Anmeldung

Hiermit melde ich folgende Personen zum IV. Heidelberger Kunstrechtstag 2010 an:

Student zu 50,00 €

Mitglied des Instituts für Kunst und Recht IFKUR e.V. zu 100,00 €

Gastteilnehmer zu 125,00 €

Bitte beachten Sie, dass in den verschiedenen Kategorien nur begrenzte Plätze zur Verfügung stehen. Eine teilweise Teilnahme ist aus organisatorischen Gründen leider nicht möglich. Die Anmeldung ist verbindlich. Stornierungen können nur bis 4 Wochen vor Veranstaltungsbeginn kostenfrei durchgeführt werden. Eine bestätigte Teilnahme liegt nur dann vor, wenn der Teilnehmerbeitrag bis 4 Wochen vor Veranstaltungsbeginn überwiesen und bestätigt wurde. Bei nicht rechtzeitiger Zahlung verfällt der Teilnahmeanspruch. Bitte senden Sie die Anmeldung an Institut für Kunst und Recht IFKUR e.V., Kleine Mantelgasse 10, 69117 Heidelberg, Deutschland oder per Fax an 0049 (0) 6221 - 585 149.

Name und Adresse

Telefon / Fax / Email

Anmeldung an:

Institut für Kunst und Recht IFKUR e.V., Kleine Mantelgasse 10, 69117 Heidelberg, Deutschland

Fax: +49 (0) 6221 – 585 149

II. IFKUR-Dissertations-/ Habilitationspreis 2010

des Instituts für Kunst und Recht IFKUR e.V.

- Bewerbungsbedingungen -

Für den mit € 250.- dotierten II. IFKUR-Dissertations-/Habilitationspreis 2010 können sich alle Doktoranden (m/w) und Habilitanden (m/w) bewerben, die ihr Dissertations bzw. Habilitationsverfahren bis Ablauf der Bewerbungsfrist (**15. August 2010**) formal abgeschlossen haben (Nachweis durch Kopie der ggf. vorläufigen Promotions- bzw. Habilitationsurkunde oder, bei ausländischem Verfahren, gleichwertigem Dokument der annehmendem Fakultät), wenn das Datum des Verfahrensabschlusses nicht länger als zwei Jahre, bezogen auf den Ablauf der Bewerbungsfrist, zurückliegt. Die Arbeit soll im Schwerpunkt ein kunstrechtliches Thema behandeln, kunsttheoretische oder kunsthistorische Bezüge sind willkommen. Mit der Arbeit in zweifacher Ausfertigung sind zweifach Kopien der Gutachten einzureichen. Ist die Arbeit bereits veröffentlicht, ist zusätzlich ein Belegexemplar einzusenden. Sämtliche erforderlichen Dokumente sind auch in elektronischer Form (die Monographie in EINER Datei) an info@ifkur.de zu senden. Der Zugang der elektronischen Dokumente ist fristwährend, sofern dem IFKUR alsbald die weiteren Unterlagen zugehen. Der Preisträger (m/w) wird persönlich am 15. September 2010 benachrichtigt.

- Bewerbung -

Hiermit bewerbe ich mich für den II. IFKUR-Dissertations-/ Habilitationspreis 2010 des Instituts für Kunst und Recht:

Name, Vorname

Adresse / Email

Titel der Dissertation

Universität / Datum des Verfahrensabschlusses / ggf. Verlag / ggf. Datum der Veröffentlichung

Ich versichere, dass ich Autor der genannten Dissertation bin und einen Abendvortrag über meine Dissertation/Habilitations auf dem III. Heidelberger Kunstrechtstag am 02.10.2010 halten werde.

Datum / Unterschrift

Der II. IFKUR-Dissertations-/ Habilitationspreis 2010 des Instituts für Kunst und Recht IFKUR e.V. wird gefördert durch:



Kanzlei Dr. Kemle & Leis, Heidelberg
www.kemle-leis.de

Die Washington Principles und die Restitution der Plakatsammlung Sachs

Anmerkung zu Kammergericht v. 28.1.2010, Az. 8 U 56/09, unten S. 11

Götz Schulze*

Mit den Washington Conference Principles on Nazi-Confiscated Art verfolgten die Unterzeichner¹ das gemeinsame Ziel, die Rückgabe von Kunstgegenständen zu ermöglichen und zu erleichtern, die jüdischen Eigentümern während der Zeit der Nazi-Herrschaft rechtswidrig entzogen worden waren. Die Grundlage der Principles ist das moralische Gebot, Gerechtigkeit in Restitutionsstreiten herzustellen. Es kommt in Nr. VIII der Principles² dahin zum Ausdruck, dass gegenüber den Anspruchstellern geraubter Kunstwerke „... *steps should be taken expeditiously to achieve a just and fair solution*“. Dabei geht es auch darum, bestehende rechtliche Hindernisse im Zusammenhang mit der Restitution geraubter Kunstgegenstände zu überwinden.³ Das hierzu eingesetzte Mittel erscheint auf den ersten Blick paradox. Es besteht in der Formulierung von nichtbindenden Verhaltensgrundsätzen für staatliches Handeln. Moralische Forderungen werden rechtssatzähnlich formuliert.⁴ Erik Jayme zählt die Principles zur Gruppe narrativer

Normen, deren rechtliche Wirkung auch ohne staatlichen Geltungsbefehl eintritt. Ihr Kennzeichen ist es, Werte zu artikulieren, die grenzüberschreitend Anerkennung beanspruchen.⁵ Die von Nazis geraubten Kunstwerke erlangen durch die Principles eine normative Sonderstellung. Eine im Einzelfall für moralisch unangemessenen eingeschätzte Rechtslage wird überwindbar.⁶

In diesem Kontext stehen auch die Entscheidungen über die Restitution der geraubten Kunstplakatsammlung Sachs⁷. Das Landgericht Berlin verurteilte das Deutsche Historische Museum zur Herausgabe, obgleich der von den Nazis beraubte Vater des Klägers im Jahre 1961 eine Geldentschädigung für den Verlust seiner Sammlung erhalten und auch später seine materiellen Interessen damit für befriedigt erklärt hatte. Das Kammergericht bestätigte die Eigentumsposition des Klägers im Berufungsverfahren, erklärte aber den Herausgabeanspruch rückerstattungsrechtlich für verdrängt und hilfsweise, bürgerlich-rechtlich, für verwirkt. Die moralische Forderung nach Wiedergutmachung erscheint hier durch die Washington Principles in eigenartiger Weise verrechtlicht und beschränkt.

* Prof. Dr. Götz Schulze, Lehrstuhl für deutsches Recht, Universität Lausanne.

1 Delegationen aus 44 Staaten, einschließlich Deutschlands, sowie 13 nichtstaatliche Organisationen verabschiedeten 1998 im Rahmen der internationalen Konferenz über Holocaustvermögen „non-binding principles to assist in resolving issues relating to Nazi-confiscated art ...“.

2 Erklärung abgedruckt in IPRax 1999, 284 f. = KunstRSp 2009, 37.

3 Aufzählung bei Siehr, 10 Jahre Washingtoner Raubkunst-Richtlinien, KUR 2009, 79, 80 (gutgläubiger Erwerb, Ersitzung, Verwirkung, Verjährung, Exportverbote).

4 Ihre Umsetzung erfolgte in Deutschland durch die „Gemeinsame Erklärung der Bundesregierung, der Länder und der kommunalen Spitzenverbände zur Auffindung und zur Rückgabe NS-verfolgungsbedingt entzogenen Kulturgutes, insbesondere aus jüdischem Besitz, vom 14. Dezember 1999, abgedruckt in KunstRSp 2009, 38, sowie deren Konkretisierung durch die sog. „Handreichung“ zur Umsetzung dieser Erklärung, zuletzt geändert im Jahre 2007; vgl. Crezelius, Die Umsetzung der sog. Washingtoner Prinzipien, in: Koordinierungsstelle (Hg.), Verantwortung wahrnehmen. NS Raubkunst – Eine Herausforderung an Museen, Bibliotheken und Archive, 2009, S. 133 ff.

5 Argumentative Berücksichtigung nicht geltender Normtexte, vgl. Jayme, Narrative Normen im Kunstrecht, in: Recht im Wandel seines sozialen und soziologischen Umfelds, FS für Manfred Rehbinder (2002), S. 539 ff.; ders., Die Washingtoner Erklärung über Nazi-Enteignungen von Kunstwerken der Holocaustopfer: Narrative Normen im Kunstrecht, in: Koordinierung für Kulturgutverluste Magdeburg (Hrsg.), Museen im Zwielficht – Ankaufspolitik 1933 - 1945 ; Kolloquium vom 11. und 12. Dezember 2001 in Köln, Magdeburg 2002, S. 247 ff.

6 Raschèr, Washingtoner Raubkunst-Richtlinien – Entstehung, Inhalt und Anwendung, KUR 2009, 75, 77 (Abwehr formaljuristischer Einwendungen und Verteilung von Begründungslasten); Mosimann, Raubkunst vor Gericht, KUR 2009, 112, 115 („im Rahmen richterlichen Abwägens zu berücksichtigen“). Die Appellwirkung reicht dann über die staatlichen Adressaten hinaus und bindet auch Privatpersonen moralisch mit ein.

7 LG Berlin v. 10.2.2009, ZOV 2009, 77 = KunstRSp 2009, 11; KG v. 28.1.2010, Az. 8 U 56/09 KunstRSp. 2010, 11

Die Begründung des Kammergerichts

1. Der rückerstattungsrechtlich verdrängte dingliche Herausgabeanspruch (§ 985 BGB)

Das KG bejaht zunächst wie bereits die Vorinstanz die Eigentümerstellung des Klägers. Die vom Museum zu beweisenden Verlusttatbestände (staatliche Enteignungen während und nach der NS-Zeit, Sicherungsübereignung und Dereliktion) lagen nicht vor. Auch war im Vergleich auf der Grundlage des Bundesrückerstattungsgesetzes aus dem Jahre 1961 keine Regelung für den Fall getroffen worden, dass die als verloren geglaubten Plakate wieder auftauchen. Die Vertreter der Bundesrepublik hatten sich das Eigentum nicht, wie etwa in Versicherungsfällen, auf der Grundlage von § 255 BGB im Wege des § 931 BGB übertragen lassen. Die Entschädigung erfolgte ausdrücklich nur bezogen auf die Entschädigungsansprüche nach dem Rückerstattungsrecht, das diesen Fall auch nicht regelt.⁸

Nach Auffassung des Kammergerichts fehlt dem klagenden Eigentümer aber der Herausgabeanspruch aus § 985 BGB. Diesen hält es allerdings nicht durch das Gesetz zur Regelung offener Vermögensfragen durch Verstreichen der dortigen Ausschlussfrist zum 31.12.1992 für untergegangen (§ 30 a VermG). Auf Schädigungen, die sich im Gebiet der alliierten Besatzungszonen, hier im Westteil der Stadt Berlin, ereignet hatten, ist das Vermögensgesetz räumlich nicht anwendbar. Das gilt nach einer jüngst ergangenen Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts⁹, der sich das KG anschließt, auch dann, wenn der entzogene Vermögenswert nach der Schädigung in das spätere Beitrittsgebiet verbracht wurde.¹⁰ Das KG verneint

den Vindikationsanspruch aber mit der Begründung, dieser werde durch das einschlägige alliierte Rückerstattungsgesetz wie auch durch das Bundesrückerstattungsgesetz ausgeschlossen. Diese Möglichkeit hatte das LG nicht erwogen. Die Argumentation zum verdrängenden Geltungsvorrang des alliierten und westdeutschen Rückerstattungsrechts gegenüber dem BGB ist auch nicht überzeugend. Das KG stützt sich auf Entscheidungen des II. und IV. Senats des BGH aus den frühen fünfziger Jahren¹¹, aber setzt sich mit der gegenläufigen Entscheidung des Großen Senats für Zivilsachen v. 28.2.1955¹² nicht auseinander. Das alliierte und ebenso das spätere westdeutsche Wiedergutmachungsrecht enthielten keine Regeln über die zivilrechtlichen Folgen einer Entschädigung. Die gesetzliche Kanalisierung und Befristung von Wiedergutmachungsansprüchen belegt zwar die Schlussstrich-Funktion dieser Gesetzgebungen und beruht auf dem Anliegen, für eine „geordnete Entwirrung der durch die nationalsozialistischen Unrechtsakte geschaffenen Fakten“¹³ zu sorgen. Neben der Ordnung der Rechtsverhältnisse zielte das Rückerstattungsrecht aber zugleich darauf ab, dem Geschädigten Rechte zu verleihen. Die beschleunigte Rückerstattung feststellbarer Vermögensgegenstände sollte erfolgen¹⁴ und es sollten ergänzende Ansprüche wie das Entschädigungsrecht sowie Verfahrensprivilegien geschaffen werden. All diese Positionen sind durch das Sondergesetz zeitlich beschränkt. Ein bereits nach allgemeinem Zivilrecht bestehende Rechtsposition, hier der Vindikationsanspruch des Antragstellers, sollte diesem nicht genommen werden. Dies muss heute im Hinblick auf die Washington Principles erst recht¹⁵ dann gelten, wenn und soweit der Rechtsgrund mit der nationalsozialistischen Verfolgung in Zusammenhang steht¹⁶. Das spezielle Entschädigungsrecht konnte danach nur dort verdrängend eingreifen, wo die zivilrechtli-

8 Dem Ersatzberechtigten wird im Rahmen des § 255 BGB das Recht zugebilligt, Zug um Zug gegen Rückgewähr der Schadensersatzleistung, die Rückübereignung der Sache zu verlangen, vgl. Staudinger/Bittner, BGB, 2009, § 255 Rn. 43; Palandt/Grüneberg, BGB, 69. Aufl. 2010, § 255 Rn. 9 (Wahlrecht). Vorbehaltlich einer anderweitigen Vereinbarung im Vergleich hätte also auch ein Eigentumsverlust auf der Grundlage von §§ 255, 931 BGB keinen Bestand.

9 Das KG schließt sich der Entscheidung des BVerwG v. 25.11.2009 Az. 8 C 12/08, Rz. 30 ff. BeckRS 2010, 46650 an.

10 Auf die noch vom LG Berlin entwickelten und nach dem Sachverhalt fehlenden tatbestandlichen Voraussetzungen des VermG, Entschädigungslücke und Eigentumsverlust des Antragstellers, kam es damit nicht mehr an. Zu diesen (fehlenden) Vorausset-

zungen für die Anwendung des VermG vgl. LG Berlin v. 10.2.2009, ZOV 2009, 77, 78 unter I. 2. g) der Entscheidungsgründe.

11 KG v. 28.01.2010, 8 U 56/09, BeckRS 2010, 04010, unter II. 2. a) der Entscheidungsgründe unter Verweis auf BGH v. 11.2.1952, BGHZ 9, 34 = NJW 1953, 542; BGH RzW 1956, 237 sowie BGH v. 8.10.1953, BGHZ 10, 340 = NJW 1953, 1909.

12 BGH v. 28.2.1955 (GSZiv) NJW 1955, 905 ff.

13 KG v. 28.01.2010, 8 U 56/09, unter II. 2. a) der Entscheidungsgründe.

14 BGH v. 28.2.1955 (GSZiv) NJW 1955, 905, 907.

15 Der Große Senat in Zivilsachen sah darin bereits die „Gerechtigkeitsidee, die der Wiedergutmachungs- und RE-Gesetzgebung zugrunde liegt“ BGH v. 28.2.1955 (GSZiv) NJW 1955, 905, 907.

chen Anspruchsvoraussetzungen fehlten. Einen bestehenden Anspruch ließ es unberührt¹⁷.

2. Verwirkung des dinglichen Herausgabeanspruchs (§§ 242, 985 BGB)

Das KG stützt sein Ergebnis ergänzend auf den Grundsatz von Treu und Glauben, wonach der Herausgabeanspruch des klagenden Sohnes verwirkt sei (§ 242 BGB). Das erforderliche Zeitmoment bemisst es von dem Zeitpunkt an, an dem der Vater des Klägers im Jahre 1966 Kenntnis vom Erhalt der Sammlung im Museum für Deutsche Geschichte der DDR erlangte bis zur Klageerhebung im Jahre 2006. Die Einbeziehung der Zeit bis zur Wiedervereinigung und damit bis zum Ende des Rechtsverfolgungshindernisses 1990 stützt es auf den Rechtsgedanken des § 206 BGB (§ 203 Abs. 2 BGB a.F.), der in diesen Fällen die Verjährung (nur) anhält, aber nicht unterbricht.¹⁸ Das überrascht. Das Zeitmoment der Verwirkung ist sachlich verknüpft mit einem Vertrauensstatbestand, dem Umstandsmoment, auf Seiten des Schuldners. In den Jahren vor der Wiedervereinigung konnten aber, wie die Regeln zur Verjährungshemmung gerade belegen, keine schutzwürdigen Vertrauenspositionen auf Seite der Beklagten entstehen. Dennoch dürften auch die 16 Jahre nach der Beseitigung des Rechtsverfolgungshindernisses bis zur Klageerhebung eine die Verwirkung begründende Zeitspanne darstellen. Das Zeitmoment wird in ständiger Rechtssprechung des BGH einzelfallbezogen bestimmt. Wie die vom KG zitierten Entscheide zeigen, kann dieser Zeitraum grundsätzlich ausreichen¹⁹.

16 Das KG, aaO., möchte den Rückgriff auf das allgemeine Zivilrecht hingegen nur zulassen, wenn kein Zusammenhang mit einer Verfolgungsmaßnahme besteht.

17 Ebenso Rudolf, Restitution von Kunstwerken aus jüdischem Besitz, 2007, 95 ff.; Matthias Weller, Kein Ausschluss des allgemein-zivilrechtlichen Anspruchs auf Herausgabe nach § 985 BGB durch Rückerstattungsrecht, KunstRSp 2009, 40, 42, und im Ergebnis auch Druba, In Sachen Plakatsammlung Sachs/Deutsches Historisches Museum, KUR 2009, 48.

18 Danach wird der Lauf der Verjährung gehemmt, solange der Gläubiger durch höhere Gewalt an der Rechtsverfolgung gehindert ist. Darunter wird auch im Hinblick auf die Washington Principles der hiesige Fall, der praktischen Unerreichbarkeit gerechnet, vgl. Heß, in Barwig (Hrsg.), Entschädigung für NS-Zwangsarbeit, 1998, 72; Siehr, 10 Jahre Washingtoner Raubkunst-Richtlinien, KUR 2009, 79, 80.

19 BGH v. 14.11.2002 NJW 2003, 824 (knapp zwei Jahre bei Werklohnforderung offengelassen) BGH v. 19.10.2005 NJW 2006, 219 (ca. drei Jahre bei Miet-

Insofern erscheint es auch unschädlich, dass die Beklagte ausdrücklich nicht die Verjährungseinrede erhob und dies, wie das KG annimmt, im Hinblick auf die Grundsätze der Washingtoner Konferenz erfolgte.²⁰ Das Zeitmoment im Rahmen der Verwirkung ist losgelöst von der Verjährungsfrage. Die Beklagte berief sich in der Berufung erstmals auf Verwirkung, nachdem das LG Berlin eine dahingehende Einredeerhebung für erforderlich gehalten hatte.²¹ Zu bestimmen waren damit die Umstände, auf die die Beklagte redlicherweise vertrauen durfte. Das KG greift auf die schriftlichen Äußerungen des Kunstsammlers aus dem Jahre 1966 zurück, mit denen dieser sein allein ideelles Interesse am Erhalt der Sammlung gegenüber Mitarbeitern des Museums der DDR bekundet und seine materiellen Interessen für befriedigt erklärt hatte. Ferner erwähnt es einen Artikel vom Winter 1970/71 über das Wiederauftauchen seiner Plakatsammlung, in dem das kuratorische Interesse des Sammlers hervortrat.²² Es erscheint gerechtfertigt, diese Umstände in die Gesamtwürdigung des Verwirkungstatbestandes einzubeziehen. Sie lagen auch der von Jutta Limbach geleiteten Bera-

zinsrückständen); vgl. allgemein BGHZ 146, 224 f.; Jauernig/Mansel, 13. Aufl. 2009, § 242 Rn. 63.

20 KG v. 28.01.2010, 8 U 56/09, unter II. 2. c) a.E. der Entscheidungsgründe. Das entspricht etwa der politischen Erklärung des früheren Kulturstaatsministers Naumann, Presseerklärung des Beauftragten der Bundesregierung für Kultur und Medien v. 12.12.2008, "Kein Schlussstrich unter NS Raubkunst", die als freiwillige Selbstverpflichtung für kulturstaatliche Stellen zu werten ist. Die Washingtoner Prinzipien verlangen jedoch nicht per se den Einredevorzicht und auch die deutschen Umsetzungen sehen einen Verjährungsverzicht nicht vor. Ebenso Matthias Weller, Kein Ausschluss des allgemein-zivilrechtlichen Anspruchs auf Herausgabe nach § 985 BGB durch Rückerstattungsrecht, KunstRSp 2009, 40, 42 f.; zu beachten ist ferner, dass die Erhebung der Verjährungseinrede im Rahmen einer replicatio doli der gerichtlichen Kontrolle nach Maßgabe des § 242 BGB unterliegt, vgl. dazu statt aller Jauernig, 13. Aufl. 2009, § 214 Rn. 2. Die Moralität der Einredeerhebung ist damit eine Rechtsfrage, die keineswegs immer gleich zu beantworten ist.

21 LG Berlin v. 10.2.2009, ZOV 2009, 77 unter III. a.E. der Entscheidungsgründe. Das deckt sich mit der Auffassung von MünchKomm/Roth, BGB, 5. Aufl. 2006, § 242 Rn. 314. Dagegen sieht die h.L. im Verwirkungseinwand eine Einwendungstatsache, die nicht als Einrede geltend gemacht werden muss, vgl. Staudinger/Looschelders/Olzen, 2005, § 242 BGB Rn. 324; Jauernig/Mansel, 13. Aufl. 2009, § 242 Rn. 63.

22 KG v. 28.01.2010, 8 U 56/09, unter II. 2. c) der Entscheidungsgründe.

tenden Kommission zugrunde, die vor der Durchführung der Klage von beiden Parteien betraut worden war und die die „moralisch begründete“ Empfehlung ausgesprochen hatte, die Plakate dem Museum zu belassen.²³ Die Kommission hatte sich hierzu auf die Washington Principles berufen und einen fairen Ausgleich darin gesehen, dass die Sammlung kuratorisch betreut unter Nennung des Sammlers präsentiert wird und sie damit insgesamt als Sammlung erhalten bleibt. Dabei hat es sich auch auf die Äußerungen und Wünsche des Sammlers berufen, dem die museale Bewahrung der Sammlung wichtiger war als ihr kommerzieller Ertrag. In dieser Weise hat die Beklagte die Plakate in ihrem Bestand gehalten und ausgestellt. Der Kläger hat die späte Klageerhebung nicht begründet. Er beruft sich indessen seinerseits auf die Washington Principles, denen er sein uneingeschränktes Restitutionsrecht entnimmt und für den Fall der Herausgabe der gesamten Sammlung die Rückzahlung der Entschädigungsleistung gegenüber der Bundesrepublik anbietet. Hier befinden wir uns im moralischen Bereich des Rechts. Die auf Treu und Glauben beruhende Verwirkung lässt das Eigentum als Hauptrecht bestehen, aber hebt das Recht zu ihrer Ausübung auf. Diese Aufhebung des Herausgabeanspruchs wird sodann ihrerseits durch den Gegeneinwand der Treuwid-

²³ Pressemitteilung v. 25.1.2007: Zweite Empfehlung der Beratenden Kommission für die Rückgabe NS-verfolgungsbedingt entzogener Kulturgüter. Presse und Informationsamt der Bundesregierung.

rigkeit (§ 242 BGB) in Frage gestellt. Das KG stellt sich mit der Beratenden Kommission auf die Seite der Beklagten, die Plakate behalten zu dürfen, weil neben dem Zeitablauf das materielle Interesse des Sammlers durch die Geldentschädigung wie auch sein ideelles Interesse durch die kuratorische Betreuung erfüllt werden. Das Gebot der Washington Principles, eine faire und gerechte Lösung zu finden, wehrt damit die replicatio doli des Klägers ab. Die Principles eröffnen den rechtlichen Kompromiss²⁴, denn die Beklagte könnte nun dem Kläger für das ihm verbleibende Eigentum²⁵ eine Geldzahlung anbieten. Darin läge keine erneute Entschädigung, sondern der Erwerb des Rechtstitels, an der die Beklagte ein nicht lediglich ideelles, sondern auch ein rechtliches Interesse hat. Eine allseits faire und gerechte Lösung im Verhandlungswege erscheint damit möglich.

²⁴ Eine Funktion der Principles zeigt sich damit auch darin, das Rigorose der moralischen Forderung in eine prinzipienhafte rechtliche Grundaussage zu überführen, die einen fairen Abwägungsprozess ermöglicht, vgl. näher G. Schulze, Moralische Forderungen und das IPR, IPRax 2010, Heft 3.

²⁵ Das KG folgt insoweit der Auffassung im Schrifttum, nach der die Verwirkung ein Rechtsausübungshindernis (Hemmung) begründet und das Recht fortbestehen lässt, MünchKomm/Roth, BGB, 5. Aufl. 2006, § 242 Rn. 311; Staudinger/Looschelders/Olzen, 2005, § 242 BGB Rn. 318 dort jeweils auch zum Meinungsstand. Nach der Gegenauffassung, etwa Palandt/Heinrichs, BGB, 69. Aufl. 2010, Rn. 96 u. 107, Jauernig/Mansel, 13. Aufl. 2009, § 242 Rn. 63 tritt eine Beschränkung des Eigentums ein.

Kammergericht Berlin, Urt. v. 28.01.2010 – 8 U 56/09 „Plakatsammlung Hans Sachs“

In dem Rechtsstreit hat der 8. Zivilsenat des Kammergerichts in Berlin-Schöneberg, Eißholzstr. 30-33, 10781 Berlin, auf die mündliche Verhandlung vom 28.01.2010 durch den Vorsitzenden Richter am Kammergericht Bulling, die Richterin am Kammergericht Dr. Henkel und die Richterin am Kammergericht Spiegel für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Beklagten wird das am 10.2.2009 verkündete Urteil des Landgerichts Berlin – 19 O 116/08 – teilweise geändert und wie folgt neu gefasst:

Es wird festgestellt, dass der Kläger nicht berechtigt ist, die im Besitz der Beklagten befindlichen Plakate aus der Plakatsammlung des Zahnarztes Dr. H. S. (Sammlungszeitraum 1896 bis 1938), die durch einen Aufkleber oder eine Stempelung als von Dr. H. S. gesammelt identifizierbar sind – derzeit identifiziert: 4.259 Plakate – herauszuverlangen.

Die Klage und die weitergehende Widerklage werden abgewiesen.

Die weitergehende Berufung der Beklagten und die Berufung des Klägers werden zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits werden gegeneinander aufgehoben.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe des aus dem Urteil vollstreckbaren Betrages zuzüglich 10 % abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe des zu vollstreckenden Betrages zuzüglich 10 % leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

I. Der Kläger verlangt als Erbeserbe Herausgabe von zwei Plakaten aus einer Sammlung, die seinem Vater Dr. H. S. 1938 im Auftrag des Reichspropagandaministeriums weggenommen wurde und zu einem erheblichen Teil in den Besitz des Museums für Deutsche Geschichte und sodann der Beklagten gelangt ist. Die Beklagte begehrt widerklagend die Feststellung, dass der Kläger nicht Eigentümer der in ihrem Besitz befindlichen, durch Aufkleber oder Stempelung als von Dr. H. S. gesammelt zu identifizierenden Plakate sei, hilfsweise die Feststellung, dass der Kläger nicht Herausgabe dieser Plakate verlangen könne. Das Landgericht hat die Beklagte zur Herausgabe des Plakates „Dogge“ verurteilt, die Klage hinsichtlich des Plakates „Die blonde Venus“ und die Widerklage hat es abgewiesen. Wegen der Einzelheiten des erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes, der gestellten Anträge und der Begründung der Entscheidung wird auf das angefochtene Urteil Bezug genommen.

