



Kunstrechtsspiegel

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

Editorial: Die Rückkehr des Zauberbuchs <i>Andrea Jördens</i>	S. 146
Die Praxis des Kulturgüterrückgabegesetzes <i>Robert Kugler</i>	S. 147
OLG Celle, Urт. v. 17.09.2010 – 4 U 30/08 Sorgfaltsanforderungen eines Museums beim Erwerb eines wertvollen Gemäldes aus dem Ausland	S. 152
OLG Stuttgart, Urт. v. 06.10.2010 – 4 U 106/10 Urheberrechtliches Änderungsverbot (Stuttgarter Hauptbahnhof – Paul Bonatz)	S. 167
Beschluss des Beirats gemäß § 3 des Bundesgesetzes über die Rückgabe von Kunstgegenständen aus den Österreichischen Bundesmuseen und Sammlungen Fall "Egon Schiele" – 08.10.2010	S. 187
IFKUR – News 4. Quartal 2010	S. 193
Kalender	S. 200
Impressum & Verantwortlichkeit	S. 201

Editorial:

Die Rückkehr des Zauberbuches

Prof. Dr. phil. Andrea Jördens
Zentrum für Altertumswissenschaften
Direktorin des Instituts für Papyrologie
Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg

Zwei Referate auf dem III. Heidelberger Kunstrechtstag befassten sich mit dem sogenannten „Zauberbuch“, einem kleinen koptischen Pergamentcodex aus der Heidelberger Papyrussammlung, der seit dem Kriegsende als verschollen galt und im Jahr 2008 von dem Erben eines früheren Bearbeiters der Papyrussammlung zum Kauf angeboten wurde.¹

In der Folge der Veranstaltung wurden die rechtlichen Argumente seitens der Rechtsabteilung der Universität noch einmal geprüft, eine Durchsetzung der möglicherweise bestehenden Ansprüche allerdings als eher schwierig und vor allem langwierig angesehen. Die Berichte über den III. Heidelberger Kunstrechtstag in der lokalen und überregionalen Presse² wie auch allein die Dauer der Entscheidungsfindung verfehlten ihre Wirkung auf den Anbieter indessen nicht, der daher seine Preisvorstellungen im Frühjahr 2010 noch einmal deutlich reduzierte und schließlich das Angebot unterbreitete, das Zauberbuch zusammen mit einem weiteren kleinen Papyrus der Papyrussammlung für insgesamt 12.000 € statt der ursprünglich angedachten 100.000 € zu überlassen. Dies stellt bei der Singularität des Stückes einen sehr akzeptablen Preis dar und war angesichts der Kosten und Dauer eines Gerichtsverfahrens, zumal bei unsicherem Ausgang, in jedem Fall als günstig zu betrachten. Dem besonderen Einsatz von Prorektor Prof. Dr. iur. Thomas Pfeiffer und namentlich Frau Fuhrmann-Koch, die beim Rektorat für Kommunikation und Marketing zuständig ist, ist es zu verdanken, dass das Büchlein unter diesen Bedingungen Ende September 2010 endgültig in die Papyrussammlung zurückkehren konnte.

Derzeit befindet sich das Zauberbüchlein noch im Restaurationsgang, doch soll es demnächst auch einem breiteren Publikum präsentiert werden. Aus Anlass der Wiedergewinnung findet von März bis Juni 2011 im Foyer des Universitätsmuseums eine Ausstellung mit dem Titel „Ägyptische Magie im Wandel der Zeiten“ statt, in deren Rahmen das Büchlein in einem größeren Kontext vorgestellt werden soll. Zur feierlichen Eröffnung am 24. März 2011 um 18 Uhr sei hiermit schon einmal sehr herzlich eingeladen.

P. Heid. Inv. Kop. 685, p. 18 + 3, © Institut für Papyrologie, Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg

- ¹ *Erik Jayme*, Ersitzung im Kunstrechtsstreit am Beispiel der Heidelberger Papyrussammlung, in *Matthias Weller et al.* (Hrsg.), *Kunst im Markt – Kunst im Recht*, Tagungsband des Dritten Heidelberger Kunstrechtstags am 09. und 10. Oktober 2009, Schriften zum Kunst- und Kulturrecht Bd. 6, Baden-Baden 2010, S. 129 – 138; *Andrea Jördens*, Die Heidelberger Papyrussammlung, aaO., S. 139 – 143.
- ² *Martin Otto*, Ohne Preis kein Lob: Wo der Wert eines Werkes beziffert wird, entsteht Arbeit für Juristen: Der Heidelberger Kunstrechtstag verhandelt über Damien Hirst, die Limbach-Kommission und Dagobert Duck, Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 15. Oktober 2009, Feuilleton.