Gegen dieses Urteil, welches der Beklagten am 12.2.2009 und dem Kläger am 13.2.2009 zugestellt worden ist, haben beide Parteien am 12.3.2009 Berufung eingelegt. Die Berufungsbegründung der Beklagten ist am 11.5.2009 eingegangen, nachdem auf ihren am 25.3.2009 eingegangenen Antrag die Frist hierfür bis zum 12.5.2009 verlängert worden war. Die Begründungsfrist für den Kläger ist auf entsprechenden Antrag in seiner Berufungsschrift bis zum 13.5.2009 verlängert worden und seine Berufungsbegründung ist an diesem Tag eingegangen.

Mit seiner Berufung verfolgt der Kläger seine Klage auf Herausgabe des Plakates „Die blonde Venus“ weiter und macht geltend:

Die Zugehörigkeit dieses Plakates zur Sammlung seines Vaters werde entgegen der Auffassung des Landgerichts durch die vorgetragenen Indizien hinreichend belegt, insbesondere weil es – was unstreitig ist - zusammen mit durch Stempel/Aufkleber einwandfrei der Sammlung S. zuzuordnenden Plakaten verpackt aufgefunden und bei Überführung in die Bestände des Deutschen Historischen Museums bzw. der Beklagten der Sammlung S. zugeordnet wurde. Nach Entstehungszeit und

künstlerischem Wert der Darstellung sowie dargestelltem Sujet gehöre das Plakat zum Sammlungsgebiet der Sammlung H. S. . Die Plakatsammlung der Beklagten bestehe hinsichtlich künstlerisch gestalteter Plakate aus der Zeit bis 1938 so gut wie ausschließlich aus der Sammlung H. S. Die Beklagte habe keinen anderweitigen Erwerb des Plakats vorgetragen.

Die Beklagte habe das Plakat augenscheinlich verändert. Bei der Ausstellung 1992 sei es noch auf grauem Leinen aufgezogen gewesen, was sich auch aus dem Bestandsverzeichnis der Beklagten ergebe und eine Besonderheit des Dr. H. S. gewesen sei, in der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht dagegen mit einem neuen Stoff. Auf dem ursprünglichen grauen Leinenshirting sei ein Stempel vorhanden gewesen. Die handschriftliche Notiz „Kupfer-S.“ auf dem Plakat stamme von Dr. H. S. Überdies seien einzelne Plakate von Dr. S. nicht gekennzeichnet gewesen, wenn er hierzu noch nicht gekommen war oder sie zum Tausch vorgesehen waren; seine Sammlung habe auch gefaltete Plakate umfasst.

Die Zulässigkeit des Rechtsweges sei in der Berufungsinstanz gemäß § 17a Abs. 5 GVG nicht mehr zu prüfen. Ohnehin sei der vorliegende Fall dadurch gekennzeichnet, dass keine Eigentumsentziehung erfolgt sei, sondern ein Raub durch staatliche Organe im Geltungsbereich des Bundesrück-erstattungsgesetzes. Nach diesem Gesetz abgearbeitete Fälle unterfielen nicht dem Vermögensgesetz (im Folgenden: VermG). Die erfolgte Wiedergutmachungszahlung schließe den Anspruch auf Rückgabe des Vermögenswertes nicht aus, sondern sei lediglich zurückzuzahlen, wenn die Plakatsammlung wieder in die Verfügungsgewalt des Klägers gelangt sei. Hinsichtlich des Verwirkungseinwandes bedürfe es für das Vertrauensschutzmoment mehr als der bloßen Nutzung der Plakate.

Der Kläger beantragt,
das Urteil des Landgerichts Berlin vom 10.2.2009 – 19 O 116/08 – abzuändern und die Beklagten zu verurteilen, das unter der Inventar-Nr. P62/599 aufbewahrte Plakat „Die blonde Venus“, hergestellt im Jahre 1932 von der Firma A. S., B., im Farboffset-Verfahren mit einer Größe von 204 x 95,5 cm und dem handschriftlichen Vermerk „Kupfer-S.“ an den Kläger herauszugeben sowie die Berufung der Beklagten zurückzuweisen.

Die Beklagte beantragt,
das Urteil des Landgerichts Berlin vom 10.2.2009 – 19 O 116/08 – aufzuheben und

1. die Klage abzuweisen, soweit sie nicht bereits abgewiesen ist,
2. auf die Widerklage

a) festzustellen, dass der Kläger nicht Eigentümer der im Besitz der Beklagten befindlichen Plakate aus der Plakatsammlung des Zahnarztes Dr. H. S. (Sammlungszeitraum 1896 bis 1938), die durch einen Aufkleber oder eine Stempelung als von Dr. H. S. gesammelt identifizierbar sind – derzeit identifiziert: 4.259 Plakate – ist,

b) hilfsweise festzustellen, dass der Kläger nicht berechtigt ist, die im Besitz der Beklagten befindlichen Plakate aus der Plakatsammlung des Zahnarztes Dr. H. S. (Sammlungszeitraum 1896 bis 1938), die durch einen Aufkleber oder eine Stempelung als von Dr. H. S. gesammelt identifizierbar sind – derzeit identifiziert: 4.259 Plakate - herauszuverlangen, sowie die Berufung des Klägers zurückzuweisen.

Die Beklagte wendet sich mit ihrer Berufung gegen ihre Verurteilung zur Herausgabe des Plakates „Dogge“ und gegen die Abweisung der Widerklage und macht geltend:

Die Klage sei als unzulässig abzuweisen, weil der Restitutionsstatbestand des § 1 Abs. 6 VermG Vorrang genieße; eine Verweisung an das Verwaltungsgericht scheidet mangels eines fristgerechten Restitutionsantrages des Klägers aus und deshalb sei § 17a Abs. 5 GVG nicht anwendbar. Für die Anwendbarkeit des VermG komme es nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und des Bundesgerichtshofs nicht darauf an, ob die NS-Unrechtsmaßnahme zu einem Verlust des Eigentums geführt habe. Jedenfalls sei ein Herausgabeanspruch des Klägers aufgrund des Vorranges der Wiedergutmachungsregeln des alliierten Rückerstattungsrechts und des Bundesrückerstattungsgesetzes ausgeschlossen.

Aufgrund des Berichts von Dr. S. aus dem Jahre 1953 und der Erklärung des Dr. R. L. vom 28.11.1946 sei von einer Übertragung des Eigentums an der Plakatsammlung unter Vereinbarung eines Besitzkonstituts – und nicht nur zum Schein – auszugehen. Durch die – wenn auch rechtsstaatswidrige – Konfiskation im Jahre 1938 sei Reichseigentum entstanden. In der DDR seien die Plakate Eigentum des Volkes geworden. Ansonsten liege im Brief des Dr. S. an Herrn R. vom 23.5.1966 eine Aufgabe des Eigentums.

Die Beklagte, welche die Einrede der Verjährung ausdrücklich nicht erhebt, beruft sich auf Verwirkung, weil, obwohl Dr. S. seit 1966 vom Verbleib der streitgegenständlichen Teile der Plakatsammlung wusste, weder er noch – trotz der Frist des VermG zum 30.6.1993 – seine Witwe noch der Kläger selbst bis 2006 Herausgabe verlangten und weil sich das Museum für Deutsche Geschichte bzw. nachfolgend die Beklagte auf die Erklärung von Dr. S. , im Hinblick auf die erhaltene Entschä-

digung keinen Anspruch an seinem früheren Besitz geltend machen zu wollen, verlassen und eingerichtet hätten, indem die Plakate in die eigene wesentlich umfangreichere Plakatsammlung integriert, bewahrt und erschlossen wurden, insbesondere im Rahmen der Ausstellung im Sommer 1992.

Den zweitinstanzlichen Vortrag des Klägers zum Plakat „Die blonde Venus“ rügt die Beklagte als verspätet. Im Übrigen hätten Filmplakate in der Sammlung von Dr. S. keinen bedeutenden Umfang ausgemacht. Das Erscheinungsjahr 1932 sei kein Indiz für eine Zugehörigkeit zu seiner Sammlung, die nach 1922 nur geringen Zuwachs erlebt habe. Bei den 1953 gefundenen ca. 6.000 Plakaten habe es sich um einen Restposten aus dem „Großkorpus“ von Werbeplakaten des Werberats der Deutschen Wirtschaft zur Vorbereitung eines Werbearchivs gehandelt, der u. a. die Sammlung von Dr. S. umfasst habe; das Plakat „Die blonde Venus“ sei 1962 irrtümlich dieser Sammlung zugeschrieben worden. In der Plakatsammlung der Beklagten stammten ca. 10.000 Plakate aus dem Bestand des Museums für Deutsche Geschichte aus dem Zeitraum 1888 bis 1938. Die Bezeichnung „Kupfer-S.“ zum Plakat „Die blonde Venus“ im Ausstellungskatalog 1992 beziehe sich nicht auf die Sammlung S. , sondern auf den Künstler, der dieses Plakat entworfen und signiert habe. Ausweislich des Restaurierungsberichts sei das Plakat vor der Restaurierung 1992 „auf neuere weiße Leinwand kaschiert“ gewesen und durch Aufzug auf Japanpapier restauriert worden; ein Stempel oder Aufkleber, der eine Zugehörigkeit zur Sammlung S. ausgewiesen hätte, sei auch damals nicht vorhanden gewesen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

II. Die zulässige Berufung der Beklagten hat zum Teil Erfolg, während die zulässige Berufung des Klägers unbegründet ist. Die Klage ist zulässig, aber unbegründet. Die zulässige Widerklage hat allein mit dem Hilfsantrag Erfolg.

1. Die Klage ist zulässig. Ob die streitgegenständlichen Vorgänge unter § 1 VermG fallen, was den Zivilrechtsweg ausschließen würde (BGHZ 118, 34; BGH ZOV 2005, 2210), kann insoweit dahin stehen, weil der Rechtsweg vom Berufungsgericht nicht zu prüfen ist, § 17a Abs. 5 GVG. Ein Verstoß gegen § 17a Abs. 3 Satz 2 GVG, bei dem der Rechtsweg in zweiter Instanz doch zu überprüfen wäre (BGHZ 121, 367; BGH NJW 2008, 3572), liegt nicht vor; es bedurfte hier keiner Vorabentscheidung über die Zulässigkeit des Rechtsweges, weil keine Partei vor dem Landgericht eine ent-

sprechende Rüge erhoben hat. § 17a Abs. 5 GVG ist auch nicht – wie die Beklagte meint - deshalb unanwendbar, weil in vermögensrechtlichen Angelegenheiten keine Verweisung von der ordentlichen Gerichtsbarkeit an das Verwaltungsgericht in Betracht kommt (BGH NJW 1993, 332, 333) und deshalb keine Fortsetzung des Rechtsstreits in (ggf. mehreren Instanzen) einer weiteren Gerichtsbarkeit droht. Eine derartige einschränkende Auslegung findet im Wortlaut des § 17a GVG keine Grundlage und ist auch nach dem Sinn und Zweck der Regelung, eine zügige Sachentscheidung zu fördern, nicht geboten.

2. Die Klage ist jedoch unbegründet.

a. Ein Herausgabeanspruch scheidet im Hinblick auf den Vorrang des alliierten Rückerstattungsrechts und der Wiedergutmachungsvorschriften des Bundesrückerstattungsgesetzes aus.

Ansprüche des Vaters des Klägers auf Rückgabe der Plakatsammlung – auch gegenüber dritten Erwerbern und Besitzern - fielen unter Art. 1 der Anordnung BK/O (49) 180 der Alliierten Kommandantur Berlin über die Rückerstattung feststellbarer Vermögensgegenstände an Opfer der nationalsozialistischen Unterdrückungsmaßnahmen vom 26.7.1949 (Verordnungsblatt für Groß-Berlin, Teil I, Seite 221), weil ihm die Sammlung aus Gründen der Rasse - wegen jüdischer Abstammung – ungerechtfertigt entzogen worden war. Ansprüche, die unter diese Anordnung fielen, konnten gemäß Art. 51 Satz 1 grundsätzlich nur in dem Verfahren nach dieser Anordnung geltend gemacht werden. Ferner ist durch § 7 Bundesrückerstattungsgesetz festgeschrieben, dass rückerstattungsrechtliche Ansprüche nur nach Maßgabe dieses Gesetzes, d.h. im Rückerstattungsverfahren geltend zu machen sind.

Es entspricht auch der gefestigten höchstrichterlichen Rechtsprechung, dass Ansprüche von Betroffenen nationalsozialistischer Unrechtsakte nur nach Maßgabe der Rückerstattungs- und Entschädigungsgesetze geltend gemacht werden können (BGHZ 9, 34, zitiert nach juris, Tz. 16; BGH RzW 1956, 237) bzw. dass die Regelung, die in den Rückerstattungsgesetzen der einzelnen Besatzungszonen getroffen worden ist, eine Rückforderung nach allgemeinem bürgerlichen Recht wegen Entziehungsvorgängen ausschließt, die sich im Rahmen der allgemeinen Verfolgungsmaßnahmen gehalten haben (BGHZ 10, 340). Die alliierten Rückerstattungsgesetze haben sich ausschließliche Geltung für alle in Betracht kommenden Rückerstattungsansprüche zugemessen, unabhängig von der etwaigen Nichtigkeit der Entziehungsmaßnahme; im ordentlichen Rechtsweg durften Ansprüche auf Herausgabe von Vermögenswerten

nur geltend gemacht werden, wenn sie nicht auf verfolgungsbedingte Gründe gestützt waren (BVerwGE 98, 261). Dem entsprechend ist auch den Restitutionsstatbeständen des Vermögensgesetzes Vorrang vor zivilrechtlichen Ansprüchen zuerkannt worden (BVerwG a.a.O.; BGHZ 130, 231, zitiert nach juris, Tz. 15 mit weiteren Nachweisen). Der erkennende Senat schließt sich dieser Auffassung an. Der Vorrang, welcher dem Rückerstattungsrecht – aus gutem Grund, nämlich zur geordneten Entwirrung der durch nationalsozialistische Unrechtsakte geschaffenen Fakten – eingeräumt worden ist, ist zu beachten, und zwar auch dann, wenn es wie im vorliegenden Fall nicht zu einer förmlichen Enteignung gekommen ist. Ein Herausgabeanspruch gegenüber der Beklagten ist damit ausgeschlossen, denn einen Rechtsgrund, der mit der nationalsozialistischen Verfolgung – und deshalb mit dem Rückerstattungs- und Wiedergutmachungsrecht - nichts zu tun hätte, macht der Kläger nicht geltend. Dass sich ein Berechtigter nach dem VermG nicht mit früher gewährten Ausgleichsleistungen begnügen muss (vgl. BVerwG ZIP 1997, 1392 und § 7a Abs. 2 VermG), betrifft nur das Verhältnis der Rückerstattungsnormen untereinander, lässt aber keinen bürgerlich-rechtlichen Anspruch auf Naturalrestitution aufleben.

Die „Grundsätze der Washingtoner Konferenz in Bezug auf Kunstwerke, die von den Nationalsozialisten beschlagnahmt wurden“ vom 3.12.1998 und die „Erklärung der Bundesregierung, der Länder und der kommunalen Spitzenverbände zur Auffindung und zur Rückgabe NS-verfolgungsbedingt entzogenen Kulturgutes, insbesondere aus jüdischem Besitz“ vom Dezember 1999 ändern daran nichts. Auch der Kläger macht nicht geltend, dass es sich hierbei um Normen handeln würde, aus denen sich ein Rechtsanspruch ableiten ließe.

b. Die Frage, ob ein Herausgabeanspruch des Klägers außerdem im Hinblick auf den bereits erwähnten Vorrang des VermG ausgeschlossen ist, kann deshalb dahin stehen und sei hier nur ange-rissen:

Die Voraussetzungen nach dem Wortlaut des § 1 Abs. 6 VermG sind erfüllt, denn es geht um einen vermögensrechtlichen Anspruch eines Bürgers jüdischer Abstammung (bzw. dessen Rechtsnachfolgers), der in der Zeit vom 30.1.1933 bis 8.5.1945 aus rassistischen Gründen verfolgt wurde und deshalb sein Vermögen infolge Enteignung oder auf andere Weise verloren hat. Es kommt es nicht darauf an, dass der Vater des Klägers nicht förmlich enteignet wurde, da § 1 Abs. 6 VermG nach seinem Wortlaut und gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung auch faktische Vermögensentziehungen erfasst (BVerwGE 98, 261, zitiert nach ju-

ris, Tz. 10; BVerwG Buchholz 428 § 1 VermG Nr 100, zitiert nach juris, Tz. 2; BVerwG VIZ 2000, 284, zitiert nach juris, Tz. 11; BGHZ 153, 258 = VIZ 2003, 179, zitiert nach juris, Tz. 9). Den Entscheidungen BGH VIZ 1996, 87, BGH ZOV 2003, 322 und KG ZOV 2003, 104 ist – entgegen dem angefochtenen Urteil – nichts Abweichendes zu entnehmen, denn sie betreffen nicht § 1 Abs. 6 VermG, sondern die Frage, ob Vermögensgegenstände im Sinne von § 1 Abs. 3 VermG aufgrund unlauterer Machenschaften „erworben“ worden sind.

Der für eine Anwendung des (von der Volkskammer der DDR erlassenen) VermG erforderliche Bezug des Vermögensverlustes zum Beitrittsgebiet (BVerwG VIZ 2000, 719, zitiert nach juris, Tz. 3 mit weiteren Nachweisen) dürfte aber fehlen, weil die Plakate in Berlin-Schöneberg – im späteren Westteil Berlins – weggenommen wurden. Dass sie sodann nach Berlin-Mitte – ins spätere Beitrittsgebiet – gelangten, in dem eine Wiedergutmachung nationalsozialistischen Unrechts weithin nicht erfolgte und wodurch eine Rückübertragung (in Natur) nach alliierterm und bundesdeutschem Rückerstattungsrecht faktisch unmöglich war, vermag dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 25.11.2009 – 8 C 12/08 – zufolge keine Anwendung des VermG zu rechtfertigen, weil das VermG auf Schädigungen im Beitrittsgebiet und nicht auf Nachbesserung von Entscheidungen nach alliierterm Rückerstattungsrecht oder Wiedergutmachungsrecht der Bundesrepublik Deutschland zielt. Diese Sichtweise erscheint auch mit dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 6.2.2004 (VIZ 2004, 220, zitiert nach juris, Tz. 16-19) im Einklang.

c. Die Klage ist ferner im Hinblick auf Treu und Glauben (§ 242 BGB) abzuweisen, weil Herausgabeansprüche des Klägers verwirkt sind.

Ein Recht ist verwirkt, wenn der Berechtigte es längere Zeit hindurch nicht geltend gemacht hat und der Verpflichtete sich darauf eingerichtet hat und nach dem gesamten Verhalten des Berechtigten auch darauf einrichten durfte, dass dieser das Recht nicht mehr geltend machen werde (BGH NJW 2006, 219, zitiert nach juris, Tz. 22 mit weiteren Nachweisen). Der Zeitablauf allein reicht nicht aus, um Verwirkung anzunehmen. Es fällt aber im vorliegenden Fall doch erheblich ins Gewicht, dass eine Herausgabe der Plakate erst im Jahre 2006 verlangt worden ist, obwohl der Vater des Klägers schon 40 Jahre zuvor um den Verbleib erheblicher Teile seiner Plakatsammlung im Museum für Deutsche Geschichte wusste. Wegen der Undurchsetzbarkeit eines Herausgabeanspruchs zu Zeiten der DDR könnte zwar nicht allein auf den Zeitablauf

bis 1990 abgestellt werden; dieser Zeitraum ist aber nach dem Rechtsgedanken des § 206 BGB (bzw. § 203 Abs. 2 BGB a. F.) mit zu berücksichtigen. Hinzu kommt vor allem der Inhalt des Schreibens von Dr. S. vom 23.5.1966 an den Mitarbeiter R. des Museums für Deutsche Geschichte, wonach er lediglich ideell und nicht materiell an einer Zusammenarbeit interessiert sei und schon vor einiger Zeit durch einen deutschen Gerichtsbeschluss eine größere Abfindungssumme ausgezahlt bekommen habe, die alle seine Ansprüche gedeckt habe. In die gleiche Richtung weist der im Winter 1970/71 erschienene Artikel von Dr. S. zum Auftauchen seiner Plakatsammlung (und einer weiteren Sammlung in Köln), in dem es u. a. heißt: „Eine vierzigjährige Sammeltätigkeit (...) hat sich als gerechtfertigt erwiesen. West- und Ostdeutschland werden, dessen bin ich sicher, ihre Schätze zu hüten wissen“. Auf einen hierdurch zum Ausdruck gebrachten Willen des Sammlers hat bereits die „Beratende Kommission für die Rückgabe NS-verfolgungsbedingt entzogener Kulturgüter“ ihre Empfehlung vom 25.1.2007 gestützt, die Sammlung im Deutschen Historischen Museum zu belassen. Auch wenn man bei den Aussagen von Dr. S. die damalige Aussichtslosigkeit eines Herausgabeverlangens mit berücksichtigt (s. a. OLG Brandenburg OLG-NL 1995, 135), durfte die Beklagte darauf vertrauen, die Plakate aus der Sammlung S. auf Dauer behalten zu dürfen, nachdem lange über die Wiedervereinigung hinaus keine Rückgabe verlangt worden war. Ein solcher Vertrauenstatbestand ist aus Sicht des Senats bereits mit dem Ablauf der Frist des § 30a Abs. 1 Satz 1 VermG zum 30.6.1993 entstanden, weil es nahe gelegen hätte, vermögensrechtliche Ansprüche anzumelden; eine Anwendbarkeit von § 1 Abs. 6 VermG auf Vermögensgegenstände, die erst nach der Schädigung ins Beitrittsgebiet gelangten, kam immerhin ernsthaft in Betracht (bejahend: VG Berlin ZOV 2008, 115, zitiert nach juris Tz. 38; Neuhaus in: Fieberg/Reichenbach/Messerschmidt/Neuhaus, VermG, § 1 Rn. 134), auch wenn sie in der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 25.11.2009 nunmehr verneint worden ist. Erst Recht konnte die Beklagte nach Ablauf von weiteren 12 Jahren darauf vertrauen, nicht mehr auf Herausgabe in Anspruch genommen zu werden. Gerade angesichts der genannten Äußerungen von Dr. S. brauchte die Beklagte schwerlich damit zu rechnen, dass seine nächsten Angehörigen und Erben (womöglich) nur deshalb untätig blieben, weil sie nicht um den Verbleib der Plakate wussten. Die Beklagte hat sich auch tatsächlich darauf eingerichtet, keinem Herausgabeverlangen mehr ausgesetzt zu werden. Sie hat die

Plakate in die eigene Sammlung integriert, bewahrt und erschlossen sowie u. a. im Sommer 1992 – unter besonderer Würdigung von Dr. S. – zum Kern einer Ausstellung gemacht. Für die jahrzehntelange geordnete Bewahrung von über 4.000 Plakaten ist von einem erheblichen Aufwand des Museums auszugehen, der zumindest im Einzelfall („Die blonde Venus“) Restaurierungsarbeiten mit einschloss. Dies stellt sich nicht, wie der Kläger meint, als bloße Nutzung dar, sondern als Betätigung des Vertrauens der Beklagten, die Plakate im eigenen Bestand zu behalten. Die verspätete Geltendmachung der Herausgabeforderung verstößt damit gegen Treu und Glauben (s. a. BGH NJW 2003, 824 mit weiteren Nachweisen). Daran ändert nichts, dass sich die Beklagte – offenbar im Hinblick auf die Grundsätze der Washingtoner Konferenz – nicht auf Verjährung, also einen bloßen Zeitablauf beruft, denn im Rahmen der Verwirkung geht es gerade darum, ob darüber hinaus besondere Umstände bestehen, die der Durchsetzung eines Anspruchs entgegen stehen.

d. Die Berufung des Klägers ist überdies unbegründet, weil er sein Eigentum an dem Plakat „Die blonde Venus“ nicht nachzuweisen vermag.

Zwar dürfen insoweit keine überzogenen Anforderungen an die Darlegungs- und Beweislast eines Geschädigten gestellt werden, der durch eine nationalsozialistische Verfolgungsmaßnahme ohne Beschlagnahmeprotokoll o. ä. betroffen wurde. Der Kläger hat aber in der Klageschrift selbst vorgetragen, die Plakate seines Vaters seien durch Stempel oder Aufkleber gekennzeichnet gewesen, was nach den Feststellungen des Landgerichts bei dem Plakat „Die blonde Venus“ nicht der Fall ist. Hiernach hat es das angefochtene Urteil zu Recht nicht als ausreichenden Eigentumsnachweis gewertet, dass dieses Plakat im Museum für Deutsche Geschichte und bei der Beklagten als Teil der Sammlung S. inventarisiert worden ist, nachdem die Beklagte nachvollziehbar vorgetragen hat, diese Zuschreibung sei nur erfolgt, weil andere der zusammen aufgefundenen Plakate entsprechend gekennzeichnet waren. Ansonsten hat der Kläger seine Behauptung, das Plakat „Die blonde Venus“ entstamme der Sammlung seines Vaters, in erster Instanz nicht konkretisiert.

Soweit der Kläger in seiner Berufungsbegründung nunmehr Beweis dafür anbietet, dieses Plakat sei vor der Restaurierung 1992 mit einem Stempel als Teil der Sammlung S. gekennzeichnet gewesen und es sei von seinem Vater signiert, ist er mit diesem (von der Beklagten bestrittenen) Vorbringen gemäß § 531 Abs. 2 ZPO ausgeschlossen. Es war nachlässig, dass der Kläger hierzu nicht bereits in erster Instanz vorgetragen hat, nachdem sich die

Beklagte mit der Klagewiderung vom 28.5.2008 auf eine fehlende Kennzeichnung des Plakats berufen hatte; bis zur mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht am 20.1.2009 wäre hinreichend Gelegenheit gewesen, dies – erforderlichenfalls unter Inaugenscheinnahme bei der Beklagten – zu überprüfen und Nachforschungen anzustellen. Dieses Versäumnis hat der Kläger auch auf entsprechenden Hinweis des Senats in der mündlichen Verhandlung nicht zu entschuldigen vermocht.

Es ist auch keine besonders hohe Wahrscheinlichkeit für eine Herkunft des Plakates aus der Sammlung S. festzustellen. Das Vorbringen des Klägers, die Plakatsammlung der Beklagten bestehe hinsichtlich künstlerisch gestalteter Plakate aus der Zeit bis 1938 so gut wie ausschließlich aus der Sammlung seines Vaters, ist angesichts des Gegenvorbringens der Beklagten ohne Substanz und wäre im Übrigen ebenfalls gemäß § 531 Abs. 2 ZPO nicht zuzulassen. Ferner zeigt der Stempel der Filmprüfstelle auf der Vorderseite des Plakats durchaus eine Alternative auf, woher es stammen könnte. Schließlich hat das Landgericht zu Recht mit berücksichtigt, dass die Faltung des Plakats für die Sammlung des Vaters des Klägers untypisch ist.

3. Die Widerklage ist gemäß § 33 ZPO zulässig, mit ihrem Hauptantrag, das fehlende Eigentum des Klägers festzustellen, jedoch unbegründet.

a. Es kann nicht festgestellt werden, dass der Vater des Klägers sein Eigentum an der Plakatsammlung vor deren Wegnahme eingebüßt hätte. Von einer Veräußerung an Dr. R. L. ist aus den im Wesentlichen zutreffenden Gründen des angefochtenen Urteils nicht auszugehen. Auch wenn eine Übereignung aufgrund der Darstellungen des Dr. S. („förmlich übereignet“) und des Dr. L. („übereignete ... als Pfand“) als – gemäß § 930 BGB – möglich erscheint und nicht auszuschließen ist, dass es noch zur offenbar vereinbarten Begutachtung durch einen Sachverständigen kam, ist die Vereinbarung eines konkreten Besitzmittlungsverhältnisses nicht hinreichend dargetan. Das Landgericht hat zu Recht darauf hingewiesen, dass es für einen Sicherungsvertrag bereits an einer zu sichernden Forderung fehlte. Im Rahmen eines Treuhandverhältnisses hätte vielmehr eine Übergabe an Dr. L. als Treuhänder nahe gelegen. Im Übrigen ist mit dem angefochtenen Urteil von einem (gemäß § 117 BGB unwirksamen) Scheingeschäft auszugehen, weil es den Beteiligten offenbar nur darum ging, eine Beschlagnahme der Sammlung zu vermeiden. Dieser Erfolg hing nicht von einer Gültigkeit der Übereignung ab – was ein Scheingeschäft ausschließen würde (vgl. Ellenber-

ger in: Palandt, BGB, 68. Auflage, § 117 Rn. 4 mit weiteren Nachweisen) -, sondern nur vom äußeren Anschein gegenüber den Behörden. Es spricht nichts dafür, dass Dr. L. das Recht eingeräumt werden sollte, gemäß § 903 BGB mit den Plakaten nach seinem Belieben zu verfahren.

b. Ferner hat das Landgericht zutreffend ausgeführt, dass Dr. S. sein Eigentum an den Plakaten nicht durch deren Wegnahme im Jahre 1938 verloren hat, schon weil es an einem Enteignungsakt nach damaliger Rechtslage fehlte. Die Argumentation im Schriftsatz der Beklagten vom 28.1.2010, es sei gleichwohl Reichseigentum entstanden, wird durch die dort angeführten Entscheidungen nicht gestützt. Das Urteil BVerwGE 98, 261 geht vielmehr davon aus, dass der durch die 11. Verordnung zum Reichsbürgergesetz vom 25.11.1941 angeordnete Vermögensverfall unwirksam war und nicht zum zivilrechtlichen Verlust des Eigentums führte (a.a.O. Tz. 10), und stellt für den Ausschluss zivilrechtlicher Ansprüche durch die Rückerstattungsgesetze entscheidend darauf ab, „dass die Entziehungsmaßnahme dem Reich zumindest den Schein des Eigentums verschafft und den Vermögensgegenstand dem Verfolgten tatsächlich entzogen hatte“ (a.a.O. Tz. 22). Soweit im Urteil BGHZ 153, 258 eine Anordnung der kommissarischen Verwaltung nach der Verordnung über die Behandlung von Vermögen der Angehörigen des ehemaligen polnischen Staates vom 17.9.1940 als Entziehung des Eigentums gewertet worden ist, lässt sich dies nicht auf den vorliegenden Fall übertragen, in dem die Vermögensgegenstände ohne jeglichen Rechtsakt lediglich faktisch entzogen wurden.

c. Es ist nicht ersichtlich, dass die streitgegenständlichen Plakate zu DDR-Zeiten in Volkseigentum übergegangen wären. Einen entsprechenden Rechtsakt hat die Beklagte nicht dargetan. Dass die Plakate, nachdem sie 1953 aufgefunden worden waren, zum Bestand des Museums für Deutsche Geschichte genommen wurden, reicht nicht aus. Soweit sich die Beklagte darauf beruft, dass das Vermögen des früheren Deutschen Reiches durch die Anordnung Nr. 54 der Ministerien des Innern und der Finanzen vom 1.10.1950 auf die Organe und Behörden der DDR übertragen wurde, ist dies für den vorliegenden Fall schon deshalb unerheblich, weil es sich bei der Sammlung – wie erörtert – nicht um Reichsvermögen handelte.

d. Ebenso wenig hat Dr. S. sein Eigentum durch den Vergleich vom 7.3.1961 im Wiedergutma-

chungsverfahren eingebüßt. Dazu kann auf die Ausführungen im angefochtenen Urteil verwiesen werden. Soweit die Beklagte in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat die Meinung vertreten hat, mit diesem Vergleich bzw. mit der Zahlung der vereinbarten Entschädigung in Höhe von 225.000 DM sei das Eigentum von Dr. S. auf die Bundesrepublik Deutschland übergegangen, findet sich hierfür weder in der Anordnung der Alliierten Kommandantur BK/O (49) 180 noch im Bundesrückerstattungsgesetz eine Grundlage und es ist auch keinerlei Rechtsprechung in diesem Sinne ersichtlich. Gegen einen solchen Eigentumsübergang spricht vielmehr § 7a Abs. 2 VermG, wonach Ausgleichsleistungen einem Restitutionsanspruch des vom Vermögensverlust Betroffenen nicht entgegenstehen, sondern lediglich im Falle der Restitution herauszugeben sind (s. a. BVerwG ZIP 1997, 1392, zitiert nach juris, Tz. 14).

e. Das Landgericht hat auch zutreffend begründet, weshalb sich aus dem Schreiben des Vaters des Klägers vom 23.5.1996 an Herrn R. weder eine Aufgabe des Eigentums im Sinne von § 959 BGB noch eine Übereignung herleiten lässt; konkrete Argumente hiergegen bringt die Berufungsbegründung der Beklagten nicht vor. Dass aus der jahrelangen Untätigkeit des Klägers und seiner Mutter kein Eigentumsverlust hergeleitet werden kann, stellt auch die Beklagte in zweiter Instanz zu Recht nicht mehr in Frage.

4. Hinsichtlich des Hilfsantrages auf Feststellung, dass der Kläger keine Herausgabe der Plakate beanspruchen kann, ist die Widerklage gemäß den Ausführungen zu II.2.a und II.2.c begründet.

5. Das vorliegende Urteil beruht nicht auf dem Vortrag im Schriftsatz der Beklagten vom 28.1.2010, so dass dem Kläger hierzu keine Erklärungsfrist zu gewähren war.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 1 ZPO und die Vollstreckbarkeitsentscheidung aus § 708 Nr. 10, § 709 Satz 2, § 711 ZPO.

Die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO für eine Zulassung der Revision liegen nicht vor. Insbesondere sieht sich der Senat, was den Vorrang des Rückerstattungsrechtes angeht, im Einklang mit der angeführten höchstrichterlichen Rechtsprechung und handelt es sich im Hinblick auf die Verwirkung ohnehin um eine Entscheidung unter Abwägung der Umstände des Einzelfalles.

**Sarah Dromgoole, The Protection of Underwater Culture Heritage, National Perspectives in Light of the UNESCO Convention 2001,
Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston, 2006, 2. Auflage, S. 420.**

*Annette Froehlich**

Das Werk „The Protection of Underwater Culture Heritage“ von *Sarah Dromgoole* vermittelt einen guten Überblick über die sich in diesem Zusammenhang ergebenden Diskussionspunkte. Dank einer Vielzahl an nationalen Beiträgen zum Schutz des Unterwasserkulturerbes werden die entscheidenden Entwicklungen seit dem Erscheinen der ersten Auflage dieses Werkes aufgezeigt.

Ausgangspunkt ist stets die unter der Ägide der UNESCO verabschiedete Konvention zum Schutz des Kulturerbes unter Wasser, welche als Antwort auf die fortschreitende Entwicklung der Tiefseetechnologie zu verstehen ist, die Schiffswracks und andere Unterwasserkulturerbestätten auf dem Meeresboden erstmalig durch direktes menschliches Eingreifen zerstörbar macht.

Das *Übereinkommen zum Schutz des Kulturerbes unter Wasser* selbst wurde am 6. November 2001 mit 87 Stimmen angenommen und erhielt vier Gegenstimmen (Russische Föderation, Norwegen, Türkei, Venezuela) und 15 Enthaltungen (darunter auch Deutschland, sowie Brasilien, Tschechien, Kolumbien, Frankreich, Griechenland, Irland, Israel, Guinea-Bissau, Niederlande, Paraguay, Schweden, Schweiz, Großbritannien und Uruguay), wobei die Gegenstimmen bzw. Enthaltungen hauptsächlich von Meeresanrainerstaaten abgegeben wurden. Für eine effiziente Umsetzung der Konvention bedarf es jedoch auch der Unterstützung dieser Staaten. Einer der Streitpunkte war dabei die Frage der zuständigen Gerichtsbarkeit über gesunkene Schiffe, ob diese dem Küstenstaat oder dem Flaggenstaat zukommt. Verschiedene Beiträge aus den betroffenen Ländern machen dies deutlich.

Bislang wurde die Konvention nur von wenigen Staaten ratifiziert.¹ Der australische Beitrag legt deshalb dar, wie schwer es ist, insbesondere in einem Bundesstaat, alle relevante nationale Gesetze vor Ratifizierung einer völkerrechtlichen Verein-

barung wie jene UNESCO-Konvention zu überarbeiten. Aufgrund dieses teilweise enormen Arbeitsmehraufwandes sei es, so die Verfasserin *Sarah Dromgoole* nicht verwunderlich, dass einige Regierungen bezüglich dieser Aufgabe in Regungslosigkeit verfallen. So seien China und Neuseeland sicherlich nicht die einzigen Länder, welche eine „Abwarten und Sehen“-Haltung eingenommen hätten. Andererseits sind Länder wie Irland noch damit beschäftigt, die Ratifizierung früherer Konventionen aus diesem Bereich umzusetzen, wie das 1970 von der UNESCO verabschiedete „Übereinkommen über Maßnahmen zum Verbot und zur Verhütung der unzulässigen Einfuhr, Ausfuhr und Übereignung von Kulturgut“ oder die Europäische Konvention zum Schutz des archäologischen Erbes (Valletta-Konvention).

Unumstritten ist jedoch, dass das Unterwasserkulturerbe, welches sich in internationalen Gewässern befindet, geschützt werden muss. Die Konvention sieht als erste Möglichkeit eine Vorort-Bewahrung vor. Einschränkungen dürfen nur nach archäologisch bewährten Methoden vorgenommen werden, jedoch nicht für kommerzielle Zwecke. Fraglich ist jedoch der genau Anwendungsbereich, d.h. was unter Art. 1 (1) a mit „all traces of human existence“ Unterwasser gemeint ist.

Bill Jeffery analysiert in seinem Beitrag über den Bundesstaat Mikronesien, welcher mehr als 50 durch amerikanische Bomben 1944 gesunkene japanische Schiffe beherbergt, die Bedeutung der Verweildauer der gesunkenen Schiffe auf dem Meeresgrund. Dabei kommt er zu der Folgerung, dass diese Schiffe aus dem 2. Weltkrieg wohl noch zu „jung“ seien, um in den Schutzbereich der UNESCO-Konvention zu fallen. Die Autorin des Beitrages über Frankreich, *Gwénaëlle Le Gurun* verweist indes darauf, dass eine Tendenz ersichtlich ist, auch jüngere Objekte darunter zu erfassen (d.h. ohne zeitliche Limitierung). Gleichzeitig wird jedoch auf die Problematik einer Vorort-Bewahrung hingewiesen, wenn Eigentümer noch identifiziert werden können, wie im Fall *Lusitania*, welcher versucht, Schutzbestrebungen Irlands und Interessen der Eigentümer zu vereinbaren.

Dem indigenen Chunkese-Volk ist sowieso an einer Bewahrung dieser besonderen Unterwasser-

* Dr. Annette Froehlich, Deutsches Zentrum für Luft- und Raumfahrt e.V. (DLR), Köln.

1 Am 2. Oktober 2008 hat Barbados als 20. Staat die Konvention ratifiziert. Damit trat das Übereinkommen zum Schutz des Kulturerbes unter Wasser am 2. Januar 2009 in Kraft.

stätte gelegen, nicht aus Pietätsgründen wie bei den Japaner oder aus einer Art des Vermächtnisses heraus wie bei den US-Amerikanern, sondern beruht auf der konkreten Tatsache, dass diese Stätte zwischenzeitlich eine begehrte Tauchattraktion für Touristen geworden ist.

Weitere Abhandlungen berichten zudem aber auch von komplexen Zusammenhängen zwischen Gesetzen zum Schutz des gemeinsamen Erbes und dem traditionellem Seerecht, insbesondere die Regelung zum Bergen von Schiffen, weshalb auch einige Staaten Vorbehalte hinsichtlich dieser kulturellen Regelung einbrachten (so behandelt die International Salvage Convention 1988 unter Art. 30 (1) d den Aspekt der „maritime cultural property“). In diesem Zusammenhang werden somit bedeutende Vorfälle analysiert, wie der „Vrouw

Maria“-Fall, die „Re La Lavia“- Entscheidung oder die Beiträge hinsichtlich der spanischen Kriegsschiffe „La Galga“ und „Juno“. Letztere weisen eine Tendenz Zugunsten des Eigentümerstaates auf und dessen Recht gleichsam als Eigentümer ein ungewünschtes Bergen zu unterbinden.

Eine der größten Herausforderungen für die Verfasser des *UNESCO-Übereinkommens zum Schutz des Kulturerbes unter Wasser* war ferner die Errichtung eines Systems zur Kontrolle von Schatzjägern auf dem Festlandsockel und in der ausschließlichen Wirtschaftszone. Die angenommene Lösung ist nicht nur sehr komplex, sondern auch für eine Vielzahl von Staaten nicht annehmbar, so dass die UNESCO-Konvention weiterhin als Inspirationsquelle gesehen wird, nationale Gesetze zu klarifizieren.

Was ist Kunst? – Antworten aus den Rechtswissenschaften

Matthias Weller*

I. Einleitung: Der Brancusi-Fall

Picasso wird mit der Einlassung zitiert: „Sie erwarten von mir, dass ich Ihnen sage, dass ich Ihnen definiere: Was ist Kunst? Wenn ich es wüsste, würde ich es für mich behalten.“ Der Richter, der dem Bürger eine Entscheidung schuldet, darf dies nicht. Und so müssen auch die Rechtswissenschaften seine Antworten vorbereiten. Aber: Das ist nicht einfach. Stellen Sie sich beispielsweise vor, Sie seien US-amerikanischer Zollbeamter im Jahre 1926, und vor Ihnen steht eine Holzkiste, in der sie einen propeller- bis federförmigen Gegenstand aus gelbglänzendem Metall von etwa 1,35 m Länge sehen. Das stumpfe Ende ruht fußartig auf einem kleinen Sockel. Stellt man das Ding auf diesen Fuß, strebt die Spitze dynamisch in die Höhe. Ein gewisser Marcel Duchamp – meine Damen und Herrn, das ist Teil des historischen Sachver-

halts, der später zum berühmten Urteil von 1928 in der Sache Brancusi v. USA führte, nicht etwa meine Fantasie – begleitet die Sendung und versucht Sie davon zu überzeugen, dass es sich nicht etwa um ein Flugzeugteil oder eine neue Schiffsschraube handelt, sondern um eine Skulptur, nämlich um das Werk „L’oiseau dans l’espace“ von einem Kollegen geschaffen, einem gewissen Herrn Constantin Brancusi. Sie bleiben skeptisch. Sie haben nämlich Art. 399 Tariff Act von 1922 im Kopf, wonach auf ausländische Industrieerzeugnisse Einfuhrzoll zu entrichten ist. Außerdem erklärt Ihnen vielleicht Ihr Kollege, dass dieser Marcel Duchamp als Spaßvogel berüchtigt ist, weil er vor einigen Jahren, 1917, um genau zu sein, ein damals handelsübliches Urinal aus einem Sanitärgeschäft in einen Ausstellungsraum stellte und als Kunstwerk mit dem Titel „Fountain“ ausgab. Allzu offensichtlich also, denken Sie, will dieser Mann mal wieder enfant terrible spielen, bei Ihnen seinen Propeller als „Kunst“ im Sinne von Art. 1704 Tariff Act zollfrei einführen und sich womöglich später auch noch über Sie lustig machen. Was könnten Sie tun? Sie könnten Pablo Picasso als Experten befragen, aber seine Antwort kennen Sie ja bereits. Die US-amerikanischen Zollbehörden blieben jedenfalls hart und erhoben 40% Zoll in Höhe von 240 US-Dollar bemessen am späteren Verkaufspreis, auch damals nicht sehr viel. Dies kam Marcel Duchamp natürlich gerade recht, und er über-

* Dr. Matthias Weller, Mag.rer.publ., Wissenschaftlicher Assistent am Institut für internationales und ausländisches Privat- und Wirtschaftsrecht der Universität Heidelberg und Vorstandsmitglied des Instituts für Kunst und Recht IFKUR e.V. Heidelberg, www.ifkur.de. Der Text beruht auf dem gleichnamigen Vortrag am 23.01.2010 auf dem Treffen der Alumni der Juristischen Fakultäten der Universitäten Heidelberg und Würzburg unter dem Generalthema „Bau, Spiel, Kunst und Recht“. Die Vortragsform ist beibehalten.

zeugte Brancusi davon, vor Gericht zu gehen – eine bessere Marketing-Strategie war ja unabhängig vom Ausgang des Verfahrens gar nicht denkbar. Die Richter des United States Customs Court zeigten sich unsicher. Man befragte zunächst den New Yorker Bildhauer Robert Ingersall Aitken, ein eher konservativer Typ. Von ihm stammt etwa die klassizistisch-„staatstragende“ Skulptur „Liberty Enthroned“ im Dreiecksgiebel des Gebäudes des Supreme Court of the United States. Die überlieferten Transkripte seiner Einlassung lesen sich wie folgt:

- Frage: Wie viele Kunstwerke von Herrn Brancusi haben Sie gesehen?
 Antwort: Keines.
 Frage: Sie haben nie ein Werk von Brancusi gesehen?
 Antwort: Sie haben von KUNSTwerken gesprochen. Ich habe keines gesehen.
 Frage: Haben Sie WERKE von ihm gesehen?
 Antwort: Ich habe Werke wie das da gesehen, aber ich habe keine Kunstwerke gesehen.

Man befragte auch den Erwerber nach seiner Meinung, ein Galerist, auch wenn seine Antwort natürlich nicht überraschen konnte:

- Frage: Sagen Sie uns, ob das ein Kunstwerk ist und ob es – unabhängig von seinem Titel – einem ihm zugrunde liegenden ästhetischen Prinzip gehorcht?
 Antwort: Ja.
 Frage: Können Sie das bitte etwas genauer erläutern?

Es folgen tiefgreifende Erläuterungen zu Idee, Inspiration, Form, Proportion und Erscheinung.

- Frage: Wenn ich es recht verstehe, braucht es nicht viel Fantasie, um sich vorzustellen, dass dies tatsächlich ein Vogel ist, der auffliegt oder in der Luft dahinfliegt?
 Antwort: Ich sage nicht, dass dies ein fliegender Vogel ist, sondern dass es einen Vogel im Raum suggeriert.

Nach diesen und weiteren Sachverständigeneinlassungen rang sich das Gericht schließlich dazu durch, den Oiseau dans l'Espace, als Kunst und damit vom Einfuhrzoll befreit anzusehen, und zwar aus folgenden Gründen: Erstens ließ sich letztlich

doch kein anderer Zweck des Objekts als den einer Skulptur feststellen, insbesondere kein – zollrechtlich relevanter – industrieller Verwendungszweck, zweitens konnten sich die Richter der Ästhetik des Gegenstands nicht entziehen, die sie als „angenehm“ empfanden. Drittens schien die Person des Herstellers nach den Feststellungen der Beweisaufnahme ein Berufskünstler zu sein. Jedenfalls unter dem Gesichtspunkt einer „angenehmen“ Ästhetik dürfte das „Flamingo-Schwein“, das im Jahre 2007 nach Deutschland zollfrei – Einkaufspreis immerhin 58.000 USD – als Kunst aus den USA eingeführt werden sollte, diesen Test nicht bestehen. Die Warenbeschau des Zolls ergab nämlich, dass es sich bei Kopf und Hals um den Kadaver eines Flamingos handelte, der mit dem kopflosen Körper eines Schweins verbunden war. Für das Objekt wurden damit in Ansehung des Flamingos Artenschutzbestimmungen einschlägig.

II. Begriffstheoretische Vorüberlegung

Erlauben Sie mir, bevor wir näher ins deutsche Recht gehen, die folgende begriffstheoretische Vorüberlegung: Der Begriff, den sich das Recht von der Kunst macht, gehört jedenfalls zu den relativen oder funktionalen Rechtsbegriffen. Er hat also je nach systematischem Zusammenhang und Normzweck unterschiedliche Bedeutungen. Dies ist nun begriffstheoretisch keineswegs von vornherein ein Störfall. Man kann sich an Wittgensteins (sprach-) „Philosophischen Untersuchungen“, erinnern, nach denen keineswegs jeder Begriff auf etwas verweist, das scharfe Abgrenzungsmerkmale aufweist, sondern dass bereits gewisse „Familienähnlichkeiten“ genügen können, um einen Begriff zu konstituieren, dessen Gebrauch sich als sinnvoll empfiehlt. Und in der Tat wird etwa in der Kunstwissenschaft heute – unter anderen – eine „Cluster-Theorie“ vertreten, wonach verschiedene Merkmale von „Kunst“ zu identifizieren sind, die für sich selbst weder notwendig noch hinreichend einen Gegenstand als Kunst qualifizieren, die aber doch in je unterschiedlichen Zusammensetzungen und mit je unterschiedlichem Gewicht das Urteil „Kunst“ oder „Nicht-Kunst“ ermöglichen. Das begriffstheoretische Funktionsäquivalent zu dieser Erscheinung in den Methoden der Rechtswissenschaften ist wohl am ehesten der „Typus“, also so etwas wie ein normativer Idealtypus. Beide begriffstheoretischen Erscheinungen sind in allen Kombinationen denkbar: „Cluster“ im kunsttheoretischen Sprachgebrauch könnten auf scharf umrissene Rechtsbegriffe treffen und umgekehrt. Im Fall der Kunst müssen wir allerdings wohl damit rech-

nen, dass auf beiden Ebenen eine je spezifische Typenbildung begegnet. Überdies können sich selbst innerhalb des Rechts je nach Funktionszusammenhang die relevanten Typenmerkmale ändern. Und wie es in Wittgensteins Beispiel nur „Spiele“ - Sprachspiele, Kampfspiele, Vorspiele, Nachspiele, Brettspiele, Ballspiele usw. – und nicht etwa das „Spiel“ gibt, so kann auch ich – wenn überhaupt – auf Antworten aus den Rechtswissenschaften verweisen und eben keine Antwort der Rechtswissenschaft auf die gestellte Frage nach der Kunst geben.

Lassen Sie mich dies am Beispiel zweier Rechtsgebiete mit fundamental unterschiedlichen Funktionen erläutern, nämlich dem Kunstbegriff des Grundgesetzes einerseits und dem (Kunst-)Werkbegriff des Urheberrechts andererseits, wobei ich mich im Verfassungsrecht ausschließlich zum Schutzbereich äußere und alle Fragen zur Abwägung ausklammere.

II. Verfassungsrecht: Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG

1. Normtelos

Im Kern bezweckt es die Schutzbereichsbestimmung „Kunst“ in Art. 5 Abs. 3, denjenigen Lebensbereich zu kennzeichnen, für den das Verfassungsrecht einen herausgehobenen Wert unterstellt. Denn die Kunstfreiheit wird, etwa im Gegensatz zur Meinungsfreiheit, ohne Gesetzesvorbehalt gewährt. Selbstverwirklichung durch emotional-kreatives Tätigwerden und Kommunikation machen die Kunstfreiheit zu einem „innersten Menschenrecht“. Kunst gilt dem Bundesverfassungsgericht damit „der Menschenwürde zugeordnet“. Die Sonderstellung der Kunstfreiheit gegenüber der Meinungsfreiheit ist allerdings eine systematische Besonderheit der deutschen Verfassung. Andere Verfassungen, etwa die US-amerikanische oder die der Europäischen Menschenrechtskonvention, schützen die Kunstfreiheit als eine unter andere Kommunikationsformen zur freien Meinungsäußerung, nämlich als nonverbale Kommunikation bzw. als symbolic speech. Anders wiederum Art. 13 Grundrechte-Charta. Was ist nun aus Sicht der deutschen Verfassung das schützenswerte Spezifikum, worin liegt die besondere Dignität von Kunst und wie soll man im (Streit-) Gegenstand sie erkennen?

2. „Mephisto“

Die erste zentrale Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts erging hierzu 1971 zum Roman „Mephisto“ von Klaus Mann, der Geschichte über

die Karriere eines Schauspielers im „Dritten Reich“, erkennbar angelehnt an die Biographie von Gustav Gründgens. Der Verleger hatte Verfassungsbeschwerde gegen das fachgerichtliche Verbreitungsverbot des Buches zum Schutz des postmortalen Persönlichkeitsrechts eingelegt. In diesem Zusammenhang stellte das Bundesverfassungsgericht fest:

„Das Wesentliche der künstlerischen Betätigung ist die freie schöpferische Gestaltung, in der Eindrücke, Erfahrungen, Erlebnisse des Künstlers durch das Medium einer bestimmten Formensprache zu unmittelbarer Anschauung gebracht werden. Alle künstlerische Tätigkeit ist ein Ineinander von bewussten und unbewussten Vorgängen, die rational nicht aufzulösen sind. Beim künstlerischen Schaffen wirken Intuition, Phantasie und Kunstverständnis zusammen; es ist primär nicht Mitteilung, sondern Ausdruck und zwar unmittelbarer Ausdruck der individuellen Persönlichkeit des Künstlers“.

Dies gilt gemeinhin als der „materiale“ oder „wertbezogene“ Kunstbegriff des Verfassungsrechts. Ihm wird vorgeworfen, sein Kunstverständnis orientiere sich zu stark an einem überkommenen, weil idealistischen, ästhetischen, an Schönheitsvorstellungen haftenden und damit eben inhaltlich gestützten Kunstbegriff. Er sei deswegen nicht hinreichend neutral, sondern zu eng, um seine Funktion als Tatbestandsmerkmal für ein Abwehrrecht zu erfüllen.

2. „Anachronistischer Zug“

Auf diese Kritik reagierte das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluss zum „Anachronistischen Zug“, einer Prozession von Fahrzeugen von Ort und Ort im Bundestagswahlkampf 1980 mit Straßentheaterspielen unter Anlehnung an das gleichnamige Gedicht von Bertold Brecht. In einem der Spiele trug ein Schauspieler eine Maske mit den Gesichtszügen von Franz-Joseph Strauß, grüßte eine Riege von hydraulisch bewegten Puppen mit dem Schild: „Hitler muss einmal tot sein“. Der Schauspieler wurde wegen Beleidigung zu einer Geldstrafe verurteilt.

a. Undefinierbarkeit des Verfassungsrechtsbegriffs „Kunst“

Im Rahmen der Verfassungsbeschwerde stellte das Bundesverfassungsgericht nun zunächst die außerrechtliche, also kunsttheoretische Undefi-

nierbarkeit der Kunst fest. Dies führt aber gerade nicht zu einem verfassungsrechtlichen Definitionsverbot. „Der Staat kann nur schützen, was er definieren kann“.

b. Alternativ geltende Kunstbegriffe

Vielmehr zieht das Bundesverfassungsgericht drei verschiedene Kunstbegriffe alternativ in Betracht, nämlich zunächst den bereits aus der Mephisto-Entscheidung bekannten materialen Kunstbegriff.

(1) Materialer Kunstbegriff

Der „anachronistische Zug“ erfüllte nun dessen Anforderungen: „Schöpferische Elemente sind nicht nur in dem Gedicht Brechts, sondern auch in der Art seiner bildhaften Umsetzung zu sehen. Das Gedicht und seine Darbietung können als hinreichend ‚geformt‘ angesehen werden. Allgemeine und persönliche historische Erfahrungen sollen – bezogen auf die aktuelle politische Situation – ausgedrückt und zu unmittelbarer Anschauung gebracht werden“, kurz: eigenschöpferische Selbstverwirklichung („Formung“) und Kommunikation („zur Anschauung bringen“). Der Schauspieler hatte also von einem seiner innersten Menschenrechte Gebrauch gemacht.

(2) Formaler Kunstbegriff

Legt man hingegen alternativ einen formalen Kunstbegriff zugrunde, der nur an die Tätigkeit und die Ergebnisse etwa des Malens, Bildhauens, Dichtens anknüpft, so kann dem ‚Anachronistischen Zug‘ die Kunstwerkeigenschaft ebenfalls nicht abgesprochen werden. Es wird nämlich Theater gespielt, und es werden Gedichte rezitiert. Die Schwäche dieser Definition liegt natürlich darin, dass Ausdrucksformen außerhalb bekannter Kunstgattungen sich nicht erfassen lassen.

(a) Vermutung für Kunst aus anerkannter Kunstform

Anknüpfend an diesen formalen Kunstbegriff hat das Bundesverfassungsgericht jüngst im Fall des Romans „Esra“ von Maxim Biller – Schlüsselroman über die Beziehung zu Maxim Billers Freundin und deren Mutter – eine Kunstvermutung für Werke formuliert, die sich im Gewand einer herkömmlichen Kunstgattung präsentieren, eben etwa als Roman. Diese Vermutung der Fiktionalität bestätigte das Bundesverfassungsgericht kürzlich für das Theaterstück „Ehrensache“ über den Hagener

Mädchenmord. Und diese Vermutung gilt insbesondere dann, wenn die realen Personen, die sich das Kunstwerk zum Anlass nimmt, erkennbar bleiben.