Die Praxis des Kulturgüterrückgabegesetzes

Vortrag zum Jahreskongress der Deutsch-Mexikanischen Juristenvereinigung e.V.
am 14. September 2010 in Berlin

*Robert Kugler**

I. Merkmale des Kulturgüterrückgabegesetzes

Nach über dreißig Jahren ratifizierte im Jahr 2007 die Bundesrepublik Deutschland das „UNESCO-Übereinkommen über Maßnahmen zum Verbot und zur Verhütung der rechtswidrigen Einfuhr, Ausfuhr und Übereignung von Kulturgut vom 14. November 1970“ kurz „UNESCO-Konvention von 1970“. Die entsprechende Umsetzung in nationales Recht erfolgte durch Ergänzung des Kulturgüterrückgabegesetzes kurz „KultGüRückG“. Dieses Gesetz besteht seit 1998 und diente ursprünglich der Umsetzung der Richtlinie 93/7/EWG des Rates vom 15. März 1993 über die Rückgabe von unrechtmäßig aus einem Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates verbrachten Kulturgütern.

Auf Grundlge dieser Bestimmungen steht seit 2008 auch den Vertragsstaaten der UNESCO-Konvention von 1970 in der Bundesrepublik Deutschland ein Instrumentarium zur Verfügung, um die Rückgabe von rechtswidrig dorthin verbrachten Kulturgütern zu betreiben sowie deren Einfuhr bereits frühzeitig zu verhindern. Aus Vertragsstaatsicht sieht das Gesetz im Wesentlichen folgende Instrumente vor:

- Öffentlich-rechtlicher Anspruch auf Rückgabe von unrechtmäßig nach Deutschland verbrachtem nationalen registrierten Kulturgut eines Vertragsstaates;
- Erstreckung des Rückgabeanspruchs auch auf bis zum Zeitpunkt der Verbringung nach Deutschland noch unbekannt Objekte aus Raubgrabungen;
- Möglichkeit der nachträglichen Eintragung der betreffenden Objekte ins nationale Register binnen eines Jahres nach Möglichkeit der Kenntnisnahme über die Existenz der Objekte;
- Möglichkeit der Anhaltung von Objekten zur Sicherung des Rückgabeanspruchs;
- Errichtung eines Verzeichnisses für wertvolles Kulturgut der Vertragsstaaten in Deutschland;
- Einführung eines strafbewehrten Genehmigungsvorbehalts für die Einfuhr von Kulturgütern, die im vorgenannten Verzeichnis geführt werden.

Weiterhin wurden Aufzeichnungspflichten für den Kunst- und Antiquitätenhandel sowie für Auktionshäuser eingeführt, die jedoch nicht Gegenstand der weiteren Betrachtungen sein sollen.

Die Ausführung des Gesetzes obliegt den Bundesländern. Hierzu wurden Zentralstellen meist bei den jeweiligen Wissenschafts- oder Kunstministerien eingerichtet. Die Zentralstelle des Bundes, der Beauftragte der Bundesregierung für Kultur und Medien, hat überwiegend koordinierende Aufgaben. Das Gesetz steht zur Evaluierung an.