(b) Bestätigung durch den institutionellen Kunstbegriff der Kunsttheorie?

Dieser ganz formale Kunstbegriff des Verfassungsrechts findet nun kunsttheoretisch insofern eine Entsprechung, als in der Kunsttheorie auch ein institutioneller Kunstbegriff vertreten wird. Kunst ist danach ein Status, der innerhalb eines bestimmten institutionellen Kontextes und insofern formal und ohne Bezug zum Gegenstand selbst verliehen werden kann, etwa indem ein Gegenstand im Museum steht und allein durch den Status, ausgestellt zu werden, eine Auratisierung bis hin zu einem Fetisch erfährt, die den Gegenstand zur Kunst macht. Genau diese Wirkung des „white cube“ thematisierte Marcel Duchamp mit seinen Readymades im Ausstellungsraum, indem er die Grenzen dieser Wirkung für an sich banale Alltagsgegenstände auslotete. Gleiches gilt für Andy Warhols „Brillo-Boxen“. Solchen Gegenständen fehlt z.B. vollständig die „Formung“ durch den Künstler, das Ringen mit einem edlen Material, ein erhabenes, großes Thema, die Seele des Künstlers bleibt gleichsam verschlossen, vom innersten Menschenrecht wird hier nicht Gebrauch gemacht. Der materiale Kunstbegriff des Bundesverfassungsgerichts müsste hier wohl zum Ergebnis „Nicht-Kunst“ kommen. Ob der formale Kunstbegriff des Verfassungsrechts institutionelle Indizien aufnimmt, ist unsicher. Allerdings lässt sich in den genannten Werken relativ eindeutig eine nonverbale Kommunikation feststellen, nämlich gerade die Frage an den Betrachter: Was ist eigentlich Kunst?

(c) Neue formale Kriterien

Die Kunsttheorie bringt dabei ständig neue Kriterien hervor. Beispielsweise ist zu beobachten, dass der Preis für einen Gegenstand zunehmend als Indiz für Kunst erkannt und hinterfragt wird. Ist der Preis exorbitant hoch, dann verweist er auf einen Sonderstatus des Gegenstands. Beispiel hierfür ist der mit 8.000 Diamanten besetzte Totenschädel von Damien Hirst mit dem Titel „For the love of God“, der für 70 Millionen Dollar versteigert wurde, angeblich allerdings von einem Käuferkonsortium, dem Hirst selbst angehörte. Der Preis als solcher kann also einen „white cube“ liefern und eine Auratisierung bewirken. Ob dies der Fall ist – das ist die Frage, die der Totenschädel dem Betrachter

stellt. Auch hier also wird jedenfalls eine nonverbale Kommunikation erkennbar.

(3) Zeichentheoretischer Kunstbegriff

Hiermit deutet sich das wohl stärkste Kriterium für Kunst an: das Zeichenhafte, die „aboutness“ von Kunst. Kunst muss also über etwas kommunizieren, ein Zeichen für etwas setzen. Das Bundesverfassungsgericht formuliert diese „Zeichentheorie“ noch etwas unscharf als dritte Alternativdefinition für den „Anachronistischen Zug“ mit den Schlagworten „Mannigfaltigkeit des Aussagegehalts“, „wachsende Interpretationsmöglichkeiten“, „immer weiterreichende Bedeutung“, „vieltufige Informationsvermittlung“ – und begründet damit den – etwas blaß – sogenannten „offenen Kunstbegriff“. Kunst zeichnet sich also durch eine Differenz zwischen Zeichen und Bezeichnetem aus. Kunst ist damit eine besondere Sprachform, die auf Bildern als Zeichen beruht, und seien es Sprachbilder, wobei der Künstler seine Sprache, seine Codes, sein Zeichensystem jeweils neu entwickelt und der Betrachter diese Sprache immer auch erst neu entschlüsseln muss. Der Begriff „symbolic speech“ des US-amerikanischen Verfassungsrechts könnte damit den verfassungsrechtlich relevanten Kern von Kunst als Erscheinungsform der Meinungsäußerung womöglich deutlicher machen, als der Begriff „Kunst“ in Art. 5 Abs. 3 GG. Zumindest Werke wie Marcel Duchamps „Fountain“ oder Warhols „Brillo-Boxen“ stehen der Meinungsäußerung dabei deswegen relativ nahe, weil sie eine wohl nahezu vollständig reverbalisierbare Äußerung bzw. eine Frage in einem kunsttheoretischen Diskurs über die Frage „Was ist Kunst“ als Kunstwerk sind. Dass die Kunst heute an manchen Stellen eher Kunsttheorie ist als Kunst, diagnostiziert die Kunsttheorie dabei für sich selbst ebenfalls. „Kunst“ bleibt ein solches Werk wohl letztlich deswegen, weil auch die „Kunsttheorie“ natürlich Befassungsgegenstand von Kunst sein kann, und die Kunst zögert ja auch nicht, ihren Charakter als Sprache mit ihren Mitteln durch die Darstellung etwa des Schweigens zum Thema zu machen. Dann sehen Sie eben auf der Leinwand: Nichts. Denken Sie etwa an das (fast) leere Blatt von Rauschenberg, das dieser betitelte: „Robert Rauschenberg – Erased De Kooning“. Aber auch dies lässt sich ja als Frage nach dem proprium der Kunst auffassen (andere Deutungen sind möglich). Diese Rückbezüglichkeit mag dann in einem Werk wie von George Puskoff mit dem Titel „Twice Erased Drawing De Kooning / Erased Rauschenberg“ gipfeln, und der Rechtswissenschaftler erinnert sich viel-

leicht an die Erscheinung des beredten Schweigens.

III. Urheberrecht

Meine Damen und Herren, lassen Sie mich diesem Kunstbegriff des Verfassungsrechts den des Urheberrechts gegenüberstellen.

1. Normtelos: Ausschluss und Zugang

Das Urheberrecht ist, wie Sie wissen, ein Immaterialgüterrecht und damit ein privatrechtliches Ausschließlichkeitsrechts, also eine Form des (Geistigen) Eigentums, mit dem zwischen Mein und Dein unterschieden werden soll. § 1 UrhG fasst diese Zwecksetzung dahingehend zusammen, dass die Urheber von Werken der Literatur, Wissenschaft und Kunst für ihre Werke Schutz nach Maßgabe des Urheberrechtsgesetzes genießen. Es ist also die Person des Urhebers, die im Vordergrund steht, nicht etwa das Werk als solches. Das Werk soll zu einem Herrschaftsrecht des Urhebers führen, weil es gerade das Werk des Urhebers und damit ein Teil seiner selbst ist, nicht nur vermögensrechtlich, sondern auch ideell. Auf der anderen Seite stehen insbesondere die Interessen der Werk-Nutzer am Zugang zum fremden Werk. Insofern ist auch von einem „kulturellen Imperativ“ des Urheberrechts die Rede. Das Urheberrecht soll danach den ständigen Schöpfungskreislauf von Inspiration durch Vorhandenes zu Neuem stützen durch eine optimale Zuordnung von Ausschluss und Zugang. Diese Zwecksetzung lässt erwarten, dass der Kunstbegriff des Urheberrechts deutlich enger ist, als der Kunstbegriff des Verfassungsrechts.

2. „Werk“

In der Tat definiert § 2 Abs. 2 UrhG restriktiv: „Werke im Sinne dieses Gesetzes sind nur persönliche geistige Schöpfungen“. Ich beschränke mich im Folgenden auf die Anwendung dieser Definition auf Werke der bildenden Kunst als dem hier interessierenden Regelbeispiel aus dem nicht abschließenden Katalog urheberrechtsfähiger Werke in § 2 Abs. 1 UrhG.

a. „Persönlich“

Persönlich muss die Schöpfung deswegen sein, weil etwa das Auffinden eines ästhetisch reizvollen Gegenstands in der Natur es nicht rechtfertigen kann, dem Finder ein Ausschließlichkeitsrecht an der Gestalt des Gegenstands zu gewähren. Der

Finder oder Verwender von Formen und Gestaltungen – etwa die einer Silberdistel oder eines Satellitenfotos (hierüber hatten die Gerichte bereits zu entscheiden) – ist eben nicht ihr Schöpfer. Dies gilt auch dann noch, wenn etwa ein Künstler ein Negativ von Naturformen durch Abguss reproduziert. Man denke etwa an die Abgüsse von Termithügeln von Steve Tobin. Gleiches gilt für Artefakte des Menschen, die der Schöpfer unverändert aufgreift und als Kunstwerk präsentiert. Dann nämlich manifestiert sich die Persönlichkeit des Schöpfers gerade nicht im Gegenstand, sondern allenfalls im Kontext, den der Schöpfer dem Gegenstand gibt. Dies betrifft etwa die bereits angesprochenen Ready-Mades von Marcel Duchamps und Andy Warhol. Urinale, Verpackungskartons oder Suppendosen als solche verschaffen dem Schöpfer kein Ausschließlichkeitsrecht an den jeweiligen Formgebungen allein dadurch, dass er die genannten Gegenstände ins Museum stellt. Anderes gilt bereits für ein bestimmtes Arrangement solcher Gegenstände. Denken Sie an Jean Tinguily's bizarre Maschinen aus Fundstücken. Ebenso wenig manifestiert sich die Persönlichkeit des Schöpfers im Werk, wenn der Schöpfer die Gestalt seiner Werke allein durch Zufallsverfahren erzeugt – und sei es auch durch ein kluges Tier.

b. „geistig“

Geistig ist die Schöpfung dann, wenn sie als Ausdruck eines Gedankens verstanden werden kann, der über die rein physische Eigenart des Gegenstands hinausweist. Man muss einen Gedanken des Urhebers, auf den das Werk verweist, erkennen können. Hiermit sollen vor allem rein handwerkliche, schablonenhaft reproduzierte Erzeugnisse des Alltags ausgeschlossen werden, die lediglich auf sich selbst bzw. ihren Selbstzweck verweisen – ein handelsüblicher Stuhl etwa oder auch ein handelsübliches Urinal. Das Werk muss also eine gewisse Gestaltungshöhe zeigen. Streitig ist, welches Maß an Gestaltungshöhe genügt. Hier könnten sich Bezüge zur Zeichentheorie des Verfassungsrechts ergeben, die allerdings das Urheberrecht bisher nicht unmittelbar aufgreift. Einigkeit besteht aber darin, dass für angewandte bildende Kunst – Stühle – größere Gestaltungshöhe vorliegen muss als bei zweckfreier Kunst, um ein Urheberrecht zu begründen. Das Lippensofa von Salvador Dali oder der Tütenstuhl von Verner Panton erfüllen diese Anforderung sicher. Angewandte Kunst mit geringerer, aber noch deutlich ausmachender Gestaltungshöhe – ein markant gestalteter Stuhl etwa – kann dabei immer noch nach Geschmacksmusterrecht oder wettbewerbsrechtlich

geschützt sein. Die Unterscheidung im konkreten Fall bleibt allerdings schwierig. Eine hinreichende Gestaltungshöhe für ein Urheberrecht hat der Bundesgerichtshof etwa in der sehr funktionalen und damit für die Zuweisung von Ausschließlichkeitsrechten problematischen Form der Corbusier-Liege LC 2 erkennen können. Das Berufungsgericht sah in diesem Sofa lediglich Gestaltungshöhe für den Geschmacksmusterschutz.

c. „Schöpfung“

Eine Schöpfung liegt schließlich nur dann vor, wenn der Gedanke hinreichend Gestalt angenommen hat. Der Schöpfer muss seinen Gedanken materialisiert haben. Der Gedanke muss in eine bestimmte, sinnlich wahrnehmbare Form gebracht worden sein. In dieser Form muss der Schöpfer in seiner Individualität erkennbar werden. Die Form muss eine schöpferische Eigentümlichkeit zeigen, eine eigenschöpferische Prägung aufweisen. Der Gedanke selbst bleibt dabei gemeinfrei. Es besteht damit kein Urheberrecht z.B. an einem bestimmten Material oder einer bestimmten Methode. Das Urheberrecht gewährt also nicht z.B. Joseph Beuys das Ausschließlichkeitsrecht, Fettecken zu schöpfen, auch wenn dies seine Idee war. Das Urheberrecht gewährt Günter Uecker nicht das Ausschließlichkeitsrecht, Nagelbilder zu schöpfen, auch wenn dies seine Idee war. Gleiches gilt für den Gedanken als solchen, Gebäude zu verpacken. Die konkrete Gestalt hingegen, die der Schöpfer seinem Werk in der Realisierung seines Gedankens gibt, gewährt ihm ein Urheberrecht an eben dieser konkreten Gestalt, an der Form seines Werkes.

IV. Schluss

Meine Damen und Herren, die Relativität und Funktionsabhängigkeit des Begriffs, den sich bereits das Recht in internen Diskurs von der Kunst macht, ließe sich an weiteren Beispielen darlegen, dem Steuerrecht etwa oder dem Künstlersozialversicherungsrecht. Es wäre zum Beispiel interessant zu ergründen, warum nach der jüngsten Rechtsprechung des Bundessozialgerichts die Auftritte von Vladimir Klitschko als Schauspieler in Werbefilmen („Milchschnitte“) keine Kunst ist, wohl aber die Moderation von Casting-Shows durch Dieter Bohlen, womit wir möglicherweise bereits die Überleitung zum Abendvortrag über Satire und Karikatur betreten. Ich verabschiede mich, indem ich Ihnen versichere: Wenn ich wüsste, was Kunst ist, ich würde es nicht für mich behalten. Wenn Sie es wissen, meine Damen und Herren, wäre meine

Bitte: geben Sie es ebenfalls weiter. Gelegenheit hierzu bietet Ihnen etwa das Institut für Kunst und Recht IFKUR e.V. Heidelberg auf seinen jährlich – in Kooperation mit dem CIAM – veranstalteten Heidelberger Kunstrechtstagen. Der nächste findet

am 1. und 2. Oktober 2010 in der Stadthalle Heidelberg statt. Ich würde mich freuen, Sie dort begrüßen zu dürfen. Herzlichen Dank für Ihre Aufmerksamkeit.

Münzen, Markt und Mythen

Reinhard Dietrich*

„Kaum ein anderes Land in Europa lässt Händler von Kulturgütern zweifelhaften Ursprungs so ungeschoren wie Deutschland. Einer der höchsten Händlerdichte der Welt für archäologische Kostbarkeiten steht eine Justiz gegenüber, die sich sehr schwer tut, den Hehlern das Handwerk zu legen.“¹

1. Übersicht
2. Marktrealität
3. Juristische Kontroverse
 - 3.1. Vorbemerkung
 - 3.2. Eigentum an Grabungsfunden
 - 3.2.1. Der Schatzfund
 - 3.2.2. Gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten – §§ 929, 932 BGB
 - 3.2.3. Gutgläubiger Erwerb durch öffentliche Versteigerung – § 935 Abs. 2 BGB
 - 3.2.4. Gutgläubiger Erwerb durch Ersitzung
 - 3.2.5. Fälle mit Auslandsberührung
 - 3.2.6. Überlegungen zur Beweislast
 - 3.2.7. Fazit
 - 3.3. Der strafrechtliche Aspekt
 - 3.3.1. Hehlerei
 - 3.3.2. Konsequenzen für die Durchsuchungspraxis
 - 3.4. Zwischenbilanz
4. Urteile
5. Mythen
6. Kulturgut- und Denkmalpolitik
7. Fazit

1. Übersicht

Das Thema „Handel mit antiken Münzen“ weist Brisanz auf:

- juristisch: diskutiert wird, was rechtmäßig ist und was nicht (unten: 3.) und es gibt einige wenige Urteile (unten: 4.);
- denkmalpflegerisch schon lange, denn der Untergang unzähliger archäologischer Kulturdenkmäler wird durch die Suche nach Antiken, auch antiken Münzen, die als Nachschub einen offensichtlich unersättlichen Markt versorgen, verursacht (dazu: 2.);
- und auch politisch? (unten: 6.).

2. Marktrealität

[...] „handelt es sich um einen ehemaligen Söldengänger, der seit einigen Jahren erfolgreich mit Antiken handelt. Zu seinen Kunden zählte auch die Archäologische Staatssammlung [München], die von ihm unter anderem einen römischen Depotfund mit Bronzegefäßen, keltische Münzen und Münzprägestempel erworben hatte“².

Die Fakten zum Antikenmarkt sind bekannt, auch bei denjenigen, die dem Handel mit Antiken freundlich gestimmt sind: „[...] wenn (wie in den meisten Fällen) nicht feststeht, wo das jeweilige Stück ausgegraben worden war [...]“³. Ich habe die Lage in meinem Ausgangsbeitrag⁴ dargestellt

* Dr. Reinhard Dietrich, Referatsleiter Denkmalschutz, Kulturgutschutz, UNESCO-Welterbe, Rechtsangelegenheiten im Kulturbereich Hessisches Ministerium für Wissenschaft und Kunst.

1 Andreas Ulrich, Handel mit irakischen Artefakten. Leichtes Spiel für die Antikenmafia, in: SPIEGEL online Wissenschaft v. 26.06.2009 [http://www.spiegel.de/wissenschaft/mensch/0,1518,632049,00.html]

2 Thomas Claus, Schatzsucher – das Geschäft mit der Vergangenheit. Recherchen im Problemfeld illegaler Archäologie, in: Archäologisches Nachrichtenblatt 11 (2006) 2, S. 158f.

3 Hartmut Kreuzer, „Spätromischer Schrott“ als Hehlware. Anmerkungen zu einem skandalösen Strafprozess, in: Numismatisches Nachrichtenblatt 3/07, S. 1.

4 Reinhard Dietrich, Antiken, Markt und Recht, in:

und spare mir hier eine Wiederholung. Zusammenfassend ist festzustellen, dass der überwiegende Teil des gehandelten Kulturguts aus illegalen Quellen stammt⁵, ohne verifizierbaren Provenienznachweis gehandelt wird und deshalb als „belastet“ zu klassifizieren ist.⁶ Zu dieser Marktrealität, Raubgrabungen und den daraus resultierenden Funden gibt es umfangreich monografische Literatur⁷, Aufsätze und Artikel in Zeitungen und Zeitschriften⁸, Ausstellungen⁹, Flugblätter¹⁰, Tagungen¹¹, Resolutionen¹², Fernsehbeiträge¹³ und sogar Handbücher zur Schatzsuche.¹⁴ Weiter wird in Reiseführern und durch Plakate an Flughäfen darauf hingewiesen, dass die Ausfuhr archäologisch relevanter Gegenstände verboten ist¹⁵. Die Tatsachen selbst sind also in jedem dafür geeigneten Medium präsent, werden von den an der hiesigen Diskussion Beteiligten und den mit konkreten Fällen befassten Juristen allerdings oft ignoriert (dazu: 3 u. 4).

Für den größten Teil der gehandelten Antiken „fehlen eindeutige Provenienzzangaben“.¹⁶ Von interessierter Seite wird deshalb behauptet, diese seien als rechtlich unbedenklich zu behandeln. Dass Provenienzzangaben fehlen, ist aber im Gegenteil ein deutlicher Beleg dafür, dass die Objekte eine rechtlich unsaubere Vorgeschichte aufweisen, denn eine verifizierbare Provenienzzangabe wäre in erheblichem Maße wertsteigernd.¹⁷ Ob ein ausreichender Provenienznachweis vorliegt, ist zunächst einmal eine Tatsachen-, keine Rechtsfrage¹⁸.

Kunstrechtsspiegel 04/2008, S. 178 f.; kritisch dazu: Arnd Koch, Antiken, Recht und (kein) Markt? In: KUR 2 / 2008, S. 49 – 54.

- 5 Nathan T. Elkins, A Survey of the Material and Intellectual Consequences of Trading in Undocumented Ancient Coins: A Case Study on the North American Trade. Frankfurter elektronische Rundschau zur Altertumskunde 7 (2008): 1-13. <http://www.freak-farm.de/fera/ausgabe7/Elkins.pdf>; Nathan T. Elkins, The Trade in Ancient Coins in the USA: Scale and Structure, in: Hellenic Society for Law and Archaeology (<http://law-archaeology.gr/ClientFiles/Articles/The%20Trade%20in%20Ancient%20Coins%20in%20the%20USA.doc>); Luca Guiliani, Von der braven Wissenschaft, dem bösen Markt und der Zerstörung archäologischer Fundkontexte, in: Deutscher Archäologen-Verband (Hrsg.), Archäologie, Raubgrabungen und Kunsthandel, Hannover 1995, S. 7.
- 6 Ich habe diese Kulturgüter in meinem Ausgangsbeitrag (Reinhard Dietrich, Antiken (Anm. 4), S. 174) aus rechtlicher Perspektive – in Übertragung des englischsprachigen Begriffs „tainted objects“ – als „belastete Objekte“ bezeichnet.

- 7 Archäologie in Deutschland 6 (2007) – Schwerpunkt-Themenheft zu „Archäologische Schätze als Raub- und Schmuggelgut“ mit zahlreichen Beiträgen; Deutsches Nationalkomitee für Denkmalschutz, Gegen die Raubgräber, überarbeitete Neuauflage 2008; Daniel Graepler u. Marina Mazzei, Fundort unbekannt: Raubgrabungen zerstören das archäologische Erbe. Eine Dokumentation, München 1993; Gisela Graichen (Hrsg.), Schatzjäger in Deutschland. C 14-Vorstoß in versunkene Welten, München 2000; Wolf-Dieter Heilmeyer u. J. Cordelia Eule, Illegale Archäologie? Internationale Konferenz über zukünftige Probleme bei unerlaubtem Antikentransfer, 23. - 25.5.2003 in Berlin, aus Anlass des 15. Jahrestages der Berliner Erklärung, Berlin 2004; Heinz Günter Horn, Hiltrud Kier, Jürgen Kunow, Bendix Trier: Archäologie und Recht - Was ist ein Bodendenkmal?, Mainz 1993; Hans Georg Niemeyer (Hrsg.), Archäologie, Raubgrabungen und Kunsthandel. Podiumsdiskussionen auf der 23. Mitgliederversammlung des Deutschen Archäologen-Verbandes in Münster, 26. Juni 1993, Hannover 1995 = Schriften des Deutschen Archäologen-Verbandes, 13; Colin Renfrew und Paul Bahn, Basiswissen Archäologie. Theorien, Methoden, Praxis, Mainz 2009, S. 280-283; Peter Watson und Cecilia Todeschini, Die Medici-Verschönerung. Der Handel mit Kunstschätzen aus Plünderungen italienischer Gräber und Museen. Berlin 2006.
- 8 Stuttgarter Zeitung vom 22.08.2008: Drei, zwei, eins - keins, Ebay verschärft die Richtlinien für Versteigerungen von archäologischem Kulturgut; Daniel Gerlach, Das Syndikat der Kavaliere, in: Zenith 4/2008, S. 51-54; Jörg Häntzschel: Archäologie des Bulldozers. Sammler und Museen im Westen finanzieren die Zerstörung der antiken Welt, in: Süddeutsche Zeitung 202/59/2003, 3. September 2003, S. 13; Ernst-Rainer Hönes, Über Zerstörung von Bodendenkmälern durch Raubgrabungen, in: Verwaltungsrundschau 9/2005, S. 297-303; Walter Irlinger und Stefan Winghart, Grabraub per Internet, in: Gisela Graichen, Schatzjäger in Deutschland, München 1998 (Taschenbuchausgabe: 2000); D. Kapff, Drei, zwei, eins – keins! eBay schränkt Handel mit illegalen Funden ein, in: Archäologie in Deutschland 5/2008, S. 4; Arnd Koch, Schatzsuche, Archäologie und Strafrecht – Strafrechtliche Aspekte so genannter „Raubgäberei“, in: NJW 2006, 557-560; Stefan Koldehoff: Museen vernichten die Geschichte unserer Erde (Interview mit dem Kurator Oscar W. Muscarella vom Metropolitan Museum of Art, New York), in: Welt am Sonntag, 29. Januar 2006; Jürgen Kunow und Friedrich Lüth, Tatort: Vom illegalen Umgang mit archäologischem Kulturgut, in: Archäologie in Deutschland 6 (2007), S. 18-21; Michael Müller-Karpe, Dekontextualisierung in der Archäologie, in: Das Denkmal als Fragment – das Fragment als Denkmal. Denkmale als Attraktionen = Arbeitsheft 21 des Landesamtes für Denkmalpflege [Baden-Württemberg], Esslingen 2008, S. 443-451; Günther Stockinger: Plünderung vor der Haustür, in: Der

- Spiegel, Nr. 28, 10. Juli 2006, S. 108-110.
- Sehr zahlreich besonders für den Irak: U. Löw, Die Plünderung der kulturellen Einrichtungen im Irak unter besonderer Berücksichtigung des Nationalmuseums in Bagdad, in: Mitteilungen der Deutschen Orient-Gesellschaft 135 (2003), S. 13-56; U. Löw, Raubgrabungen im Irak, in: Mitteilungen der Deutschen Orient-Gesellschaft 135 (2003), S. 57-80; Margarete van Ess, Kulturerhalt und Archäologie im Irak. Die zweite Evaluationsreise der UNESCO vom 27. Juni bis 5. Juli 2003, in: online-Zeitschrift der Deutschen UNESCO-Kommission; dies., Raubgrabungen zerstören Sumer, in: Alter Orient Aktuell Nr. 5 (August 2004), S. 19-20; Matthew Bogdanos, The Casualties of War: The Truth About the Iraq Museum, in: American Journal of Archaeology Vol. 109/3 (July 2005), S. 477-526; Susanne Schoen und Margarete van Ess, Das VN-Handelsverbot von 2003 für irakisches Kulturgut: Folgenlos in Deutschland?, in: Archäologischer Anzeiger 2006/1; dies.: Kulturerbe im Ausverkauf?, in: Archäologie in Deutschland 3, 2005, S. 16-21; E. C. Stone, Patterns of looting in southern Iraq, in: Antiquity 82 (2008), S. 125-138.
- 9 Peter Fasold, Dagmar Stutzinger, Raubgrabungen zerstören das archäologische Erbe = Begleitheft zur Ausstellung *Fundort, Unbekannt - Raubgrabungen in Hessen*, Wiesbaden 1995 = Archäologische Denkmäler in Hessen 127; Braith-Mali-Museum Biberach (Riß): Ausstellung Raubgräber – Schatzgräber, 11. Oktober 2008 - 22. Februar 2009, dazu Katalog: Frank Brunecker (Hrsg.), Raubgräber – Schatzgräber, Biberach 2008.
- 10 Landesamt für Denkmalpflege Hessen, Merkblatt zum Verhalten und zur Beweissicherung beim Antreffen von Sondensuchern und Raubgräbern, Wiesbaden 1993; Wirtschaftsministerium Baden-Württemberg, Hinweise zum Verhalten und zur Beweissicherung beim Antreffen von Sondengängern und Raubgräbern, Juni 2006.
- 11 Die 23. Mitgliederversammlung des Deutschen Archäologen-Verbandes in Münster befasste sich am 26. Juni 1993 mit dem Thema: „Archäologie, Raubgrabungen und Kunsthandel“; Internationale Konferenz über „Zukünftige Probleme bei unerlaubtem Antikentransfer“, 23.-25. Mai 2003 in Berlin; „Tatort Bodendenkmal“ = Archäologischer Juristentag am 19. April 2005 in Köln; Jahrestagung des Verbandes der Landesarchäologen vom 9.-11. Mai 2005: „Wer stiehlt unsere Vergangenheit? Archäologische Quellen zwischen öffentlichem Interesse und privater Verwertung.“; „Das Denkmal als Fragment – das Fragment als Denkmal“ – Jahrestagung der Vereinigung der Landesdenkmalpfleger (VdL) und des Verbandes der Landesarchäologen (VLA) und 75. Tag für Denkmalpflege 10.-13. Juni 2007 in Esslingen am Neckar; Konferenz zum Kulturgutschutz, Berlin, 4. November 2008 im Jüdischen Museum Berlin, veranstaltet vom Beauftragten der Bundesregierung für Kultur und Medien; Arbeitstagung: Raubgrabung und Handel mit Kulturgütern, Hessische Polizeischule Wiesbaden, 19. November 2008.
- Alle an dem Diskurs Beteiligten bestätigen, dass Markt und Sammlungen voll sind mit Gegenständen, deren Herkunft völlig unklar ist.¹⁹ Und es ist übliche Praxis, eine illegale Herkunft zu verschleiern²⁰. Dabei bleibt festzuhalten, dass der Untergrund unzähliger archäologischer Kulturdenkmäler durch illegale Grabungen, die Nachschub für einen offensichtlich unersättlichen Markt beschaffen und diesen gleichzeitig anheizen, verursacht wird.²¹ Weiter wird der – ja nie bestrittene – kulturelle Verdienst der Numismatik gegen den Vorwurf ins Feld geführt, dass auf dem Markt für antike Münzen die überwiegende Zahl der Stücke eigentumsrechtlich
- 12 Empfehlung des Deutschen Nationalkomitees für Denkmalschutz zur Gefährdung und Zerstörung von Bodendenkmälern durch Sondengänger und Raubgräber vom 11. November 1991.
- 13 „Archäologen, Plünderer und die Königin von Saba.“ Dokumentation, 60 Min., Produktion: arte, Regie: Karel Prokop, Sendung: 17. Februar 2007; Abenteuer Wissen: „Tatort Fürstengrab“. Dokumentation, 30 Min., Produktion: ZDF, Sendung: 24. Januar 2007; „Goldgrube Bulgarien: Dorado für Archäologen- und Kunsträuber“. Dokumentation, 7 Min., Autor: Tom Fugmann, Produktion: WDR, Sendung: 21. Januar 2007; „Griechenlands Schatzinsel. Antikenschmuggel im großen Stil.“ Dokumentation, 6 Min., Autor: Christoph Spielberger, Produktion: ZDF-aspekte, Sendung: 2. Februar 2006; „Schatzsucher – Geschäft mit der Vergangenheit“ von Thomas Claus, Radio Berlin Brandenburg 2004; „Eine Kultur wird geplündert - Das Geschäft der Grabräuber in Peru.“ 2000, Regie: Hans Gifforn, Produktion: arte, Erstsendung: 9. September 2000.
- 14 Reinhold Ostler, Das neue Handbuch für Schatzsucher, Stuttgart 1996.
- 15 Kurt Siehr, Rechtliche Probleme der Archäologie, in: Archäologisches Nachrichtenblatt 12 (2007) 4, S. 327.
- 16 Arnd Koch, Antiken (Anm. 4), S. 37, verweist darauf, dass es üblich sei, Münzen ohne Provenienzzangaben zu handeln.
- 17 Luca Guilianni, Von der braven Wissenschaft (Anm. 5), S. 9; Michael Müller-Karpe, Interview in der Zeitschrift Ibikus 84, 2003, S. 44 ff. (46) mit dem Beispiel eines akkadischen Rollsiegel aus dem 23. Jh. v. Chr. mit nachgewiesener Provenienz aus Kish im Südirak, das bei einer Auktion von Sortheby's den vielfachen Preis gegenüber anderen, vergleichbaren Objekten ohne Provenienzzangabe erzielte; vgl. dazu auch: Minerva 3/2 1992, S. 27.
- 18 Anders, aber unzutreffend: Hartmut Kreutzer, Münzsammler wegen Hehlerei angeklagt: Freispruch. In: http://www.weltkunst.de/kunst_und_recht/.html = Kunst und Auktionen, Ausgabe 15 v. 31. Juni 2009.
- 19 Ebd.
- 20 Luca Guilianni, Von der braven Wissenschaft (Anm. 5), S. 8.
- 21 Ebd., S. 7f.

belastet ist und entgegen den rechtlichen Bestimmungen zum Schutz für Bodendenkmäler dorthin gelangte²². Kultureller Verdienst wiegt rechtliche Mängel allerdings nicht auf.

Hinzu tritt bei den Beteiligten ein Bild von Archäologie, dass (materiell) wertvolle Funde in den Vordergrund stellt und dass sich seit den Zeiten von Heinrich Schliemann († 1890) nicht geändert zu haben scheint. In einem strafrechtlichen Verfahren vor dem Amtsgericht Fürstenfeldbruck²³ wurden Bronzemünzen, um die es dort ging, 10 Stücke, die bei eBay 6 Euro gekostet hatten, als „spätromischer Schrott“ bezeichnet²⁴. Durch eben solchen „spätromischer Schrott“ wird aber z.B. das im Jahr 2008 neu gefundene römische Schlachtfeld bei Kalefeld am westlichen Harzrand, weit außerhalb der römischen Reichsgrenze, präzise und ausschließlich datiert²⁵. An anderer Stelle beweisen einige materiell völlig wertlose Nadeln aus Knochen, dass sich Menschen auch vor mehr als 10.000 Jahren Kleider nähten und nicht – wie lange geglaubt – in Felle wickelten²⁶. Dass sich Archäologie heute überwiegend mit Abfällen, also z.B. dem Schrott vergangener Kulturen beschäftigt²⁷, hat sich offensichtlich auch 120 Jahre nach dem Tod von Heinrich Schliemann außerhalb von Fachkreisen noch nicht verbreitet. Archäologie erscheint

22 Gemeinsame Erklärung von Deutsche Gesellschaft für Medaillenkunst (DGMK) e. V., Deutsche Numismatische Gesellschaft (DNG) e. V., Gesellschaft für Internationale Geldgeschichte (GIG) e.V., Numismatische Kommission der Länder der Bundesrepublik e.V., Verband der Deutschen Münzenhändler (VDDM) e.V. „Sammeln von Münzen fördert Bildung und Kultur“, in: Numismatisches Nachrichtenblatt 2/09, S. 61, auch: (<http://www.vddm.de/frame.htm>).

23 Amtsgericht Fürstenfeldbruck, Geschäftszeichen: 3 Cs 36 Js 18541/08, Urteil vom 12. August 2009 aufgrund der mündlichen Hauptverhandlung vom 22. Juli 2009.

24 So z.B. ganz explizit in der Überschrift von: Hartmut Kreuzer, „Spätromischer Schrott“ (Anm. 1), S. 1.

25 Michael Meyer u.a., A newly-discovered Roman battlefield of the 3rd century AD at Kalefeld, Lkr. Northeim, Germany = Vortrag am 18.8.2009 auf dem XXIst International Limes (Roman Frontiers) Congress 2009 at Newcastle upon Tyne. Die dortigen Münzen stammen aus der Zeit der Kaiser Elagabal (218-222) und Severus Alexander (222-235) und datieren die militärische Auseinandersetzung in die Regierungszeit des Kaisers Maximinus Thrax (235-238).

26 Frank Brunecker, Faszination Schatzsuche: Von Ausgräbern und Raubgräbern, in: Frank Brunecker (Hrsg.), Raubgräber – Schatzgräber, Biberach 2008, S. 15.

27 Mamoun Fansa u.a. (Hrsg.), Müll – Facetten von der Steinzeit bis zum Gelben Sack, Mainz 2003.

hier nach wie vor als Beschäftigung mit dem Inhalt mit Gold gefüllter Vitrinen.

Papiere der Denkmalpflege, des Zolls oder anderer Stellen, die die legale Herkunft von Antiken belegen, sind eine Möglichkeit, Eigentum an Antiken nachzuweisen²⁸. Wenn sie fehlen, ist angesichts der realen Situation auf dem Antikenmarkt davon auszugehen, dass eigentumsrechtlich ein Defizit vorliegt, der Gegenstand ein „belastetes Objekt“ ist²⁹. Selbstverständlich ist auch jede andere rechtlich tragfähige Möglichkeit, Eigentum an einem konkreten Gegenstand zu belegen, zulässig.

3. Juristische Kontroverse

3.1 Vorbemerkung

Um das noch mal klarzustellen: Es geht hier zunächst „nur“ um die Anwendung des geltenden Rechts³⁰. Zu dem, was darüber hinaus zu veranlassen wäre, einige Anmerkungen an anderer Stelle³¹.

Nach meinem Beitrag „*Antiken, Markt und Recht*“³² wurde darauf geantwortet³³, zum Teil etwas pathetisch. So bemüht Ursula Kampmann in der Überschrift ihres Beitrages³⁴ ein paraphrasiertes Zitat von William Shakespeare aus „*The Tragedy of Hamlet, Prince of Denmark*“, 3. Aufzug, 1. Szene: „*Markt oder (kein) Markt, das ist hier die Frage*“. In dem Stück beginnt der Protagonist Hamlet mit dem Satz „*Sein oder Nichtsein, das ist hier die Frage*“ einen Monolog, in dem er darlegt, dass er entschlossenes Handeln scheut, weil er die Konsequenzen fürchtet. Soll das Verhalten des dänischen Prinzen als Leitlinie für staatliches Vorgehen propagiert werden?

Arnd Koch hat dagegen herausgestellt – und wurde dafür mit einer Laudatio aus der Szene des

28 Reinhard Dietrich, Antiken (Anm. 4), S. 49 – 54; diesen referierend: Ursula Kampmann, Markt (Anm. 16), S. 38.

29 Im Einzelnen dazu: Reinhard Dietrich, Antiken (Anm. 4), S. 175f.

30 Das scheint für manche nur schwer von Wünschenswertem zu trennen zu sein. Vgl.: Ursula Kampmann, Markt (Anm. 16), S. 39.

31 Unten, Abschnitt 6; Reinhard Dietrich, Antiken (Anm. 4), S. 179f.

32 In: Kunstrechtsspiegel 04/2008, S. 174 – 181.

33 Arnd Koch, Antiken (Anm. 4), S. 49 – 54; Hartmut Kreuzer, Münzsammler (Anm. 18); Ursula Kampmann, Markt (Anm. 16), S. 37-39.

34 Ursula Kampmann, Markt oder (kein) Markt, das ist hier die Frage. Zur aktuellen Rechtslage von Münzsammlern, in: MünzenRevue 9/2009, S. 37.

Münzhandels bedacht³⁵ –, dass das deutsche Sachenrecht „zwischen einem gestohlenen Meisterwerk und dem vielzitierten Regenschirm“³⁶ keinen Unterschied macht. Das deutsche Sachenrecht wendet in der Tat die gleichen Regeln an, egal ob künstlerisches Meisterwerk oder Regenschirm. Da es sich aber bei den beiden angeführten Objekten um ganz unterschiedliche Dinge handelt, werden sie auch im gesellschaftlichen Umgang extrem unterschiedlich beurteilt und behandelt. Nicht zuletzt wird das dadurch deutlich, dass das Abhandenkommen eines Meisterwerks selten dadurch geschieht, dass es in der Straßenbahn vergessen wird, und der Diebstahl eines Regenschirms von der Polizei nur selten verfolgt wird. Es gibt also im Tatsächlichen erhebliche Unterschiede. Der anzulegende Maßstab bei rechtlich vorgesehenen Sorgfaltspflichten ist deshalb hinsichtlich des Umgangs mit der „Massenware“ Regenschirm im Gegensatz zum Einzelobjekt Bodendenkmal geringer.

3.2 Eigentum an Grabungsfunden

3.2.1 Der Schatzfund

3.2.1.1. In den Fällen, in denen in Deutschland (und Österreich) die „Hadrianische Teilung“ gilt, also die Hälfte des Fundes dem Grundstückeigentümer, die andere Hälfte dem Finder zusteht (Deutschland: § 984 BGB; Österreich: § 399 ABGB³⁷), wertet die Rechtslage eine Unterschlagung der dem Grundstückeigentümer zustehenden Fundhälfte nicht anders, als wenn ihm – oder auch dem Staat, wenn Schatzregal gilt – das gesamte Eigentum zustünde. Der Finder, der den Fund dem Grundstückeigentümer vorenthält, kann über dessen Eigentumshälfte rechtmäßig nicht verfügen, diese also auch nicht Dritten übertragen. Dies habe ich auch in meinem Ausgangsstatement nicht übersehen³⁸.

3.2.1.2. Bei Schatzregal³⁹ entsteht das Eigentum am Fund – und zwar unabhängig davon, wer in findet – beim Staat. Der Raubgräber hat so den Besitz und nicht das Eigentum am Fundstück erworben, kann Eigentum also aus eigenem Recht auch nicht weiter vermitteln. Schatzregal für archäologische Funde gilt im überwiegenden Teil Deutschlands als Landesrecht und in weiten Gebieten der Welt, gerade in Staaten auf deren Boden sich die frühen Hochkulturen befanden. Und in vielen dieser Staaten, die ein Schatzregal erst später eingeführt haben, galt zuvor die Hadrianische Teilung. Dass die Schatzregale in den deutschen Bundesländern in der Regel erst im letzten Viertel des 20. Jahrhunderts eingeführt wurden⁴⁰, berührt die hier geführte Argumentation also nicht. Denn zuvor galt seit dem 1.1.1900 das BGB, das wiederum entsprechende Lokal- und Landesrechte ersetzte, und damit die Hadrianische Teilung. (siehe 3.2.1.1.)

3.2.1.3. Verbleiben die Fälle, in denen der Grundstückeigentümer in einem Bereich, in dem die „Hadrianische Teilung“ gilt, auf eigenem Grundeigentum einen Schatz findet. Das ist relativ selten, jedenfalls kein nennenswertes Segment des Marktes. Die meisten Münzfunde werden durch Metalldetektoren geortet, ein „Hobby“, das in der Regel nicht auf dem eigenen Grundstück ausgeübt wird. Die beiden Konstellationen – 1.) Schatzregal oder 2.) Fund auf fremdem Grundstück – decken den ganz überwiegenden Teil der Funde ab, die auf dem Markt unterwegs sind oder in Sammlungen aufbewahrt werden. All diese Funde sind rechtlich belastet, da bei einem Verkauf der Eigentümer oder ein Miteigentümer nicht in den Übergang seines Eigentums eingewilligt hat, vielmehr eine Fundunterschlagung vorliegt⁴¹. Daraus ergibt sich, dass den Antikenmarkt, einschließlich dem für Münzen, rechtlich belastete Gegenstände dominieren.

3.2.2. Gutgläubiger Erwerb vom Nichtberechtigten – §§ 929, 932 BGB

Die Möglichkeit eines gutgläubigen Erwerbs vom Nichtberechtigten nach §§ 929, 932 BGB hängt davon ab, was die Beteiligten vom Markt für Antiken (einschließlich Münzen) wissen, wissen kön-

35 Ursula Kampmann, Markt, ebd., S. 38.

36 Arnd Koch, Antiken (Anm. 4), S. 49 u. Anm. 2, zitiert ein von Mußgnug eingeführtes Beispiel.

37 § 400 ABGB schreibt allerdings ein „kleines Schatzregal“ für Funde in bestimmten Konstellationen fest, die dem Grundeigentümer rechtswidrig entzogen wurden.

38 So Arnd Koch, Antiken (Anm. 4), S. 50. Siehe aber: Reinhard Dietrich, Antiken (Anm. 4), S. 177.

39 Schatzregal besteht z.B. in allen Anrainerstaaten des Mittelmeers, in Lateinamerika und 13 von 16 deutschen Bundesländern. Vgl.: Kurt Siehr, Rechtliche Probleme (Anm. 15), S. 327.

40 Darauf weist Ursula Kampmann, Markt (Anm. 16), S. 38, hin.

41 Kurt Siehr, Rechtliche Probleme (Anm. 15), S. 327.

nen und wahrnehmen. Der Erwerber ist nicht in gutem Glauben, wenn ihm bekannt oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt ist, dass die Sache nicht dem Veräußerer gehört (§ 932 Abs. 2 BGB). Grobe Fahrlässigkeit liegt vor, wenn die erforderliche Sorgfalt in besonderem Maß nicht beachtet wurde, wenn die Anforderungen an die Sorgfalt jedem anderen in der Situation des Betroffenen ohne weiteres aufgefallen wären. Für einen Käufer, der sich in einem Markt bewegt, der überwiegend aus Raubgrabungsfunden und Funden gespeist wird, die unter Bruch des Eigentums der ursprünglich Berechtigten dort hin gelangen, bedeutet die erforderliche Sorgfalt hier, sich von der Eigentümerposition des Verkäufers zu überzeugen. „*Wer als Sachkundiger Kulturgüter ohne überzeugende Provenienzzangabe erwirbt, muß [!] sich [...] erkundigen, ob die zum Verkauf angebotenen Objekte einwandfreier Provenienz sind*“⁴². Da reicht es nicht aus, sich auf ungenügende oder nicht überprüfbare Angaben eines Verkäufers einzulassen. Dies scheint auf dem Markt für Antiken (einschließlich Münzen) regelmäßig nicht beachtet zu werden, sonst wäre dort nicht so viel Ware ungeklärter Provenienz unterwegs. Deshalb ist auch der gutgläubige Erwerb vom Nichtberechtigten nach §§ 929, 932 BGB dort kein Regelfall und die entsprechenden Objekte werden nicht gutgläubig erworben. Eigentum an ihnen kann daher auch nicht weiter vermittelt werden.

3.2.3. Gutgläubiger Erwerb durch öffentliche Versteigerung – § 935 Abs. 2 BGB

Eine *öffentliche Versteigerung* ist nicht nur öffentlich im Sinne öffentlichen Zugangs, etwa des „Öffentlichen Personennahverkehrs“. Das Öffentliche der *öffentlichen Versteigerung* liegt vielmehr entscheidend in dem Vertrauen auf die unter öffentlich-rechtlicher Kontrolle vorgenommene und unter staatlicher Aufsicht erfolgende Versteigerung⁴³. In der Regel fallen darunter nicht Versteigerungen privatrechtlich organisierter Versteigerer des Antikenhandels oder Versteigerungen im Internet⁴⁴. Auf öffentlichen Versteigerungen – etwa kommunaler Verkehrsbetriebe – können deshalb in großer Zahl die schon erwähnten Regenschirme erworben werden. Antike Münzen oder andere Bodenfunde kommen da selten unter den Hammer: Sie werden einfach seltener in der Straßenbahn

42 Ebd., S. 330.

43 Reinhard Gaier, Kommentierung zu § 935 BGB, in: Münchner Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Bd. 6 – Sachenrecht –, Rdnr. 18, mit weiteren Nachweisen.

44 Ebd.

vergessen als Regenschirme. Die Versteigerung von Antiquitäten durch einen Gerichtsvollzieher, einen zum öffentlichen Versteigerer ernannten Kunstauktionator oder gar einen Notar⁴⁵ sind im Vergleich zu den über den Markt bewegten Massen an Münzen und Antiken vernachlässigenswert gering. Ein auf diesem Weg vollzogener gutgläubiger Erwerb ist möglich, Fälle aber sehr selten. Entsprechende Objekte werden auf diesem Weg deshalb nur extrem selten gutgläubig erworben. So entlastet auch das Institut des gutgläubigen Erwerbs durch eine öffentliche Versteigerung den Markt nicht wesentlich von illegalen Funden.

3.2.4. Gutgläubiger Erwerb durch Ersitzung

Ersitzung (§ 937 I BGB) wird noch als Möglichkeit ins Feld geführt, um Eigentum an Antiquitäten zu erlangen⁴⁶. Dafür ist erforderlich, dass der Erwerber die Sache zehn Jahre ununterbrochen in Eigenbesitz hat und in der Überzeugung besitzt, Eigentümer zu sein. § 937 II BGB schließt den Eigentumserwerb aus, wenn der Erwerber, der den Eigenbesitz erlangt, nicht in gutem Glauben ist oder später erfährt, dass ihm das Eigentum nicht zusteht. Dazu habe ich bereits ausgeführt, dass die meisten Besitzer von Antiken nicht guten Glaubens sind⁴⁷. Oft wird im Handel mit Antiken deren Fundort und die illegale Herkunft verschwiegen, verschleiert oder gefälscht („*alte Privatsammlung aus Liechtenstein*“). Wird die Herkunft verschwiegen oder ist das Verschleiern oder Fälschen erkennbar, drängt sich jedem auf, dass der Verkäufer gerade deshalb nicht rechtmäßiger Eigentümer ist. Und das ist die Regel. Der Antikenmarkt, einschließlich dem für Münzen, handelt so in der Mehrheit mit belasteten Gegenständen, auch rechtlich belasteten Gegenständen. Das weiß auch jeder Händler und Sammler. Die gegenteilige Meinung⁴⁸ ignoriert schlicht die Fakten. Gutgläubigkeit im Zusammenhang mit dem Erwerb von archäologischen Funden unbekannter Herkunft kann bei solchen Personen ausgeschlossen werden.

3.2.5. Fälle mit Auslandsberührung

Der BGH hat entschieden⁴⁹, dass Rechtsgeschäfte über Kulturgut, das entgegen einem Exportverbot des Herkunftslandes nach Deutschland verbracht wurde, sittenwidrig und damit nichtig sind. Ich hatte in meinen ursprünglichen Ausführungen bereits

45 Arnd Koch, Antiken, Recht (Anm. 4), S. 51.

46 Ebd.

47 Reinhard Dietrich, Antiken (Anm. 4), S. 178.

48 So etwa: Arnd Koch, Antiken (Anm. 4), S. 52.

49 BGH, Urt. v. 22.6.1972: BGHZ 59, 84; NJW 72, 1575.

darauf hingewiesen⁵⁰. Die Rechtsprechung des BGH hierzu zu ignorieren⁵¹, verbessert die Argumentation nicht.

⁵⁰ Reinhard Dietrich, *Antiken* (Anm. 4), S. 177.

⁵¹ Arnd Koch, *Antiken* (Anm. 4), S. 52.

Wegen der teilweise vom deutschen Recht abweichenden ausländischen Regelungen beim gutgläubigen Erwerb kann es in Fällen mit Auslandsberührung zu Eigentumserwerb nach dort geltendem Sachenrecht kommen. Diese Fälle sind aber angesichts des Gesamtumfangs des Marktes zahlenmäßig relativ selten. So entlastet auch ein Erwerb durch entsprechende ausländische Tatbestände den Markt nicht wesentlich von illegalen Funden: Die Fälle, bei denen auf diesem Weg gutgläubig erworben wurde, stellen ein sehr kleines Marktsegment dar.

3.2.6 Überlegungen zur Beweislast

Da auf dem Antiquitätenmarkt in der Regel also Kulturgut aus Raubgrabungen gehandelt wird (oben: 2.), hat das auch, wo es darauf ankommt, für die Beweislast Konsequenzen. Aus dem Regelsachverhalt⁵² ergibt sich die Beweislast: Wer die Ausnahme von der Regel für sich in Anspruch nimmt, muss nachzuweisen, dass die Ausnahme vorliegt.

3.2.7. Fazit:

Die (theoretisch) „*vielfältigen Möglichkeiten eines legalen Eigentumserwerbs an archäologischen Fundstücken*“⁵³ bestehen, praktische Fälle aber sind selten. Die Masse der Raubgrabungsfunde betrifft das nicht. Auch in der rechtlichen Praxis sind sie deshalb Ausnahme, nicht Regelfall. Alles andere ist Mythenbildung (siehe unten 5).

3.3 Der strafrechtliche Aspekt

3.3.1 Hehlerei

„*Gutgläubiger Erwerb, Ersitzung und Erlangung im Wege einer öffentlichen Versteigerung beenden die rechtswidrige Vermögenslage und schließen die Strafverfolgung aus.*“⁵⁴
Richtig, aber:

- Wie gerade gezeigt, kommen in der Praxis gutgläubiger Erwerb, Ersitzung und Erlangung im Wege einer öffentlichen Versteigerung nur in vergleichsweise wenigen Fällen vor – die größte Zahl der Antiken betrifft das nicht. Die für eine Hehlerei erforderliche rechtswidrige Besitzlage zum Tatzeit-

punkt besteht für die Mehrheit dieser Gegenstände⁵⁵. Nathan Elkins hat die Kataloge verschiedener Auktionshäuser geprüft und dabei festgestellt, dass für 98 % der angebotenen Münzen nachvollziehbare Provenienzanangaben nicht angegeben wurden⁵⁶. Auch das zeigt, dass die zahlreichen, angeführten theoretischen Möglichkeiten, rechtmäßig Eigentum an belasteten Münzen oder Antiken zu erwerben, theoretisch existieren, aber in der Praxis kaum Bedeutung erlangen. Andernfalls würde ja im konkreten Verkaufsfall ausdrücklich darauf hingewiesen, dass und wie Eigentum an der Antike in den Händen des Verkäufers entstanden ist. Denn das steigerte den Preis⁵⁷.

- Die innerhalb des Diskurses zu dem Thema „*Antiken, Markt und Recht*“ bis jetzt erschienenen Stellungnahmen⁵⁸ argumentieren in erster Linie in die Richtung, dass unrechtmäßig ausgegrabene und angeeignete Funde ihren rechtlichen Makel beim Handel durch Mechanismen des Sachenrechts, die eine eindeutige Zurechnung der Gegenstände zu einem jeweiligen Eigentümer sicher stellen sollen, verlieren, z.B. durch Gutgläubenserwerb. Dagegen wird nicht bestritten, dass die zugrunde liegende Tatsache umfangreicher Verstöße gegen Denkmal- und Eigentumsschutz im In- und Ausland existieren. Das anstößige Grundfaktum wird also bestätigt, lediglich versucht, es mit einem rechtlichen sauberen Mantel zu verhüllen.

⁵² Siehe oben 2).

⁵³ Arnd Koch, Antiken (Anm. 4), S. 54.

⁵⁴ Ebd., S. 53.

⁵⁵ Eine – sehr vorsichtige – Schätzung von Patty Gerstenblith, Controlling the International Market in Antiquities: Reducing the Harm, Preserving the Past, in: Chicago Journal of International Law 8/1 (2008), S. 170-195 (178), geht davon aus, dass 80-90% aller gehandelten Antiken ohne ausreichenden Provenienznachweis verkauft werden.

⁵⁶ Nathan T. Elkins, The Trade in Ancient Coins in the USA: Scale and Structure, in: Hellenic Society for Law and Archaeology (<http://law-archaeology.gr/ClientFiles/Articles/The%20Trade%20in%20Ancient%20Coins%20in%20the%20USA.doc>).

⁵⁷ Zum viel höheren Gewinn beim Handel mit unbelasteten Antiken, was auf dem Markt ein zwingender Grund wäre, darauf hinzuweisen – läge er denn vor – vgl.: Reinhard Dietrich, Antiken (Anm. 4), S. 175; hier: Anm. 17.

⁵⁸ Arnd Koch, Antiken (Anm. 4), S. 53; Hartmut Kreuzer, Münzsammler (Anm. 18).

- Zu implizieren, dass im bestehenden Markt für Antiken, einschließlich antiker Münzen, gutgläubiger Erwerb, Ersitzung und Erlangen im Wege einer öffentlichen Versteigerung der Regelfall seien, ist Mythenbildung – dazu unten mehr.
- Bei der überwiegenden Zahl der dem Markt zufließenden Antiken kommt entweder dem Grundstückseigentümer („Hadrianische Teilung“) oder dem Staat (bei Schatzgeral) der archäologische Fund abhanden, der ursprüngliche Täter begeht einen Diebstahl oder eine Unterschlagung⁵⁹, also eine für den Tatbestand der Hehlerei erforderliche Vortat, ohne dass das nachträglich geheilt wird. Unterschlagung verlangt keinen Gewahrsamsbruch⁶⁰.

Als Vorsatz ist dabei erforderlich, dass der Käufer erkannt hat, dass eine entsprechende Vortat vorlag, sie für möglich hielt oder um des erstrebten Zieles willen als nicht ganz fernliegend billigend in Kauf genommen oder sich mit ihr abgefunden hat⁶¹. Damit ist auch der angezweifelte⁶² „dolus eventualis“ bei Sammlern oder Händlern gegeben: Wer Gegenstände sammelt oder handelt interessiert sich dafür. Wer sich für etwas interessiert, informiert sich. Wer sich über den Antikenmarkt, antike Münzen oder bestehende Sammlungen informiert, wird schnell auf die unübersehbare Flut von Informationen zu dem Thema stoßen, die sich mit Raubgrabungen, Funden aus diesen Aktivitäten und deren Markt beschäftigt⁶³. Die Hinweise auf die rechtswidrige Weise, in der der größte Teil der Gegenstände zum Verkauf gelangt, sind damit öffentlich und offensichtlich. Hier einen „dolus eventualis“ ausschließen zu wollen, erforderte einen intellektuell sehr unterdurchschnittlich ausgestatteten Händler oder Sammler. Hier eine „rechtsstaatlich inakzeptable Vorsatzunterstellung“ zu vermuten⁶⁴, geht angesichts der durch die Untersuchungen zum Antikenmarkt belegten Tatsachen fehl

59 So auch: Arnd Koch, Schatzsuche (Anm. 8), S. 559. Ebenso: Frank Fechner, Rechtlicher Schutz archäologischen Kulturguts = Tübinger Schriften zum internationalen und europäischen Recht 25, Berlin 1991.