II. Rezeption

Das Gesetz erfuhr nach dessen Inkrafttreten eine gespaltene Aufnahme in der nationalen und internationalen Literatur. Einerseits wurde die Tatsache gewürdigt, dass Deutschland als wichtiger Handelsplatz für Antiken nach annähernd 40 Jahren die UNESCO-Konvention von 1970 endlich ratifiziert hatte. Insbesondere wurde die Intention des Gesetzgebers gewürdigt, dass Deutschland, über den Konventionsinhalt hinaus, auch einen Herausgabe- und Schutzmechanismus für Objekte eingeführt hat, die aus illegalen Raubgrabungen stammen und somit regelmäßig beim Auftauchen auf dem Antikenmarkt nicht wissenschaftlich erfasst sind, geschweige denn in nationale Verzeichnisse aufgenommen sind. Andererseits war deutlich Kritik darüber zu vernehmen, dass im Gegensatz zur begrüßenswerten Intention nach Durchlaufen des Gesetzgebungsverfahrens ein Regelwerk in Kraft trat, dass praktisch kaum einem Staat die Möglichkeit gewähren würde, einen Rückgabeanspruch auch tatsächlich erfolgreich durchzusetzen. Die Kritiker erkannten den Grund hierfür vor allem im Prinzip, das zur Determinierung eines konkreten Objekts als Kulturgut gewählt wurde.

Als Kulturgut im Sinne des Kulturgüterrückgabegesetzes und somit als Gegenstand eines Rückgabeanspruchs gilt ein Objekt nur, wenn es als „besonders bedeutsam bezeichnet“ wurde, indem es „individuell identifizierbar von einem anderen Vertragsstaat in ein Verzeichnis des bedeutenden öffentlichen und privaten Kulturguts aufgenommen worden ist“; weiterhin wird gefordert, dass ein solches Verzeichnis ohne unzumutbare Hindernisse im Bundesgebiet öffentlich zugänglich sein muss (vgl. § 6 Absatz 2 KultGüRückG). Dieses strenge Listenprinzip, dass an den eigenen deutschen Mechanismus zur Verhinderung der Abwanderung von deutschem Kul-

* RA Robert A. Kugler, Höly, Rauch & Partner, Frankfurt, IFKUR-Mitglied.

turgut ins Ausland angelehnt ist, stehe im Widerspruch zu einem in zahlreichen Ländern vorhandenen extensiven Schutzverständnis für nationales Kulturgut, dass gesamte Objektgruppen oder Zeugnisse ganzer Epochen kraft Gesetzes umfassend unter Schutz stellt, wie dies hinsichtlich präkolumbischer Artefakte etwa in zahlreichen lateinamerikanischen Staaten geschieht. Kritisiert wurde schließlich auch, dass Deutschland in seiner Umsetzung der UNESCO-Konvention von 1970 weit hinter dem Umfang des Schutzes zurückblieb, den beispielsweise die Schweiz mit dem Kulturgütertransfergesetz eingeführt hat.

III. Entscheidungen der bayerischen Verwaltungsgerichtsbarkeit im Jahre 2010

Die bayerische Verwaltungsgerichtsbarkeit hatte im Jahr 2010 erstmals in Deutschland die Bestimmungen des Kulturgüterrückgabegesetzes in Bezug auf Vertragsstaaten der UNESCO-Konvention von 1970 im Rahmen von streitigen Auseinandersetzungen anzuwenden, bei denen die Rückgabe von nach Bayern verbrachten Kulturgütern von mehreren Vertragsstaaten verlangt wurde. In diesem Zusammenhang erging eine Reihe von Entscheidungen im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes unter anderem der nachfolgend näher analysierte Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 16. Juli 2010. Hierbei konnten erstmals in der Praxis, Effektivität und Grenzen der deutschen Umsetzung der UNESCO-Konvention von 1970 analysiert werden.

1. Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 16. Juli 2010 – 7 CE 10.1097

Dieser Entscheidung lag folgender Sachverhalt zu Grunde, der vorliegend nur in seinen wesentlichen, für die nachfolgend beleuchteten Entscheidungsgründe, maßgeblichen Einzelheiten zusammenfassend wiedergegeben wird:

Im Jahre 2007 wurde in einem Mitgliedsstaat der Europäischen Union ein Konvolut von weit über 1000 präkolumbischen Artefakten ausfindig gemacht. Die Behörden des entsprechenden Landes beschlagnahmten einen Teil der Objekte und belegten den Rest mit einem richterlichen Verbringungsverbot, um mittlerweile geltend gemachte Rückgabeanprüche zahlreicher lateinamerikanischer Staaten zu sichern. Im Jahre 2008 wurde das Konvolut wohl unter Verstoß gegen Ausfuhrbestimmungen des Mitgliedsstaates nach München verbracht. Die bayerischen Ermittlungsbehörden beschlagnahmten die Objekte vorläufig.