60 Arnd Koch, Schatzsuche (Anm. 8), S. 559; in Österreich wird die Rechtslage genauso gesehen: Manfred Fuchs, Der Latenezeitliche Waffenfund vom Förker Laas Riegel. Die ersten Gerichtsurteile, in: Archäologie Österreichs 3/1 (1992), S. 72.

61 BGH NStZ-RR 2000, 106.

62 Arnd Koch, Antiken (Anm. 4), S. 53.

63 Siehe oben Anm. 7-14.

64 Arnd Koch, Antiken (Anm. 4), S. 54.

und ist dem Kapitel „Mythenbildung“ zuzuordnen – siehe unten.

3.3.2 Konsequenzen für die Durchsuchungspraxis

Aus der die Tatsachen verkehrenden Annahme, dass der Normalfall, nämlich der rechtswidrige Besitz von Antiken, ein seltener Ausnahmefall sei, soll geschlossen werden, dass bei Durchsuchungen nach §§ 102, 103 StPO höchste Rücksichtnahme geboten sei⁶⁵. Schon die Grundannahme trifft – wie dargelegt – nicht zu, das Gegenteil ist der Fall. Weil das so ist, könnte man ja jetzt daraus den Umkehrschluss ziehen, dass in solchen Fällen eine besonders intensive Durchsuchungspraxis geboten sei. Soweit will ich gar nicht gehen. Da aber – wie oben ebenfalls schon dargelegt – im deutschen Sachenrecht gilt, antike Münzen wie Regenschirme zu behandeln, gilt auch, dass Münzen wie Autoradios zu behandeln sind. Träfe man nun auf jemanden, der in seinen Räumen hunderte oder tausende von gebrauchten Autoradios, zum Teil noch mit heraushängenden Drähten, aufbewahrt und damit handelt, ohne nachweisen zu können, wo er sie her hat, würde eine Aussage wie

„Der Besitzer [...] ist kein Tatverdächtiger, eine Durchsuchung gem. § 102 StPO mangels Anfangsverdachts unzulässig. Dient die Durchsuchung beim Besitzer allein der Auffindung von Beweismitteln gegen Dritte (§ 103 StPO, sog. Ermittlungsdurchsuchungen), sind strenge Anforderungen an den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu stellen. Die Bedeutung des Eingriffs muss in angemessener Relation zur Schwere des Tatverdachts und der möglichen Straftat stehen. Als weiterer Abwägungsfaktor sind die Auswirkungen der Durchsuchung auf die wirtschaftliche Tätigkeit des Betroffenen zu berücksichtigen. [...] Angesichts ihrer reputationsgefährdenden Auswirkungen bleiben Ermittlungsdurchsuchungen in Geschäftsräumen des Besitzers [...] lediglich in Ausnahmefällen zulässig.“⁶⁶

als recht abstrus empfunden werden. Warum sollte das bei Münzen anders sein? (Wir erinnern uns: Rechtlich betrachtet besteht doch kein Unterschied zwischen antiken Münzen, Regenschirmen und Autoradios.) Oder wir nehmen den Sachver-

65 Ebd.

66 Ebd.

halt mit den Autoradios und unterlegen ihm die Begründung des Urteils von Fürstenfeldbruck⁶⁷:

In der Hauptverhandlung konnte nicht nachgewiesen werden, dass tatsächlich ein rechtswidriger Vorbesitz vorgelegen hat, dass also der Vorbesitzer die Münzen[/Autoradios] durch Diebstahl oder durch eine andere gegen fremdes Vermögen gerichtete vor Tat erlangt hat.

Das ist nicht weniger abstrus.

3.4 Zwischenbilanz

Die Fälle, in denen rechtlich zu beanstandende Kulturgüter auf dem Antikenmarkt gehandelt werden, ist im Vergleich zu den nicht rechtlich belasteten Gegenständen überwältigend⁶⁸. Die hier diskutierten Möglichkeiten, sie doch in die Legalität zu „retten“, sind zwar relativ zahlreich, nicht zahlreich sind dagegen die konkreten Fälle, in denen diese rechtsdogmatischen Figuren in der Praxis greifen. Für Arnd Koch, der hier mit einem universitären Hintergrund argumentiert⁶⁹, den deshalb in erster Linie die vielfältigen Facetten der Dogmatik interessieren, ist das ein verständlicher Ansatz. Dieser verfehlt aber die Realität, von Archäologie, Denkmalpflege und Verwaltung. Diese Realität ist in der denkmalpflegerischen Praxis zu bearbeiten, nicht einer dogmatischen Diskussion. Die Rechtslage ist so im Kern klar und gar nicht umstritten⁷⁰. Ebenso klar und unumstritten sind aber auch die zugrunde liegenden Tatsachen, etwa die Fakten, aus welchen Quellen sich der Antikenmarkt speist. Da hier der Boden für Münzhändler und -sammler arg ins Schwanken geraten ist, wird von deren Lobby vermehrt Zuflucht zu Mythen genommen (dazu: 5), was die Herkunft der Objekte, ihres Handelns und Sammelns betrifft.

4. Urteile

Gerichtsurteile sind in unserem Zusammenhang relativ rar. Das mag an der nachgeordneten Priorität liegen, mit der die auch anderweitig gut ausge-

lasteten, unter Personalmangel leidenden Strafverfolgungsbehörden Delikte aus dem Kulturbereich bearbeiten oder an mangelndem öffentlichen Interesse⁷¹ – und das betrifft nicht nur Deutschland⁷². Wenn es denn zu Ermittlungen kommt, werden die oft wegen des geringen materiellen Wertes der Gegenstände eingestellt, bevor es zu einem Urteil kommt⁷³. Dokumentationen zu solchen Verfahren sind selten, oft werden sie gar nicht bekannt. Verstöße gegen das Washingtoner Artenschutzabkommen werden dagegen in viel stärkerem Maß verfolgt⁷⁴. Es gibt aber Urteile gegen Raubgräber⁷⁵ und Hehler⁷⁶. Ein bekannter Fall ist die Verurteilung der Raubgräber der Himmelscheibe von Nebra. Sie wurden im September 2003 in Naumburg (Saale) vor Gericht gestellt und erhielten eine viermonatige und eine zehnmonatige Freiheitsstrafe. Sie legten daraufhin Berufung ein. In zweiter Instanz wurden sie wegen Fundunterschlagung und Hehlerei zu Bewährungsstrafen von einem Jahr bzw. sechs Monaten verurteilt⁷⁷. Der letzte Fall, der in diesem Zusammenhang verhandelt wurde⁷⁸, betraf einen Polizisten der insgesamt 10 römische Bronzemünzen zum Preis von 6 € im Internet bei eBay⁷⁹ als Gelegenheitskäufer ersteigerte⁸⁰. Er wollte die Münzen seinem Sohn

71 Andreas Ulrich, (Anm. 1).; Kurt Siehr, Rechtliche Probleme (Anm. 15), S. 329, 337; Thomas Claus, Schatzsucher (Anm. 2), S. 171 (Abbildungsunterschrift zu Abb. 4).

72 S.M.R. Mackenzie, Going, Going, Gone: Regulating the Market in Illicit Antiquities, Institute of Art and Law, 2005, S. 122-127.

73 Jürgen Kunow (Anm 8), S. 21.

74 S.M.R. Mackenzie, Going, Going, Gone (Anm. 72), S. 122-127.

75 Manfred Fuchs, Der latenezeitliche Waffenfund (Anm. 60), S. 72.

76 Ernst-Rainer Hönes, Der Umgang mit archäologischen Funden – Recht und Wirklichkeit, in: Tatort Bodendenkmal. Archäologischer Juristentag 2005. Kolloquium in Köln am 19. April 2005 = Materialien zur Bodendenkmalpflege im Rheinland 17, Treis-Karden 2006, S. 35-70 (61.f) zu dem Fall „Himmelscheibe von Nebra“.

77 LG Halle an der Saale, Urteil v. 26.9.2005, Az.: 26 Ns 33/2004.

78 Amtsgericht Fürstenfeldbruck (Anm. 23).

79 eBay weist übrigens darauf hin, dass archäologische Funde ohne Provenienznachweis nicht verkauft oder angekauft werden dürfen.

80 Dazu gab es eine relativ umfangreiche Berichterstattung: Hartmut Kreutzer, Münzsammler (Anm. 18); Hartmut Kreutzer, „Spätromischer Schrott“ (Anm. 3); http://www.oberpfalznetz.de/nachrichten/21871430_xml-147-Tdpa-Sregio.1.0.html; <http://www.merkur-online.de/lokales/nachrichten/kauf-antiker-muenzen-uebers-internet-nicht-straftbar-419416.html?>

67 Amtsgericht Fürstenfeldbruck (Anm. 23).

68 Patty Gerstenblith, Controlling (Anm. 55), S. 178, geht davon aus, dass 80-90% aller gehandelten Antiken ohne ausreichenden Provenienznachweis verkauft werden.

69 Vgl.: Ursula Kampmann, Markt (Anm. 16), S. 38.

70 „Gesetze haben wir genug. Was fehlt ist die Rechtsdurchsetzung“: Kurt Siehr, Rechtliche Probleme (Anm. 15), S. 337.

schenken. Er wurde frei gesprochen. Der Freispruch erfolgte auch auf Antrag der Staatsanwaltschaft, weil „*nicht nachgewiesen werden [konnte], dass tatsächlich ein rechtswidriger Vorbesitz vorgelegen hat, dass also der Vorbesitzer die Münzen durch Diebstahl oder durch eine andere gegen fremdes Vermögen gerichtete vor Tat erlangt hat*“. Das wirft angesichts der offenkundigen Tatsachen im Zusammenhang mit Herkunft und Handel antiker Münzen ein interessantes Licht auf den Wissensstand der hier agierenden Juristen.

Der Jubel in der Händler- und Sammlerszene war nach diesem Urteil groß⁸¹. Allerdings war der Angeklagte weder Händler noch Sammler⁸², sondern Amateur und ein sehr ahnungsloser Gelegenheitskäufer⁸³. Umgekehrt ist selbstverständlich zu fragen, welches Selbstbild die Händler und Sammler pflegen, wenn sie sich bei ihren Sorgfaltspflichten auf einen derart unbedarften Käufer berufen? Bei einem Händler oder Sammler ist vorauszusetzen, dass er weiß, dass solche Gegenstände in der Regel aus Raubgrabungen stammen⁸⁴.

Das Problem ist, dass die Justiz hier über Herkunft und Markt von Antiken urteilt, ohne dessen Realität wahrzunehmen⁸⁵. Und es ist leider kein Einzel-

fall⁸⁶. „*Wir wissen nicht, woher die Münzen kommen*“, betonte Richter Johann Steigmayer in der mündlichen Urteilsbegründung. *Eine illegale Vorgeschichte sei nicht erkennbar*⁸⁷. Der erste Satz spiegelt eine subjektive Tatsache, der zweite Satz Unkenntnis der Realität. Da überrascht es auch nicht, dass den Beteiligten in der Hauptverhandlung der Unterschied zwischen kunsthistorischem und kulturhistorischem Wert eines archäologischen Fundes nicht vermittelbar war⁸⁸, was der ge-

diese Gegenstände zu einem Zeitpunkt nach Europa gelangt sind, zu dem das in der Türkei in Anspruch genommene Gesetz noch nicht in Kraft war.“ aus: Beschluss der 8. Strafkammer des Landgerichts München I vom 14.2.2008 (Az.: 8 Qs 3/08). Auszuschließen ist im Leben nichts – nur ist das auch nur irgendwie wahrscheinlich angesichts der Faktenlage?

86 Landgericht München (Anm. 85) (betraf Antiken aus der Türkei): „*Bisher sahen die Behörden – zu Recht – auch keine Veranlassung, gegen namentlich bekannte Beteiligte (Angehörige des Auktionshauses oder Einlieferer) ein Verfahren einzuleiten, auch nicht gegen den Einlieferer [...], der sich zur Herkunft des in seinem Besitz befindlichen Gegenstandes nicht geäußert hat, wozu er aber auch nicht verpflichtet ist.*“; Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft München I (Az.: 115 AR 3800/09) v. 25.08.2009 – sie betraf Objekte aus dem Irak – in dem sich einige seltsame Ausführungen befinden, so z.B. dass Handelsverbote in Deutschland unbeachtlich seien, wenn die „*Objekte sehr klein sind*“, bei „*sehr kleinen*“ und „*relativ geringwertigen*“ Objekten grundsätzlich nicht angenommen werden muss, dass diese illegaler Herkunft sind, bereits vor 1869 im Irak „*ein florierender Antikenhändler*“ existierte, eine Sache grundsätzlich nur dann fremd ist, wenn die rechtswidrige Tat, aus der sie erlangt wurde, „*in den letzten Jahrzehnten*“ erfolgte und die Staatsanwaltschaft auch ohne archäologisches Fachgutachten erkennt, dass die „*Außergewöhnlichkeit des Objektes*“ fehlt. Seltsamer Weise spielen all diese Fälle in Bayern, nicht in Hessen, wo ja angeblich hunderttausende von Kunstgegenständen durch Behördenhandeln bedroht seien: „*Ist der Bundesregierung bekannt, dass bei gegenteiliger Auffassung (wie sie gerade von den bereits erwähnten hessischen Behörden vertreten wird) Hunderttausende [!] von Kunstgegenständen bedroht sind, die sich teilweise seit Jahrhunderten unter anderem auch in Privat- oder Museumsbesitz befinden?*“: Kleine Anfrage im Deutschen Bundestag: „*Aktuelle Situation des Kunsthandels in Deutschland im internationalen Wettbewerb*“, BTDRs. 16/13523 v. 17.06.2009.

87 http://www.oberpfalznetz.de/nachrichten/21871430_xml-147-Tdpa-Sregio.1.0.html.
http://www.focus.de/digital/internet/ebay/recht/ebay-urteil-polizist-vom-hehlerverdacht-freigesprochen_aid_419426.html.

88 Eine entsprechende Aktennotiz vom 5.8.2009 hat

[cmp=defrss.](#)

http://www.focus.de/digital/internet/ebay/recht/ebay-urteil-polizist-vom-hehlerverdacht-freigesprochen_aid_419426.html.

81 Hartmut Kreuzer, „Spätromischer Schrott“ (Anm. 3), S. 1f;

http://www.oberpfalznetz.de/nachrichten/21871430_xml-147-Tdpa-Sregio.1.0.html; [http://www.merkur-online.de/lokales/nachrichten/kauf-antiker-muenzen-uebers-internet-nicht-straftbar-419416.html?](http://www.merkur-online.de/lokales/nachrichten/kauf-antiker-muenzen-uebers-internet-nicht-straftbar-419416.html?cmp=defrss;)

[cmp=defrss;](#)

http://www.focus.de/digital/internet/ebay/recht/ebay-urteil-polizist-vom-hehlerverdacht-freigesprochen_aid_419426.html;

82 So unzutreffend: Hartmut Kreuzer, Münzsammler (Anm. 18).

83 Er wird mit der Aussage zitiert: „*Ich habe damals überhaupt keine Ahnung von Münzen gehabt.*“ (http://www.focus.de/digital/internet/ebay/recht/ebay-urteil-polizist-vom-hehlerverdacht-freigesprochen_aid_419426.html).

84 Eine – sehr vorsichtige – Schätzung von Patty Gerstenblith, Controlling (Anm. 55), S. 178, geht davon aus, dass 80-90% aller gehandelten Antiken ohne ausreichenden Provenienznachweis verkauft werden.

85 Zur Realität des Marktes vgl. oben 2.; Reinhard Dietrich, Antiken (Anm. 4), S. 175; „*Ein Problem liegt darin, dass es sich bei den sichergestellten Gegenständen um mehrere Jahrtausend alte Antiquitäten handelt, so das nicht auszuschließen sein wird, dass*

ladene Gutachter – vergeblich – zu erklären versuchte⁸⁹. „*Es ist immerhin beruhigend, dass auf unsere Justiz doch noch Verlass zu sein scheint, wenn es ernst wird.*“⁹⁰

Auch wenn im vorliegenden Fall die Unterschiede zwischen kunsthistorischem und / oder kulturhistorischem Wert noch nicht durchgedrungen sind, sollte aber als Hintergrundinformation beachtet werden, dass Raubgrabungen Schäden in Millio-nenhöhe verursachen⁹¹, die durch die öffentliche Hand zu begleichen sind, der wirtschaftliche Gewinn aus dem Treiben aber „privatisiert“ wird⁹².

5. Mythen

Wenn die Tatsachen die eigene Meinung nicht mehr rechtfertigen, besteht immer die Möglichkeit, sich in Mythen zu flüchten:

- Wenn der wörtliche Text der (ersten) Schöpfungsgeschichte der Genesis nicht mehr mit den wissenschaftlichen Tatsachen übereinstimmt, erfindet man mit dem Kreationismus eine eigene „Wissenschaft“.

der in dem Verfahren gehörte sachverständige Zeuge gefertigt. Aber auch die Presse hat diesen Unterschied nicht verstanden und zitiert den sachverständigen Zeugen sinnentstellend unzutreffend: http://www.focus.de/digital/internet/ebay/recht/ebay-urteil-polizist-vom-hehlerverdacht-freigesprochen_aid_419426.html. Der Betroffene bewertet diese Berichterstattung als absolut sinnentstellend und verkürzt.

89 Auch die an das Verfahren anschließende Berichterstattung verwechselte die Begriffe und berichtete damit falsch: Hartmut Kreuzer, „Spätromischer Schrott“ (Anm. 3), S. 1f. ; Hartmut Kreuzer, Münzsammler (Anm. 18); http://www.focus.de/digital/internet/ebay/recht/ebay-urteil-polizist-vom-hehlerverdacht-freigesprochen_aid_419426.html.

90 Hartmut Kreuzer, „Spätromischer Schrott“ (Anm. 3), S. 2.

91 Eckhard Laufer, Raubgräberei – ein Kavaliersdelikt?, Frankfurt 1995/96, S. 7 u. Anm. 10, zitiert dort Berechnungen von Dr. Karl.-F. Rittershofer, Römisch-Germanische-Kommission (RGK) des Deutschen Archäologischen Instituts in Frankfurt/Main, nach denen eine Rettungsgrabung in der keltischen Stadt „Dünsberg“ aufgrund deren flächenhafter Plünderung durch Raubgrabungen (nach damaligem Stand) etwa mit 200 Mio. DM zu veranschlagen war. Eckhard Laufer, Illegale Entnahme von Kulturgut und Handel. Das Beispiel keltischer Oppida in Hessen: Heidetränk und Dünsberg, Museumskunde Band 67, 1/20, S. 57-61.

92 Allein auf dem Dünsberg sollen seit Beginn der 70er Jahre des 20. Jh. rund 60.000 bis 100.000 Funde durch Raubgrabungen entfernt worden sein.

- Wenn einem nicht ins Konzept passt, dass man den 1. Weltkrieg verloren hat, erfindet man die „Dolchstoßlegende“⁹³: Die anderen waren schuld, nicht das „*tapfer kämpfende deutsche Heer*“.
- Der Holocaust wird geleugnet, weil er nicht ins eigene Weltbild passt, angefangen von inländischen Unverbesserlichen bis hin zum iranischen Staatspräsidenten Mahmud Ahmadedschad, der wiederum den Holocaust als Mythos bezeichnet⁹⁴.
- Wenn es einem nicht passt, dass ein Farbi-ger zum Präsidenten der Vereinigten Staaten gewählt wird, behauptet man, dass er in Kenia geboren sei (was seine Wählbarkeit ausschliesse) – auch wenn Geburtsurkunde, Fotos seiner schwangeren Mutter auf Hawaii und die Geburtsanzeige in der dortigen örtlichen Zeitung vorliegen⁹⁵.
- Auch in den Geschichtswissenschaften gibt es solche Mythen, z.B. um Atlantis⁹⁶.

Die Liste lässt sich beliebig verlängern. Im hier erörterten Zusammenhang interessieren Mythen wie:

- a) Die auf dem Markt angebotenen und in den Sammlungen befindlichen Münzen seien altes Kulturgut, da ja schon seit vielen Jahrhunderten gesammelt werde⁹⁷.

„[D]as Sammeln von Münzen, vor allem von antiken und mittelalterlichen, [wird] als kriminelle Tat hingestellt [...] - unter dem nicht zu rechtfertigenden Vorwurf, sie seien Ergebnis und Ursache illegaler Ausräumung archäologischer Stätten in aller Welt.“⁹⁸

Die Zahl legaler archäologischer Grabungen ist begrenzt. Funde aus legalen Grabungen sind wissenschaftliche Beweisstücke, werden nicht auf dem Markt verkauft, sondern gelangen in wissenschaftliche Sammlungen von Museen, Denkma-

93 Sven F. Kellerhoff: "Deutsche Legenden. Vom 'Dolchstoß' und anderen Mythen der Geschichte", 2002.

94 <http://www.handelsblatt.com/news/Default.aspx?p=200051&t=ft&b=1004455>; <http://www.n-tv.de/612848.html>.

95 Johann Hari, Republicans, religion and the triumph of unreason, in: The Independent v. 19.08.2009, S. 23.

96 Vgl.: Colin Renfrew, Basiswissen (Anm. 7), S. 286.

97 Ursula Kampmann, Markt (Anm. 16), S. 37; Gemeinsame Erklärung „Sammeln von Münzen“ (Anm. 22).

98 Gemeinsame Erklärung „Sammeln von Münzen“ (Anm. 22).

lämtern oder Universitäten. Die Zahl der gehandelten Münzen ist aber enorm. Allein für das nordamerikanische eBay wurden jährlich zwischen 260.000 – 280.000 Chargen ermittelt, wobei jede Charge zwischen einer und auch vielen hundert oder tausend Münzen enthalten kann. Im Vergleich: Die Münzsammlung des Britischen Museums, eine der größten der Welt, beherbergt etwa 340.000 Münzen und das Projekt „Fundmünzen der Antike“ der Mainzer Akademie der Wissenschaften, das seit 1960 Grabungsfunde und Alt-sammlungen katalogisiert, hat insgesamt nur 300.000 – 350.000 Münzen erfasst⁹⁹. Für die Herkunft der riesigen Menge auf dem Markt verhandelter Antiken und Münzen gibt es nur eine Quelle als Erklärung: illegal geöffnete Bodendenkmäler. Eine andere ist allein aufgrund der riesigen Zahl ausgeschlossen. Es ist bekannt, dass allein in Deutschland bis zu 1.000 kriminell agierende Raubgräber ihr Unwesen treiben¹⁰⁰. Wenn von interessierter Seite diese einzig plausible Quelle für die weit überwiegende Zahl der Münzen, die sich auf dem Markt bewegen, in Abrede gestellt wird, ist das irrationale, faktenfreie Mythenbildung. Mythenbildung ist – solange wir uns in einem rationalen Diskurs befinden – schlicht unbeachtlich. Die Tatsache, dass antike Münzen oft in Chargen angeboten werden, also viele hunderte oder tausende Einzelmünzen als „Paket“¹⁰¹, spricht gegen ihre Herkunft aus einer Sammlung und sehr für Massenfunde aus großflächiger Suche mit Metall-suchgeräten und damit verbundenen Raubgrabungen. Solche „Chargen“ können doch kaum Bestandteil einer ordentlich geführten Sammlung sein?

Ebenfalls gegen eine Herkunft aus einer Sammlung sprechen die zahlreich angebotenen „unge-reinigten“, also „bodenfrischen“ Münzen¹⁰². Es handelt sich um bodenfrische Raubgrabungsfunde – eine andere Erklärung ist nicht plausibel. Und dies alles gilt nicht nur für Münzen, sondern für den gesamten Antikenhandel¹⁰³.

99 Nathan T. Elkins, *The Trade* (Anm. 5).

100 Frank Brunecker, *Faszination* (Anm. 26), S. 19; Wolfgang Schönleber, *Das Phänomen der „Raub-gräberei“ und die daraus resultierenden Probleme der Strafverfolgungsorgane*, in: *Archäologisches Nachrichtenblatt* 2006/2 (bd. 11), S. 146.

101 Nathan T. Elkins, *The Trade* (Anm. 5).

102 Ebd.

103 Eine Reihe von Beispielen aus dem internationalen Antiquitäten- und Münzhandel bei Frank Brunecker, *Im Zwiespalt: Antikenhandel und die Rolle der Museen*, in: Frank Brunecker (Hrsg.), *Raubgräber – Schatzgräber*, Biberach 2008, S. 217.

Gleichwohl wird von interessierter Seite der Mythos, antike Münzen (und andere Antiken) stammten in der Regel aus alten Sammlungen und deren Besitzer und Verkäufer seien deren Eigentümer, fleißig unterhalten. Das beginnt mit der verharmlo-senden oder verfälschenden Darstellung der Tatsachen¹⁰⁴, setzt sich in Unterstellungen fort und mündet in eine mythische Verfolgungstheorie¹⁰⁵:

b) Die Münzen stammten in der Regel aus Fundkontexten außerhalb archäologischer Relevanz¹⁰⁶. Allerdings ist jeder Fund einer antiken Münze an sich archäologisch relevant und stellt einen archäologischen Fundkontext dar.

c) *„Mit Sorge erfüllt uns eine in jüngster Zeit einsetzende und sich ausbreitende Entwicklung, bei der das Sammeln von Münzen, vor allem von antiken und mittelalterlichen, als kriminelle Tat hingestellt wird“*¹⁰⁷.

Damit wird die paranoide Variante der Wahrnehmung in die Argumentation eingebracht. Deswegen ist aber das Münzensammeln nicht bedroht¹⁰⁸. Das Sammeln von antiken Münzen ist nicht kriminell. Das Handeln mit antiken Münzen ist nicht kriminell. Kriminell ist es, Eigentum rechtswidrig zu entziehen oder diesen Zustand aufrecht zu erhalten.

Bezogen auf die hier geführte Diskussion¹⁰⁹ wird die Befürchtung geäußert: *„Damit wird die Grund-*

104 Wenn etwa festgestellt wird, dass dekontextualisierte Münzen *„ohne jeglichen Wert für die Wissenschaft“* seien. So Hartmut Kreutzer, *Münzsammler* (Anm. 18) und ebenso in: Hartmut Kreutzer, *„Spät-römischer Schrott“* (Anm. 3), S. 2. Dass diese Münzen absichtlich und rechtswidrig dekontextualisiert und ihres wissenschaftlichen Wertes beraubt wurden, um sie in den Markt einspeisen zu können, wird selbstverständlich nicht erwähnt. Oder wenn (ebd.) davon gesprochen wird, dass *„gezielt Stimmung gegen Händler und Sammler gemacht“* werde.

105 Hartmut Kreutzer, *Münzsammler* (Anm. 18). In Hartmut Kreutzer, *„Spät-römischer Schrott“* (Anm. 3), S. 2., heißt es: *„ein Fundmünzenfachmann aus dem Müller-Karpe-Umkreis [...]“*. (Der „Fundmünzenfachmann“ – gemeint ist Dr. Hans-Christoph Noeske – arbeitet allerdings an der Johann Wolfgang Goethe-Universität, Dr. Michael Müller-Karpe am Römisch Germanischen Zentralmuseum in Mainz.)

106 Nathan T. Elkins, *The Trade* (Anm. 5).

107 Gemeinsame Erklärung (Anm. 22).

108 Vgl.: Diethardt von Preuschen, *Bedrohung des Münzsammelns*, in: *Numismatisches Nachrichtenblatt* 2/09, S. 60.

109 Reinhard Dietrich, *Antiken* (Anm. 4), S. 177f; Arnd Koch, *Antiken* (Anm. 4), S. 50f.

lage unserer Demokratie ganz unauffällig ausgehebelt“¹¹⁰. Kann solche Paranoia noch übertroffen werden?

- d) Persönliche Angriffe¹¹¹ und Diffamierungen¹¹² sind dann zwar kein Mythos mehr, aber ein weiteres Instrument, um von den Tatsachen abzulenken.