Im Jahre 2009 beantragte der Antrag stellende Vertragsstaat, die Vereinigten Mexikanischen Staaten, im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes vor dem Verwaltungsgericht München, den Freistaat Bayern zu verpflichten, die Anhaltung der Objekte nach § 8

Absatz 2 KultGüRückG anzuordnen. Zur Begründung wurde angegeben, dass es Kulturgüter des Vertragsstaates seien, da es sich um präkolumbische, archäologische Objekte handele, die dem heutigen Staatsgebiet des Vertragsstaates entstammen. Diese seien unter Verstoß gegen nationale Schutzvorschriften (gesetzliches Staatseigentum an sämtlichen archäologischen Objekten im Boden, Handelsverbote sowie absoluter Genehmigungsvorbehalt für Ausfuhr solcher Objekte) und ohne Ausfuhrgenehmigung außer Landes geschafft worden. Die Gegenstände seien vom Vertragsstaat in sein nationales Register für bewegliche und unbewegliche archäologische Denkmäler aufgenommen worden und zwar vor Verbringung der Objekte in die Bundesrepublik Deutschland. Objekte aus dem Konvolut, die erst mit ihrer Verbringung nach Deutschland bekannt wurden, seien fristgerecht eingetragen worden. Das Register sei für jedermann auch vom Ausland aus zugänglich, in dem ein Gesuch auf Einsichtnahme gestellt werden kann.

Mit Beschluss vom 16. April 2010 wurde der Antrag des Vertragsstaates abgelehnt. Zwar könne aus dem Vortrag des Vertragsstaates geschlossen werden, dass die Objekte unrechtmäßig im Sinne des § 6 Absatz 4 KultGüRückG aus dem Staatsgebiet ausgeführt worden seien. Weiterhin ließ das Gericht den Einwand nicht gelten, wonach die Einfuhr über ein Drittland die Geltendmachung des Anspruchs nach Kulturgüterrückgabegesetz in Deutschland verhindere. Das Gesetz stelle auf die Einfuhr nach Deutschland ab, nicht auf den Zeitpunkt der Ausfuhr aus dem Ursprungsland.

Nach Auffassung des Gerichts seien die Objekte jedoch nicht als „besonders bedeutsam“ im Sinne von § 6 Absatz 2 KultGüRückG bezeichnet worden, da es an einer Eintragung in einem im Bundesgebiet ohne unzumutbare Hindernisse öffentlich zugänglichen Register fehle. Das vorgelegte nationale Register entspreche jedenfalls nicht den Anforderungen des KultGüRückG, da es nur Einsichtnahme über ein fremdes verwaltungsrechtliches Verfahren ermögliche. „Öffentlich zugänglich“ sei am einfachsten über die Zugänglichmachung des Verzeichnisses im Internet zu gewährleisten, wie dies in der Gesetzesbegründung zum Kulturgüterrückgabegesetz ausgeführt sei. Es sei jedoch auch denkbar einen aktuellen Abdruck des nationalen Verzeichnisses bei öffentlichen Stellen in der Bundesrepublik Deutschland zu hinterlegen um dort Einsicht nehmen zu können. Im Übrigen sei das Erfordernis der Gesetzesbegründung zu berücksichtigen, wonach das Register in einer international geläufigen Sprache, vorzugsweise Englisch oder Französisch zugänglich zu machen sei. Gegen den Beschluss legte der Vertragsstaat Beschwerde zum Bayerischen Verwaltungsgerichtshof im Wesentlichen mit der Begründung ein, der unbestimmte Rechtsbegriff „öffentlich zugänglich“ sei fehlerhaft ausgelegt worden. Eine Veröffentlichung des Registers in Deutschland im