6. Kulturgut- und Denkmalpolitik

Unterschiedliche gesellschaftliche Kräfte haben unterschiedliche Interessen in Bezug auf Bodendenkmäler. Die einen wollen sie ausgraben – und sie damit zu zerstören –, sei es im Rahmen archäologischer Forschung, als Hobbyschatzsucher oder um auf dem Antikenmarkt Geld zu verdienen. Sie alle haben ein Interesse daran, dass Bodendenkmäler – wenn auch in unterschiedlicher Weise, sei es wissenschaftlich oder rein fundbezogen – zerstört werden. Andere gesellschaftliche Kräfte haben ein Interesse daran, Bodendenkmäler als Zeugnisse der Geschichte unversehrt zu erhalten (Denkmalpflege).

Bisher gilt für „belastete“ Antiquitäten, dass der laxer Umgang damit in Deutschland Tradition hat¹¹³. Der Gesetzgeber ignoriert im Sachenrecht weitgehend Unterschiede zwischen Regenschirmen und Kulturgütern. Implizit stimmt er damit zu, dass Kunstwerke oder Kulturdenkmäler für ihn den gleichen Wert haben wie Regenschirme. Dies hängt auch damit zusammen, dass Gegenstände, in denen Fachleute in erster Linie Kulturdenkmäler und archäologische Zeugnisse sehen, von ande-

ren als Handelsware mit relativ hohen Gewinnspannen betrachtet werden. Viele sind daran interessiert, dass es dabei bleibt¹¹⁴.

Rechtsregeln lassen sich in einem politischen Prozess erhalten oder ändern. Das ist ein wichtiger Kern der Auseinandersetzung. Bewegt sich hier etwas? Am 17. Juni 2009 wurde eine Kleine Anfrage im Deutschen Bundestag von FDP-Abgeordneten gestellt¹¹⁵, die auch Fragen zum Münzhandel enthielt. Die Fragen waren allerdings suggestiv gestellt. Sie kamen wohl direkt aus der Feder der einschlägigen Lobby¹¹⁶. Die Antwort des Bundesministeriums der Justiz liegt ebenfalls vor, bleibt inhaltlich aber an den hier interessierenden Stellen relativ vage, weil Fragen der Kultur und der Strafverfolgung in die Zuständigkeit der Länder fallen¹¹⁷. Völlig zu Recht verweist diese Antwort der Bundesregierung auch auf die Standards, die der Internationale Museumsrat (ICOM) mit seinen *Ethischen Richtlinien für Museen*¹¹⁸ gesetzt hat. In anderen Staaten sind die Rahmenbedingungen noch strikter¹¹⁹. So gilt in Großbritannien eine Richtlinie des zuständigen Ministeriums (Department for Culture, Media and Sport) für den Erwerb und die Leihe von Kulturgütern¹²⁰. Hinter solch fachlich sehr strikten Vorgaben bleibt die „offizielle“ Kulturpolitik in Deutschland weit zurück. Wie eine erstmals zur Bundestagswahl 2009 durchgeführte Umfrage nach den entsprechenden Ansich-

114 Vgl.:

http://www.dguf.de/aktuell/wahlpruefstene/antworten/BT/nachThema/AW_VII_Kulturgutschutz_BT_2009.pdf.

115 BTDrs. 16/13523: „Aktuelle Situation des Kunsthandels in Deutschland im internationalen Vergleich.“

116 Die Pressearbeit zu deren Gunsten bezog sich auch sofort darauf: Ursula Kampmann, Markt (Anm. 16), S. 39.

117 Die Fragen beziehen sich auf das Kulturgüterrückgabegesetz (BGBl. 2007, 757ff), das den Besitz von Kulturgut regelt, der von Drittstaaten reklamiert wird. Das Kulturgüterrückgabegesetz trifft keine Regelungen zu Eigentumsfragen. Das übersieht Rainer Albert, Kesseltreiben gegen Sammler, in: Numismatisches Nachrichtenblatt 5/09, S. 201 (202). Ursula Kampmann, Markt (Anm. 16), S. 39, scheint aus dem Kulturgüterrückgabegesetz Weitergehendes zugunsten der Sammler von Münzen ableiten zu wollen, ohne dass so recht klar wird, was.

118 Ethischen Richtlinien für Museen: <http://www.icom-deutschland.de/client/media/6/dicom.pdf>.

119 Patty Gerstenblith, Controlling (Anm. 55).

120 Combating Illicit Trade. Due diligence guidelines for museums, libraries and archives on collecting and borrowing cultural material. October 2005, http://www.culture.gov.uk/images/publications/Combating_Illicit_Trade05.pdf.

110 Ursula Kampmann, Markt (Anm. 16), S. 37.

111 Ebd.; Hartmut Kreutzer, Münzsammler (Anm. 18) und Hartmut Kreutzer, „Spätromischer Schrott“ (Anm. 3), S. 1, der dort angeführte „Kriminalpolizeibeamte“ war damals zwar kein Kriminalbeamter und arbeitete auch nicht bei der Kriminalpolizei, ist dafür aber aufgrund seiner langjährigen Ermittlungsarbeit gegen Raubgräber Träger des *Deutschen Preises für Denkmalschutz 2005* des Deutschen Nationalkomitees für Denkmalschutz. Der Archäologe Dr. Michael Müller-Karpe wird (ebd.), „als Wissenschaftler bisher nicht nennenswert in Erscheinung getreten“ verunglimpft. Seine mir vorliegende Veröffentlichungsliste weist 37 Positionen auf. Er ist im Übrigen von der irakischen Botschaft in Deutschland beauftragt, in Fällen von in Deutschland auftretendem irakischen Kulturgut die Interessen des Iraks wahrzunehmen.

112 Ursula Kampmann, Markt (Anm. 16), S. 38, stellt – ohne jeden Beleg – die Qualität der Dokumentation der Bodendenkmalpflege in Frage.

113 Andreas Ulrich, Handel (Anm. 1).

ten der fünf großen Parteien gezeigt hat – sie wurde von der *Deutschen Gesellschaft für Ur und Frühgeschichte* durchgeführt¹²¹ – wird sich daran wohl so schnell nichts ändern. Staat und Gesellschaft sind aber aufgerufen, den Umgang mit der begrenzten und nicht erneuerbaren Ressource der Bodendenkmäler zu überdenken und deren Schutz dauerhaft sicher zu stellen.

7. Fazit

„Angesichts ihrer reputationsgefährdenden Auswirkungen bleiben Ermittlungsuntersuchungen in Geschäftsräumen des Besitzers archäologischer Fundstücke lediglich in Ausnahmefällen zulässig“.¹²² Ich empfehle deshalb denjenigen, die ihr Geld mit dem Verkauf gestohlener Autoradios verdienen, sich einige archäologische Fundstücke zulegen – das schützt vor Übergriffen der Polizei in den geordneten Geschäftsbetrieb! – Aber mal

ernsthaft: Wenn etwas die Reputation von Antiken- oder Münzhandel oder Sammlern schädigt, dann doch nicht das Einschreiten der Strafverfolgungsbehörden, sondern die Tatsache, wie leichtfertig mit Gegenständen unbelegter Provenienz gehandelt wird. Insofern ist die Warnung von Ursula Kampmann nur zu unterstützen: „Es ist sicher sinnvoll, auch in Zukunft zweimal hinzusehen, wer ein Stück anbietet und in welchem Zusammenhang. Ständiges Mißtrauen [!] verdirbt den Spaß am Hobby, aber eine kleine Prise Aufmerksamkeit ist angebracht und nachfragen [!] kostet nichts. Wenn die Antwort unbefriedigend ausfällt, ist es vielleicht tatsächlich sinnvoller, einmal auf einen Kauf zu verzichten, als sich im Kreuzfeuer polizeilicher Untersuchungen und archäologischer Kritik zu wissen“¹²³. Das gilt übrigens gleichermaßen für Münzen und für Autoradios. Hier ist der Hebel anzusetzen, nicht beim Ausbremsen völlig berechtigter Rechtsdurchsetzung.

121 http://www.dguf.de/aktuell/wahlpruefsteine/antworten/BT/nachThema/AW_VII_Kulturgutschutz_BT_20_09.pdf.

122 Arnd Koch, Antiken (Anm. 4), S. 54.

123 Ursula Kampmann, Markt (Anm. 16), S. 39.

Forschungsgesellschaft Kunst & Recht

gefördert von

Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Kultur
und
Bundeskammer der Architekten und Ingenieurkonsulenten

Einladung zum Symposium

**Denkmalschutz in Europa
– Vergangenheit, Gegenwart, Zukunft –**

18. Juni 2010, 9:30 – 14:00 Uhr

+

Audienzsaal des Bundesministeriums für Unterricht, Kunst und Kultur,
Minoritenplatz 5, 1010 Wien

| | | |
|----------------|-------|--|
| Begrüßung | 9:30 | <p>Claudia Schmied, Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur, Wien</p> <p>Barbara Neubauer, Präsidentin des Bundesdenkmalamtes, Wien</p> <p>Johannes Pichler, Österreichisches Institut für europäische Rechtspolitik, Salzburg, Wien</p> <p>Walter Stelzhammer, Vorsitzender der Österreichischen Bundeskammer der Architekten und Ingenieurkonsulenten, Wien</p> <p>Androulla Vassiliou, EU - Kommissarin für Kultur (angefragt)</p> |
| Einführung | | Gerte Reichelt , Universität Wien, Vorstand der F.G. Kunst & Recht, „Europäische und internationale Dimensionen des Denkmalschutzes“ |
| 1. Round Table | | Länderberichte |
| | 10:00 | Vorsitz: Theo Öhlinger , Universität Wien |
| | | Erika Pieler , stv. Leiterin, Abteilung |

Denkmalschutz, Bundesministerium für
Unterricht, Kunst und Kultur, Wien

Benno Widmer, Leiter der Fachstelle
internationaler Kulturgütertransfer, Bern

Ernst - Rainer Hönes, Vorsitzender der
Arbeitsgruppe Recht und Steuerfragen,
Deutsches Nationalkomitee für Denkmalschutz,
Mainz

Diskussion

11 : 30

Cafépause

2. Round Table

Europäische und internationale Dimensionen des
Denkmalschutzes

12 : 30

Vorsitz : **Paul Frey**, kfm. Direktor des
Kunsthistorischen Museums, Wien,
Vorstand der F .G. Kunst & Recht

Boris Podrecca, Architekt, Wien

Wilfried Lipp, Präsident ICOMOS Österreich,
Vizepräsident ICOMOS International

Wolf - Dieter Heilmeyer, eh. Direktor der
Antikensammlung der Staatlichen Museen zu
Berlin

Diskussion

Résumé

14 : 00

Kurt Siehr, Max - Planck - Institut für ausländisches
und internationales Privatrecht, Hamburg,
Vorstand der F .G . Kunst & Recht
Ende der Veranstaltung

Recht aktuell



Weiterbildungsveranstaltungen

der Juristischen Fakultät der Universität Basel

Kunst & Recht

Freitag, 18. Juni 2010, 09.15 -17.15 Uhr

Juristische Fakultät, Universität Basel, Peter Merian-Weg 8, Basel, Pro lure Auditorium

Jedes Jahr im Juni ist Basel das Zentrum der internationalen Kunstwelt. Sammler, Museumskuratoren und Galeristen aus aller Welt treffen sich zur ART Basel. Kunst beschäftigt aber immer wieder auch Juristinnen und Juristen. Dabei können verschiedene Rechtsgebiete betroffen sein, vom Urheber- und Sachenrecht bis hin zum Straf- und Verwaltungsrecht. In jüngerer Zeit beginnt sich das „Kunstrecht“ daher zu einer eigenständigen Rechtsdisziplin zu entwickeln.

Der Zeitpunkt der Tagung „Recht aktuell: Kunst & Recht“ ist somit bewusst gewählt. Es ist geplant, zukünftig regelmässig während der ART Basel ein kunstrechtliches Seminar anzubieten. Dieses Jahr stehen juristische Fragen im Zusammenhang mit dem Kunsthandel im Mittelpunkt der Veranstaltung.

Die Tagung steht unter der Leitung von Dr. Peter Mosimann und PD Dr. Beat Schönenberger, die beide in jüngerer Zeit vielbeachtete Publikationen im Kunstrecht verfasst haben. Namhafte Experten aus dem In- und Ausland werden in ihren Referaten ausgewählte Rechtsprobleme, mit denen Sammler, Galeristen und alle anderen Akteure im Kunstmarkt konfrontiert sein können, behandeln. Dabei geht es von Fragen der Vervielfältigungen in der bildenden Kunst, über die Problematik der Geldwäsche im Kunsthandel, die Versicherung von Kunstwerken, Kunstgutachten bis hin zur viel diskutierten Restitution.

Die Veranstaltung wird unterstützt durch AXA Art Versicherung AG.

Programm – Freitag, 18. Juni 2010

- 09.15 – 09.30 **Begrüssung und Einleitung**
- 09.30 – 10.15 **„Printed later“ – zur Problematik der Originalvervielfältigungen**
Dr. Peter Mosimann
- 10.15 – 11.00 **Kunst zu waschen ist keine Kunst – Geldwäscherei im Kunsthandel**
Dr. Andrea F. G. Raschèr
- Pause*
- 11.15 – 12.30 **„Art as Collateral“: Garantien und andere Sicherheiten im Kunstmarkt**
Prof. Dr. Marc-André Renold
- Die Versicherung des Kunstwerks aus der Sicht der Praxis**
Lic. oec. HSG Thomas Gosteli (Geschäftsführer AXA Art Versicherung AG)
- Mittagessen*
- 14.00 – 15.15 **Ausgewählte juristische Fragen der Bewertung von Kunstwerken**
Prof. Dr. Markus Müller-Chen
- Die Bewertung von Kunstwerken im deutschen Steuerrecht und im Pflichtteilsrecht**
Dr. Stephan Scherer, Rechtsanwalt
- Pause*
- 15.30 – 16.45 **Probleme der Restitution:**
- **Möglichkeiten für die Restitution**
PD Dr. Beat Schönenberger
 - **Neue Lösungsmöglichkeiten**
Prof. Dr. Peter Raue
- 16.45 – 17.15 **Schlussdiskussion**
- Anschl. *Apéro*

Referierende

Lic. oec. HSG Thomas Gosteli

Geschäftsführer AXA Art Versicherung AG www.axa-art.ch

Dr. iur. Peter Mosimann (Tagungsleitung)

Rechtsanwalt; Partner bei WENGER PLATTNER Rechtsanwälte Basel Zürich Bern; Lehrbeauftragter für Immaterialgüterrecht und Kunstrecht an der Juristischen Fakultät der Universität Basel www.ius.unibas.ch/Mosimann_Peter

Prof. Dr. iur. Markus Müller-Chen

Rechtsanwalt in Zürich; Professor für Privatrecht, Internationales Privat- und Handelsrecht sowie Rechtsvergleichung an der Universität St. Gallen (HSG) www.rwa.unisg.ch

Dr. iur. Andrea F. G. Raschèr

Berater Raschèr Consulting, Zürich; Lehrbeauftragter und Dozent für Kulturrecht an den Universitäten und Hochschulen Luzern, St. Gallen, Winterthur und Zürich www.rascherconsulting.com

Prof. Dr. iur. Peter Raue

Rechtsanwalt und Notar; Partner der Sozietät Hogan & Hartson Raue; Honorarprofessur für Urheberrecht an der Freien Universität Berlin www.hlaw.com/de/praeue/

Prof. Dr. iur. Marc-André Renold

Rechtsanwalt, Genf; Konsulent bei WENGER PLATTNER Rechtsanwälte Basel Zürich Bern; Professor für Kunst- und Kulturgüterrecht und Leiter des Zentrum für Kunstrecht an der Universität Genf www.unige.ch/droit/collaborateurs/?marc-andre_renold

Dr. iur. Stephan Scherer

Rechtsanwalt, Fachanwalt für Erbrecht und Fachanwalt für Steuerrecht; Partner der Sozietät SZA Schilling, Zutt & Anschutz Rechtsanwalts AG, Mannheim; Lehrbeauftragter der Universität Mannheim <http://www.sza.de>

PD Dr. iur. Beat Schönenberger (Tagungsleitung)

Advokat; wissenschaftlicher Mitarbeiter Bundesamt für Justiz; Privatdozent für Privatrecht, Kunstrecht und Rechtsvergleichung an der Juristischen Fakultät der Universität Basel www.ius.unibas.ch/Schönenberger_Beat

Anmeldung, Teilnahmebedingungen und Hinweise

| | |
|-------------|--|
| per Post: | Juristische Fakultät der Universität Basel Koordinationsstelle „Recht aktuell“, Frau Claudia Jeker Peter Merian-Weg 8/Postfach 4002 Basel |
| per E-mail: | Recht-Aktuell-ius@unibas.ch |
| per Fax: | 061 267 05 16 |
| Internet: | www.recht-aktuell.ch |

Der Tagungsbeitrag beläuft sich auf **CHF 580.—** (inkl. Tagungsunterlagen, Pausenverpflegung und Mittagessen). Für Studierende wird ein Beitrag von CHF 120.— erhoben.

Einzahlung bitte mit der Anmeldung auf folgendes Konto: Basler Kantonalbank (Clearing 770), PC 40-61-4, zugunsten von: CH29 0077 0016 0550 4709 1, Universitätsvermögen, Petersgraben 35, 4051 Basel; Vermerk: 60555, DRW2056, Kunstrecht 18.6.10.

Die Teilnehmerzahl ist beschränkt. Die Anmeldungen werden in der Reihenfolge des Zahlungseingangs berücksichtigt. Bei **Abmeldungen**, die später als **21. Mai 2010** erfolgen, werden CHF 200.— in Rechnung gestellt, bei **Abmeldungen** nach dem **4. Juni 2010** wird der volle Betrag in Rechnung gestellt. Ersatzteilnehmende sind willkommen. Dies muss der Tagungsleitung mitgeteilt werden. Über die Teilnahme an der Tagung wird eine **Bescheinigung** ausgestellt. Für weitere Auskünfte steht Ihnen Frau Jeker unter der Tel.Nr. 061-267 25 55 jederzeit gerne zur Verfügung.

Kunstrechtsnews 1. Quartal 2010

US-Gerichtsurteil zur Restitution: Träges Museum, Schatzstück weg

Geschrieben von Kemle, 8. April 2010

Die taz.de berichtet: "Die Erben eines Holocaust-Opfers dürfen ein 3200 Jahre altes Exponat des Vorderasiatischen Museums in Berlin behalten. 1945 verschwand es und wurde nie als vermisst gemeldet. (von D. Bartz) Zu nachlässig – jedenfalls für New Yorker Verhältnisse – war das Vorderasiatische Museum in Berlin bei seinen Bemühungen, ein 3200 Jahre altes Goldtäfelchen mit einem Keilschrifttext zurückzuerhalten. Ein Richter auf Long Island sprach deswegen das Kleinod aus Mesopotamien, ab 1926 im Besitz des Museums, den Erben eines Holocaust-Überlebenden zu. Das Täfelchen mit Angaben über Bauten in Assur soll einen Marktwert von zehn Millionen US-Dollar haben, steht aber nach Angaben der Erben nicht zum Verkauf. Die drei Kinder von Riven Flamenbaum hatten das Museumsstück im Nachlass ihres Vaters entdeckt, der 2003 im Alter von 92 Jahren gestorben war. Rivenbaum, ein polnischer Jude, hatte das KZ Auschwitz überlebt und war 1949 in die USA emigriert. Seinen Erzählungen zufolge hatte er das Täfelchen auf dem Schwarzmarkt erworben, möglicherweise im Tausch gegen Zigaretten. 2006 wandte sich Flamenbaums Sohn Israel an das Vorderasiatische Museum, das nach einiger Verzögerung die Rückgabe verlangte. Anzeiger Doch Museumsleiterin Beate Salje gelang es nicht, Richter John B. Riordan davon zu überzeugen, dass sich ihr Haus – es gehört organisatorisch zum Pergamon-Museum – mit der Restitution genug Mühe gegeben hat. Weder war der Verlust des Täfelchens je öffentlich gemacht noch in eines der internationalen Register verlorenen Kulturguts eingetragen worden, und zwar weder zu DDR-Zeiten noch ab 1990, als auf der Museumsinsel wieder offen über Diebstähle durch sowjetische Soldaten gesprochen werden konnte. Einen „unerklärlichen Fehler“ nannte Richter Riordan diese Passivität in seinem Urteil, das das New York Law Journal am Montag veröffentlichte. Flamenbaums Familie wies darauf hin, dass das Museum nicht einmal aktiv geworden war, als ein Professor der Universität Chicago von dem Goldtäfelchen berichtete. Nach New Yorker Recht muss die Rückgabe gestohlenen Eigentums unverzüglich und aktiv eingefordert werden, unabhängig von gesetzlichen Fristen. Das Schweigen des Museums führe dazu,

dass das Eigentumsrecht Rivenbaums über 60 Jahre lang nicht beschädigt worden sei – und dabei bleibt es. [...]". Vollständiger Artikel auf taz.de.

Brasilien: Spektakulärer Kunstraub

Geschrieben von Kemle, 7. April 2010

Die Internetseiten des Radio Vatikan berichten: "Eine der ältesten Kirchen des südamerikanischen Landes ist ins Visier von Kunsträubern geraten. Laut Medienberichten vom Sonntag entwendeten unbekannte Diebe aus der 1610 erbauten Sao Lourenco Kirche auf der Insel Itaparica insgesamt 34 wertvolle Gemälde und Sakralgegenstände. Das Gotteshaus auf dem vor der Stadt Salvador da Bahia gelegenen Eiland sei bei dem Überfall praktisch leer geräumt worden. Unter den entwendeten Kunstschatzen befinden sich den Berichten zufolge ein goldener Kelch, ein Holzkreuz, goldene und silberne Abendmahlsutensilien sowie mehrere Heiligenbilder aus dem 17. und 18. Jahrhundert. Die Kunstschatze, die Experten zufolge in Brasilien zum Teil einzigartig sind, stehen auf der Liste der staatlich registrierten Kulturgüter. Das zuständige Bundesamt für Denkmalschutz Iphan schaltete auf der Suche nach dem Diebesgut bereits Interpol ein". Quelle: Radio Vatikan.

Heikle Dokumente in der Vitrine

Geschrieben von Kemle, 7. April 2010

Die Internetseiten der Neuen Zürcher Zeitung Online berichten über die Ausstellung der Sammlung Bührle im Kunsthaus Zürich und mit der damit zusammenhängenden Problematik. Quelle und vollständiger Artikel: nzz.ch.

Artikel-Services „The Gardner Heist“ Der historische Bilderraub

Geschrieben von Kemle, 7. April 2010

Die Internetseiten der FAZ berichten über einen der bekanntesten Kunstraubfälle der letzten Jahrzehnte: "In der verregneten Nacht vom 17. auf den 18. März 1990 klingelten zwei Männer mit falschen Bärten und Polizeiuniformen in Boston am Seiteneingang des Isabella Stewart Gardner Museums: „Police. Let us in.“ Gegen die Anweisung, niemanden einzulassen, öffnete einer der beiden Museumswärter die Tür. Die verkleideten Kriminellen überwältigten ihn und seinen Kollegen, fesselten

sie, wickelten Klebeband um ihre Augen und Mäuler und ketteten sie im Keller mit Handschellen an. Dann begingen sie den größten Kunstraub aller Zeiten: Dreizehn Werke von teilweise unschätzbarem Wert sind bis heute verschwunden." Vollständiger Artikel unter faz.net.

Lentos: Störenfriede in besinnlichen Räumen

Geschrieben von Kemle, 7. April 2010

Der Kurier.at berichtet: "Mit der Sammlung des Kunsthändlers Wolfgang Gurlitt, die den Grundstock des Lentos bildet, übernahm Stella Rollig ein problematisches Erbe: Gurlitt hatte vom NS-Kunstraub profitiert, ein Hauptwerk, Klimts "Bildnis Ria Munk" wurde 2009 restituiert.

Rollig, die sich zu einem "offenen Umgang" mit der Sammlungsgeschichte bekennt, versuchte seit 2004, die Fixierung auf Namen wie Klimt und Kokoschka durch aktuelle Kunst aufzulockern. Neuankäufe ihrer Ära umfassen Videos von Gerwald Rockenschau, Gemälde von Dietmar Brehm und Hubert Scheibl, Objekte von Eva Schlegel und Erwin Wurm.

"Es ist eine enorme Verantwortung, eine Sammlung zu erweitern", erklärt Rollig, die vorrangig Stücke von Künstlern kauft, die im Lentos mit Ausstellungen präsent waren. Sich auf einzelne Sparten zu spezialisieren, findet sie "bei öffentlichen Sammlungen fragwürdig".

"Im MUMOK hat der scheidende Direktor Edelbert Köb stark auf Fotografie und Video gesetzt", sagt Rollig, die beteuert, sich nicht um die Köb-Nachfolge beworben zu haben. "Jetzt kommt eine andere Direktorin, die, wenn man sich ihre Geschichte ansieht, wieder breiter sammeln wird. Da ist es gescheiter, sich auf eine gewachsene Identität zu berufen und möglichst vielfältig darauf aufzubauen."

Heftig kritisiert Rollig die - auch im MUMOK geübte - Praxis, Kunst aus Privatsammlungen auszustellen: "Ich glaube, dass die Zusammenarbeit mit der Wirtschaft anders aussehen muss, als dass öffentliche Museen sich dafür zur Verfügung stellen, privatwirtschaftlich zusammengestellte Sammlungen zu veredeln", erklärt sie. "Das Schöne an der Arbeit mit Kunst ist doch, dass man damit Überzeugungen weitergibt. Und Ausstellungen zu machen, bedeutet immer auch wissenschaftliche Arbeit im Museum. Das fehlt, wenn ich eine derartige Sammlung reinhole. Dann sind wir nur mehr Aufbauhelfer." Der vollständige Artikel ist unter Kurier.at abrufbar.

Diskussion zur Rückgabe von Beutekunst in Mali

Geschrieben von Kemle, 7. April 2010

Die deutsche Welle hat Südafrika und Mali in ihren Blickpunkt gerückt und berichtet über die Schwierigkeiten der Restitution von Beutekunst.

So wurde unter anderem in der Sendung Fokus folgender Inhalt besprochen: "Wahrscheinlich lässt sich nur mit Drogen und Waffen mehr Geld verdienen, als mit geraubter Kunst. Denn schließlich interessieren sich private Sammler, aber auch Auktionshäuser und selbst manche Museen nur wenig für die Herkunft der Ware. Das Phänomen Kunstraub ist nicht neu. Schon in der Kolonialzeit wurde Afrika geplündert. Einige Länder fordern seit Jahren die Rückgabe der verschleppten Werke. Andere, wie Mali in Westafrika, streben einen fairen Dialog zwischen dem Norden und dem Süden über die Probleme an." Quelle: dw-world.de.

Auktionator über Raubkunst und Restitution

Geschrieben von Kemle, 7. April 2010

Die österreichische Zeitschrift Kurier hat ein Interview mit Otto Hans Ressler, dem Direktor des Auktionshauses im Kinsky über Kunstrückgabem, Versteigerungen und fehlenden Kunstpatriotismus geführt.

So berichtet der kurier.at: "Als Auktionator hat Otto Hans Ressler oft mit Kunst zu tun, die von den Nazis geraubt oder nach 1945 unter dem Druck des Ausfuhrverbots abgepresst wurde. Im Roman "Das Mädchen mit dem Hut" legt Ressler exemplarisch dar, wie solche Werke zurückgegeben und versteigert wurden." Das vollständige Interview ist verfügbar unter kurier.at.

Frankfurter Städel: Interview zur Provenienzforschung

Geschrieben von Weller, 24. March 2010

Die Deutsche Welle World führte ein Interview mit Nicole Roth zur Provenienzforschung im Frankfurter Städelmuseum: <http://www.dw-world.de/dw/article/0,,5381314,00.html>.

Österreich: Kunstrückgabebeirat zu Egon Schieles "Mutter mit zwei Kindern III": vertagt

Geschrieben von Weller, 20. March 2010

Der Beirat gem. § 3 des Österr. Kunstrückgabegesetzes hat am 19. März 2010 zum fünfzigsten Mal getagt. Die wohl wichtigste Entscheidung über das Gemälde "Mutter mit zwei Kindern III" von Egon Schiele (gegenwärtig in Besitz des Belvedere, zuvor Jenny Steiner) wurde vertagt: <http://der->

standard.at/1268700997224/Entscheid-um-Schielles-Mutter-mit-zwei-Kindern-III-vertagt. Der Fall ist deswegen von besonderem Interesse, weil das Gemälde 1951 von Österreich angekauft wurde. Schon im Jahr 2000 hat der Beirat eine Herausgabe des Bildes abgelehnt, das neuerliche Rückgabebegehrengt davon aus, dass nach der Novelle von 2009 die "Unentgeltlichkeit" des Erwerbs keine Bedingung mehr ist. Belvedere-Direktorin Agnes Husslein hat heute in einem Kommentar in der Wiener Presse die Erwerbung des Gemäldes als "fairen Kauf" beschrieben: <http://diepresse.com/home/meinung/gastkommentar/547262/index.do?from=simarchiv>, dies in Erwiderung auf den Beitrag in der „Presse“ vom 18. März von Barbara Petsch.

Besuch der TEFAF am Sonntag, den 14.03.2010

Geschrieben von Kemle, 11. March 2010

Derzeit findet in Maastricht die Kunstmesse TEFAF (www.tefaf.com) statt.

Aus diesem Anlass werde ich am Sonntag, den 14.03.2010 die TEFAF anfahren und besuchen. Im Auto wären noch 2 Plätze frei. Bei Interesse bitte eine kurze Email an kemle@kemle-leis.de.

Abfahrt wäre am Sonntag gegen 8.00 Uhr, Ankunft Maastricht gegen 12.00 Uhr. Rückfahrt gegen 18.00 Uhr, Ankunft in Heidelberg gegen 22.00 Uhr. Bei starkem Schneefall findet die Fahrt eine Woche später, am 21.03.2010 statt.

Informationen zur Messe unter www.tefaf.com.

Aus eigener Erfahrung kann ich sagen, dass sich ein Besuch lohnt. Dr. NicolaiKemle

Keine nachvertragliche Aufklärungspflicht des Kunsthändlers über Fälschungsverdacht

Geschrieben von Kemle, 11. March 2010

Rechtsnews 2010, 8732 vom 01.03.2010

Es besteht keine nachvertragliche Pflicht des Kunsthändlers, den Käufer über den bei anderen, aus derselben Quelle stammenden Kunstwerken bestehenden Fälschungsverdacht zu informieren, um diesem die Geltendmachung von Irrtumsanfechtung und Gewährleistung innerhalb der Verjährungsfrist zu ermöglichen.

OGH 16. 11. 2009, 9 Ob 13/09s

Sachverhalt: Der beklagte Galeriebesitzer erwarb von einem Kunsthändler, der in Kunsthandelskreisen als Eigentümer eines Teils des Nachlasses von Oskar Laske bekannt war, 40 bis 50 Bilder dieses Malers. Im September 2003 verkaufte er ein Bild an die Klägerin weiter. Zu diesem Zeit-

punkt bestanden weder Zweifel an der Seriosität des Kunsthändlers noch an der Echtheit der Bilder.

2004 wurde dem Beklagten die Ansicht einiger Fachleute bekannt, dass es sich bei einigen der von dem Kunsthändler vertriebenen Bilder nicht um Laske-Originale handeln könnte. Der Beklagte konfrontierte den Kunsthändler mit diesen Vorwürfen, der ihm daraufhin die Echtheit bestätigte. Ein Strafverfahren gegen den Kunsthändler, das aufgrund einer Sachverhaltsdarstellung des Beklagten eingeleitet worden war, wurde eingestellt.

Im November 2006 erfuhr die Klägerin von dem Fälschungsverdacht und legte das von ihr erworbene Bild einer Expertin vor, die es nicht für echt hielt. Der Beklagte, der weiterhin von dessen Echtheit ausging, stellte der Klägerin daraufhin eine Echtheitsbestätigung aus.

Die Klägerin beehrte vom Beklagten die Rückzahlung des Kaufpreises. Ihren Anspruch stützte sie auf Irrtumsanfechtung, Gewährleistung und Schadenersatz. Dem Verjährungseinwand des Beklagten hinsichtlich der Irrtumsanfechtung und Gewährleistung hielt sie die Einrede der Arglist entgegen. Der Beklagte hätte sie im Rahmen nachvertraglicher Pflichten vor Ablauf der Verjährungsfrist auf den Fälschungsverdacht hinweisen müssen, zumal sie von ihm in diesem Zeitraum weitere Bilder erworben habe.

Entscheidung: Das Erstgericht wies die Klage ab. Berufungsgericht und OGH bestätigten diese Entscheidung. Dem Beklagten könne weder ein Verschulden beim Verkauf noch die arglistige Verhinderung der rechtzeitigen Geltendmachung von Irrtumsanfechtung und Gewährleistung vorgeworfen werden. Ob es sich tatsächlich um eine Fälschung handelt, wurde im Verfahren nicht geklärt. Das Urteil ist unter www.ris.bka.gv.at abrufbar.

Pressemitteilung des Kammergerichts Berlin zur Berufungsentscheidung im Fall Hans Sachs

Geschrieben von Weller, 19. February 2010

Die Pressestelle des Kammergerichts Berlin teilt mit:

"Pressemitteilung

Berlin, den 18.02.2010

Pressemitteilung Nr. 9/2010 vom 18.02.2010

Die Präsidentin des Kammergerichts

Pressestelle der Berliner Zivilgerichte

Eißholzstraße 30 – 33, 10781 Berlin

Die rund 4.260 Plakate umfassende Kunstsammlung „Sachs“ bleibt im Besitz des Deutschen Historischen Museums. Das Museum muss die Blätter, die im Jahre 1938 im Auftrag des Reichspropa-

gandaministeriums dem Sammler Dr. Hans Sachs weggenommen wurden, nicht an dessen Erben herausgeben. Das hat das Kammergericht in einem am 28. Januar 2010 verkündeten Urteil entschieden.

In seiner jetzt vorgelegten Entscheidungsbegründung führt der 8. Zivilsenat des Gerichts aus, eine Rückforderung nach allgemeinen bürgerlich-rechtlichen Grundsätzen sei ausgeschlossen.

Es sei zwar seinerzeit nicht zu einer förmlichen Enteignung der Plakatsammlung gekommen. Entgegen der Auffassung des Museums lasse sich nicht feststellen, dass im Laufe der Zeit anderweitiges Eigentum begründet und der Erbe nicht Eigentümer der zur Sammlung gehörenden Plakate aus den Jahre 1896 bis 1938 geworden sei. In der DDR sei kein Volkseigentum daran entstanden.

Die Wegnahme sei aber als nationalsozialistische Unterdrückungsmaßnahme einzustufen, weil dem Vater des Klägers die Plakate wegen seiner jüdischen Abstammung ungerechtfertigt entzogen worden seien. Damit könnten nur Ansprüche nach dem alliierten Rückerstattungsrecht und den Wiedergutmachungsvorschriften des Bundesrückerstattungsgesetzes geltend gemacht werden. Diese Regelungen dienten speziell zur „Entwirrung der durch nationalsozialistische Unrechtsakte geschaffenen Fakten“ und hätten Vorrang vor zivilrechtlichen Ansprüchen.

Das Deutsche Historische Museum habe sich zudem in rechtlich schützenswerter Weise darauf eingestellt, die Sammlung behalten zu dürfen. Ansprüche wegen Rückgabe der Plakate seien über einen langen Zeitraum nicht geltend gemacht worden. Der Sammler Dr. Hans Sachs habe um den Verbleib der Blätter gewusst. In einem Brief vom 23. Mai 1966 an einen Mitarbeiter des Museums für Deutsche Geschichte etwa habe er zum Ausdruck gebracht, er habe bereits aufgrund eines Gerichtsbeschlusses eine größere Abfindungssumme ausgezahlt bekommen, die alle seine Ansprüche gedeckt habe. Er sei lediglich ideell und nicht materiell an einer Zusammenarbeit mit dem Museum interessiert.

Schließlich habe der Erbe nicht beweisen können, dass das u.a. herausverlangte Plakat „Die blonde Venus“ Bestandteil der Sammlung gewesen sei.

Das Landgericht Berlin hatte in der Vorinstanz das Museum verurteilt, ein Plakat aus der Sammlung an den Erben herauszugeben. Dem ist das Kammergericht im Berufungsverfahren nicht gefolgt.

Kammergericht, Urteil vom 28. Januar 2010, Az. 8 U 56/09

Landgericht Berlin, Urteil vom 10. Februar 2009, Az. 19 O 116/08

Vgl. zu diesem Verfahren auch die Pressemitteilung Nr. 07/2009 vom 10. Februar 2009.

Staatliche Kunstsammlungen Dresden und Familie von Lehndorff einigen sich über Rückgaben

Geschrieben von Kemle, 17. February 2010

Newsropa.de berichtet: "Die Staatlichen Kunstsammlungen Dresden und die Familie von Lehndorff haben sich heute abschließend auf die Restitution von Kunstwerken verständigt. Darüber informiert der kaufmännische Direktor der Staatlichen Kunstsammlungen Dresden, Dirk Burghardt. Demnach erhält die Familie sieben Gemälde, ein Pastell und siebenundzwanzig Bände des Zedler'schen Lexikons aus dem 18. Jahrhundert zurück. Die Kunstwerke verbleiben, so Dirk Burghardt, auf Bitten der Familie noch zirka ein Jahr bei den Staatlichen Kunstsammlungen. Danach sollen sie nach jetzigem Stand auf Gut Steinort ausgestellt werden.

Die Staatlichen Kunstsammlungen Dresden waren im Juni 2006 über einen Restitutionsantrag der Familie von Lehndorff informiert und gebeten worden, in ihren Beständen zu deren früherem Eigentum zu recherchieren. Die gesuchten Kunstwerke waren daraufhin in den Beständen der Gemädegalerie Alte Meister, im Kupferstich-Kabinett und in der Kunstbibliothek ermittelt worden. Die Kunstwerke waren von Steinort/Ostpreußen über die Burg Kriebstein, wohin sie Ende 1944 gelangten, in den Besitz der Staatlichen Kunstsammlungen Dresden gekommen. Hier waren sie zunächst im Albertinum. Später wurden die sieben Gemälde in der Gemädegalerie Alte Meister im Depot verwahrt und als Gemälde ungeklärter Herkunft geführt. Die 27 Bände des Lexikons gelangten in die Kunstbibliothek, das Pastell in das Kupferstich-Kabinett."

Quelle: newsropa.de, 17.02.2010,

Link: [http://www.newsropa.de/index.php?id=115&tx_ttnews\[tt_news\]=12718&tx_ttnews\[backPid\]=7&cHash=c07f451d6d](http://www.newsropa.de/index.php?id=115&tx_ttnews[tt_news]=12718&tx_ttnews[backPid]=7&cHash=c07f451d6d)

[id=115&tx_ttnews\[tt_news\]=12718&tx_ttnews\[backPid\]=7&cHash=c07f451d6d](http://www.newsropa.de/index.php?id=115&tx_ttnews[tt_news]=12718&tx_ttnews[backPid]=7&cHash=c07f451d6d)

Schweiz: Bilaterales Abkommen zur UNESCO-Konvention von 1970 mit Kolumbien

Geschrieben von Weller, 5. February 2010

Das Schweizerische Bundesamt für Kultur teilt mit:

"Bern, 01.02.2010 (BAK) - Der Vorsteher des Eidgenössischen Departements des Innern, Didier Burkhalter, hat heute den kolumbianischen Ausssenminister Jaime Bermúdez Merizalde zur Unterzeichnung einer bilateralen Vereinbarung über

die Einfuhr und die Rückführung von Kulturgut empfangen. Die Vereinbarung umfasst Maßnahmen der Zusammenarbeit zum Schutz archäologischer Kulturgüter.

Der Schweizerische Bundesrat und die Regierung der Republik Kolumbien haben eine Vereinbarung zur Zusammenarbeit geschlossen. Ziel ist es, einen Beitrag zur Erhaltung, Sicherung und zum Austausch des kulturellen Erbes zu leisten und den rechtswidrigen Handel mit geschütztem archäologischem Kulturgut zu verhindern.

Die Vereinbarung regelt den Transfer von archäologischen Kulturgütern zwischen den beiden Staaten und ist auf jene Objektkategorien anwendbar, welche von wesentlicher Bedeutung für das kulturelle Erbe des jeweiligen Vertragsstaates sind. Archäologische Altertumsfunde sind sowohl in der Schweiz wie auch in Kolumbien geschützt. Die Datierung der Objektkategorien aus der Schweiz erstreckt sich ungefähr bis 1500 n. Chr., während es sich bei den besonders geschützten kolumbianischen Altertümern um präkolumbische Objekte handelt.

Ähnliche Vereinbarungen wurden bereits mit Italien im Oktober 2006, mit Peru im Dezember 2006 und mit Griechenland im Mai 2007 unterzeichnet. Der bilaterale Vertrag mit Kolumbien ist der vierte seiner Art und stützt sich auf das Bundesgesetz über den internationalen Kulturgütertransfer. Für die Umsetzung und den Vollzug der Vereinbarung sowie des Schweizer Kulturgütertransfergesetzes ist die Fachstelle internationaler Kulturgütertransfer des Bundesamts für Kultur zuständig.

Volltext:

<http://www.bak.admin.ch/aktuelles/03123/03124/03141/index.html?lang=de>.

Eine eingehende Analyse zur Umsetzung der UNESCO-Konvention von 1970 in der Schweiz mit besonderer Berücksichtigung der bilateralen Abkommen findet sich in Weller/Kemle/Lynen (Hrsg.), *Künstlerschutz - Kulturgüterschutz - Tagungsband des II. Heidelberger Kunstrechtstags*, Schriften zum Kunst- und Kulturrecht Bd. 4, Nomos-Verlag Baden-Baden 2009, S. 97 ff.

Emile Zuckerkandl fordert vom Belvedere nach neuem Kunstrückgabegesetz das Klimt-Gemälde "Mohnwiese"

Geschrieben von Weller, 5. February 2010

Der Standard, Wien, v. 04.02.2010 teilt mit:

"Emile Zuckerkandl fordert vom Belvedere das Klimt-Gemälde 'Mohnwiese' zurück, das er nach dem Krieg Rudolf Leopold verkauft hatte. Der Fall erfülle, so Anwalt Alfred Noll, die Bestimmungen

des Rückgabegesetzes. ...2003 wandte sich ... Noll an Ernst Bacher, den damaligen Leiter der Kommission für Provenienzforschung. Und dieser antwortete, dass der Sachverhalt seines Erachtens eine Restitution nach dem Rückgabegesetz ausschliesse. Doch im November 2009 wurde das Gesetz, wie berichtet, novelliert. Seither sind nicht nur Kunstwerke rückgabefähig, die nach den Bestimmungen des Bundesgesetzes über das Verbot der Ausfuhr von Gegenständen unentgeltlich in das Eigentum des Bundes übergegangen sind, sondern alle Gegenstände, die Gegenstand von Rückstellungsverfahren waren. Noll ist der Überzeugung, dass die Mohnwiese daher restituiert werden muss".

Volltext: <http://derstandard.at/1263706771564/Auf-Schnaepchenjagd>.

Ergänzend:

<http://derstandard.at/1263706773442/Provenienzforschung-Sinnlose-Aktivitaeten>.

Konferenz zu Kunstverkäufen für Devisen in der DDR geplant

Geschrieben von Weller, 3. February 2010

Das Moses Mendelssohn Zentrum in Potsdam plant für 2011 eine internationale Konferenz zu ungeklärten staatlichen Kunstverkäufen zu DDR-Zeiten. Die dreitägige Konferenz mit zwölf Vorträgen habe den Titel «Kunst gegen Valuta - der staatliche Ausverkauf von Kunst und Antiquitäten zur Devisenbeschaffung in der DDR», sagte der Direktor des Zentrums, Julius H. Schoeps, am Dienstag.

Dabei gehe es um den damaligen staatlichen Zugriff auf private Sammlungen, die Rolle der Museen als Zulieferer und Profiteure sowie die Bedeutung der Kunsthändler in der DDR.

«Wir wollen herausbekommen, was damals tatsächlich geschehen ist», sagte Schoeps. Es gehe um Fragen wie: Wohin und an wen sind welche Werke verkauft worden? Wem gehören sie heute? Das Thema sei noch nicht aufgearbeitet und werde mit der Konferenz in Berlin oder Potsdam erstmals groß aufgegriffen. Wie bei der seit einigen Jahren schwelenden Debatte um die NS-Raubkunst gehe es bei dem staatlichen Verkauf von Kunstwerken aus der DDR nun um die Rückgabeproblematik. «Das ist ein Thema, das zur Aufarbeitung der deutsch-deutschen Geschichte dazugehört», sagte Schoeps.

An der Konferenz sollen Kunsthistoriker, Juristen, Museumsvertreter und Zeitzeugen aus dem In- und Ausland teilnehmen. Nach der Konferenz ist eine Ausstellung im Haus der Brandenburg-

gisch-Preußischen Geschichte in Potsdam geplant. Quelle: Neue Musikzeitung v. 02.02.2010, <http://www.nmz.de/node/74733>.

Kunstrechtsspiegel 04/09

Geschrieben von Administrator, 1. February 2010

Die 4. Ausgabe 2009 des Kunstrechtsspiegels steht unter folgendem Link als PDF-Datei zum Download bereit: Kunstrechtsspiegel 04/09 - PDF

Bundesrat Didier Burkhalter unterzeichnet eine bilaterale Vereinbarung über die Einfuhr und die Rückführung von Kulturgut mit Kolumbien

Geschrieben von Kemle, 1. February 2010

Bundesrat Didier Burkhalter unterzeichnet eine bilaterale Vereinbarung über die Einfuhr und die Rückführung von Kulturgut mit Kolumbien

Bern, 01.02.2010 - Der Vorsteher des Eidgenössischen Departements des Innern, Didier Burkhalter, hat heute den kolumbianischen Aussenminister Jaime Bermúdez Merizalde zur Unterzeichnung einer bilateralen Vereinbarung über die Einfuhr und die Rückführung von Kulturgut empfangen. Die Vereinbarung umfasst Massnahmen der Zusammenarbeit zum Schutz archäologischer Kulturgüter.

Der Schweizerische Bundesrat und die Regierung der Republik Kolumbien haben eine Vereinbarung zur Zusammenarbeit geschlossen. Ziel ist es, einen Beitrag zur Erhaltung, Sicherung und zum Austausch des kulturellen Erbes zu leisten und den rechtswidrigen Handel mit geschütztem archäologischem Kulturgut zu verhindern.

Die Vereinbarung regelt den Transfer von archäologischen Kulturgütern zwischen den beiden Staaten und ist auf jene Objektkategorien anwendbar, welche von wesentlicher Bedeutung für das kulturelle Erbe des jeweiligen Vertragsstaates sind. Archäologische Altertumsfunde sind sowohl in der Schweiz wie auch in Kolumbien geschützt. Die Datierung der Objektkategorien aus der Schweiz erstreckt sich ungefähr bis 1500 n. Chr., während es sich bei den besonders geschützten kolumbianischen Altertümern um präkolumbische Objekte handelt.

Ähnliche Vereinbarungen wurden bereits mit Italien im Oktober 2006, mit Peru im Dezember 2006 und mit Griechenland im Mai 2007 unterzeichnet. Der bilaterale Vertrag mit Kolumbien ist der vierte seiner Art und stützt sich auf das Bundesgesetz über den internationalen Kulturgütertransfer. Für die Umsetzung und den Vollzug der Vereinbarung sowie des Schweizer Kulturgütertransfergesetzes

ist die Fachstelle internationaler Kulturgütertransfer des Bundesamts für Kultur zuständig.

Quelle: news.admin.ch, Link <http://www.news.admin.ch/message/index.html?lang=de&msgid=31409>.

Die große Kunst-Verschleuderung

Geschrieben von Kemle, 30. January 2010

Michael Stürmer berichtet, dass das Hillwood Estate Museum in Washington den Verbleib russischen Kulturguts erforscht.

"Revolutionen haben die Gewohnheit, die eigenen Kinder zu fressen. Zuvor aber leeren sie die eroberten Paläste, plündern die Museen und verkaufen das Familiensilber der früheren Herren. So ging es, ob Rom, Ägypten oder Griechenland, von je her. England nach dem Bürgerkrieg zwischen Parlament und Königspartei schickte die Schätze der Monarchie auf internationale Auktionen, wo die Standesgenossen des hingerichteten Königs kaufen ließen. Und so ging es auch in Sowjetrußland nach dem Sieg der Bolschewiki. Die großen westlichen Museen und Sammlungen wären um eine Größenordnung ärmer, hätten Sammler, Gönner und Händler nicht das Beste gekauft oder kaufen lassen, was nach 1918 die Sowjetherrscher in den internationalen Kunstmarkt warfen. [...] beginnt er den Artikel und berichtet über das neu erschienene Buch in Bezug auf die Kunst. Quelle: welt-online, welt.de, 30.01.2010.

Wende im Restitutionsstreit um die Plakatsammlung Hans Sachs

Geschrieben von Weller, 29. January 2010

"Die Presse", www.diepresse.com, (29.01.2010) berichtet:

"Das Deutsche Historische Museum (DHM) darf die mehr als 4000 Werke aller Voraussicht nach behalten. Das Kammergericht Berlin entschied am Donnerstag in zweiter Instanz, dass Sachs-Sohn Peter zwar der Eigentümer ist, er aber die Herausgabe der Sammlung nicht erzwingen kann. 'Letztlich meinen wir, dass ein Herausgabe-Anspruch nicht mehr mit Treu und Glauben zu vereinbaren ist', sagte der Vorsitzende Richter Rainer Bulling. Eine Revision ließ das Gericht nicht zu. Sachs-Anwalt Matthias Druba kündigte Rechtsmittel dagegen an".

Volltext:

http://diepresse.com/home/kultur/kunst/536027/index.do?_vl_backlink=/home/kultur/kunst/index.do.

Vgl. ferner Felix Kellerhoff, Die Welt:

"Es soll wohl ein salomonisches Urteil sein: Im Streit um die Plakatsammlung von Hans Sachs hat das Berliner Kammergericht in zweiter Instanz entschieden, dass zwar der Sohn und Erbe des Sammlers, Peter Sachs, Eigentümer der Kollektion ist und bleibt. Aber er kann das Deutsche Historische Museum (DHM) in Berlin, in dem die rund 4000 Stücke der wohl wichtigsten Sammlung von Kunst- und Werbeplakaten zwischen Ende des 19. Jahrhundert und 1933 derzeit aufbewahrt werden, nicht zur Herausgabe seines Eigentums zu zwingen".

Volltext: <http://www.welt.de/die-welt/kultur/artikel6023370/Gericht-Berlin-darf-Sachs-Sammlung-behalten.html>.

Anrühige Kunstgeschäfte

Geschrieben von Kemle, 26. January 2010

Um geraubte Kunst in der Zeit des Nationalsozialismus geht es am morgigen Mittwoch, 27. Januar, um 19 Uhr in der Bayerischen Staatsbibliothek (Fürstensaal). Unter dem Titel "NS-Kunstraub, NS-Raubkunst: Ein Thema für das NS-Dokumentationszentrum München?" führt der ehemalige Bezirksausschuss-Vorsitzende Klaus Bäumler ins Thema ein, der anschließende Vortrag des Kunsthistorikers Stefan Koldehoff lautet "Die Bilder sind unter uns: Das Geschäft mit der NS-Raubkunst". Der Bezirksausschuss Maxvorstadt lädt zu diesem Gedenktag für die Opfer des Nationalsozialismus alle Interessierten in die Ludwigstraße 16 ein. eda
Quelle: sueddeutsche.de, 26.01.2010.

Erste private Klimt-Restitution in Österreich

Geschrieben von Kemle, 16. January 2010

"Gustav Klimts "Kirche in Cassone", eines der wichtigsten Landschaftsbilder des Malers, wurde nach langen Verhandlungen mit dem privaten Sammler, in dessen Familie sich das Gemälde seit vielen Jahren befand, an den Großneffen des österreichisch-ungarischen Industriellen Viktor Zuckerkandl restituiert. Am 3. Februar wird das Werk als Höhepunkt der Auktion für Impressionismus und Klassischer Moderne bei Sotheby's in London versteigert. Den Schätzwert gab Sotheby's mit über zwölf Millionen Pfund an. "Neben der Tatsache, dass es sich bei Kirche in Cassone um eine Ikone der österreichischen Kunst handelt, macht vor allem die Provenienz aus einer der bedeutendsten österreichischen Vorkriegssammlungen dieses Gemälde zu einem nicht nur kunstgeschichtlich, sondern vor allem historisch äußerst wichtigen Zeugnis", sagt Sotheby's Österreich-Chefin Andrea Jungmann." berichtet das Wirt-

schaftsblatt aus Österreich. Vollständiger Artikel und Link: wirtschaftsblatt.at, 16.01.2010.

Gestohlener Monet nach zehn Jahren wieder-gefunden

Geschrieben von Kemle, 14. January 2010

Financial Times berichtet: Ein vor fast zehn Jahren in Polen gestohlenen Gemälde des Impressionisten Claude Monet ist wieder aufgetaucht. Das Werk "Strand von Pourville" wurde bei einem 41-Jährigen in der südpolnischen Stadt Olkusz entdeckt. Das teilte die Polizei in Posen am Mittwoch mit. Vollständiger Text und Quelle: Financial Times online, 14.01.2010.

Jordanien verlangt von Kanada Beschlagnahme der Schriftrollen vom Toten Meer anlässlich Ausstellung

Geschrieben von Weller, 8. January 2010

Jordanien verlangt von Kanada die Beschlagnahme der Schriftrollen vom Toten Meer anlässlich ihrer Ausstellung im Royal Ontario Museum Toronto als Leihgabe des Staates Israel. Jordanien beruft sich mit seinem Beschlagnahmeverlangen dabei auf die 1954 Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict. Im Einzelnen berichtet Patrick Martin im Globe and Mail vom 31. Dezember 2009:

"Jordan has asked Canada to seize the 2,000-year-old Dead Sea scrolls, on display until Sunday at the Royal Ontario Museum in Toronto, invoking international law in a bid to keep the artifacts out of the hands of Israel until their disputed ownership is settled.

Even if Canada ignores the request, it will make other countries think twice before accepting the controversial exhibit.

Summoning the Canadian chargé d'affaires in Amman two weeks ago, Jordan cited the 1954 Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict, to which both Jordan and Canada are signatories, in asking Canada to take custody of the scrolls.

Jordan claims Israel acted illegally in 1967 when it took the scrolls from a museum in east Jerusalem, which Israel seized from Jordan during the Six-Day War and subsequently occupied. The Hague Convention, which is concerned with safeguarding cultural property during wartime, requires each signatory 'to take into its custody cultural property imported into its territory either directly or indirectly from any occupied territory. This shall either be effected automatically upon the importation of the

property or, failing this, at the request of the authorities of that territory' ".

Volltext:

<http://www.theglobeandmail.com/news/world/jordan-asks-canada-to-seize-dead-sea-scrolls/article1416369/>.

Gemälde von Picasso und Rousseau geraubt

Geschrieben von Kemle, 3. January 2010

"Einbrecher haben aus einem Privathaus in Südfrankreich rund 30 Kunstwerke gestohlen – im Gesamtwert von rund 1,5 Millionen Franken." berichten die Internetseite von derbund.ch sowie bild.de. Die Gemälde wurden mit weiteren Gemälden aus einem Privathaus in Südfrankreich gestohlen. Der Wert der Gemälde beträgt ca. 1,5 Millionen Franken. Quelle: www.derbund.ch.

Degas-Gemälde in Marseille gestohlen

Geschrieben von Kemle, 1. January 2010

Zeit - Online berichtet:

"Kunstraub in Marseille: Unbekannte haben ein Gemälde des berühmten französischen Impressionisten Edgar Degas gestohlen. Es seien zunächst keine Spuren eines gewaltsamen Einbruchs zu finden gewesen, teilte die Polizei mit. Der Wert des gestohlenen Gemäldes «Les Choristes» aus dem Jahre 1877 wird auf 800 000 Euro geschätzt. Das relativ kleine Bild gehört dem Musée d'Orsay in Paris und war für eine Ausstellung an das Musée Cantini in Marseille ausgeliehen worden. Angestellte hatten das Fehlen des Bildes bemerkt."

Quelle: Zeit - online, 2.1.2010, Link: Artikel I

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:

Artur Volkmann (1851 – 1941)

Amazone, ihr Roß tränkend

Relief

Foto © Erik Jayme