presse- oder verlagsrechtlichen Sinne sei weder dem Normwortlaut noch der Gesetzesbegründung zu entnehmen. Es könnten durchaus zumutbare Hindernisse bei der Einsichtnahme in das Register in Kauf genommen werden. Die Möglichkeit einer Veröffentlichung im Internet, die regelmäßig durch Hinterlegung von Daten auf ausländischen, unter der Kontrolle des jeweiligen Vertragsstaats stehenden Servern erfolgen dürfte zeige, dass es nicht drauf ankommen könne, wo Daten verkörpert seien, also gespeichert, hinterlegt oder veröffentlicht seien. Es käme vielmehr darauf an, dass sie von Deutschland aus zugänglich seien. Ein schriftlicher Antrag auf Erteilung eines Registerauszuges oder einer Negativmeldung komme dem jedenfalls nach. Es habe eine einzelfallbezogene Abwägung zu erfolgen, bei der die unterschiedliche Ausgestaltung des jeweiligen nationalen Regimes zum Kulturgüterschutz zu berücksichtigen sei. Dabei müsse berücksichtigt werden, ob ein Staat, wie etwa der Vertragsstaat, ein umfassendes Kulturschutzverständnis habe, indem es sein gesamtes archäologisches Erbe aus präkolumbischer Zeit per Gesetz unter Schutz stelle oder wie die Bundesrepublik eher restriktives Konzept des nationalen Erbes habe, in dem nur ausgewählte Objekte im Rahmen eines Verwaltungsverfahrens unter Schutz gestellt würden. Bei einem Staat wie dem Antragsteller mit umfassendem Kulturgüterschutz sei es praktisch schon unmöglich wie vom Gericht gefordert, einen Abdruck des nationalen Verzeichnisses in Deutschland zu hinterlegen. Im Übrigen sei es unzulässig die untechnische Formulierung der Gesetzesbegründung hinsichtlich der Sprache des Registers als Auslegungsmittel heranzuziehen. Die Landessprache des Vertragsstaats spanisch sei als eine der VN-Amtssprachen und aufgrund der Vielzahl der Länder in der sie als Amtssprache geführt wird in jedem Fall als international geläufig zu betrachten, zumal die Bundesregierung selbst, im Internetauftritt der UNESCO Texte mit deutscher Gesetzgebung auch in spanischer Sprache zum Download bereitstellt. Die Beschwerde wurde durch Beschluss vom 16. Juli 2010 mit der Begründung zurückgewiesen, dass in den Ausführungen des erstinstanzlichen Beschlusses hinsichtlich der öffentlichen Zugänglichkeit keine Fehler zu erkennen seien. „Öffentlich zugänglich“ im Sinne des § 6 Absatz 2 KultGüRückG könne demnach nur ein Verzeichnis sein, dessen gesamter Inhalt fortlaufend selbständig eingesehen werden könne, sodass jederzeit Kenntnis von Änderungen genommen werden könne sowie wann diese vorgenommen wurden. Registerauszüge könnten diesem Transparenzerfordernis nicht nachkommen, da sie im Einzelfall durch die Staaten manipulierbar wären. Hierzu wird wörtlich ausgeführt: „Würde man auf diese Transparenzanforderung verzichten und den Interessenten lediglich zu speziell angefragten Objekten einzelne Auskünfte etwa in Gestalt von Registerauszügen erteilen, so könnten die registerführenden

ausländischen Stellen anlässlich solcher Anfragen ihre Verzeichnisse um die betreffenden Gegenstände ergänzen und die Aufnahmezeitpunkte rückdatieren, ohne dass dies für Außenstehende nachweisbar wäre. Eine Verfahrensregelung, die derartige Missbrauchsmöglichkeiten zulässt, würde dem grundrechtlichen Schutz des Eigentums sowie den Interessen des Kunsthandels, die der Gesetzgeber bei der Regelung ebenfalls zu berücksichtigen hatte (vgl. BT-Drs. 16/1371, S.12.), schwerlich gerecht werden.“

Mit der Einstellung ins Internet sei der gesetzlichen Publizitätspflicht nachgekommen. Die Hinterlegung einer physischen Kopie sei nicht notwendig oder könne im Übrigen auch auszugsweise erfolgen.

2. Anmerkungen zur Entscheidung

Die Entscheidung zeigt die Grenzen der in Deutschland gewählten Umsetzung auf. Durch das in Deutschland geltende „strenge Listenprinzip“ können derzeit nur Staaten mit ausreichender Wahrscheinlichkeit auf Erfolg auf Grundlage des Kulturgüterückgabegesetzes Ansprüche in Deutschland verfolgen, die über ein nationales Register verfügen, welches entweder im Internet zugänglich ist oder in Deutschland in stets aktueller Form physisch hinterlegt wird.

Die Ausführungen des Gerichts hinsichtlich der Manipulierbarkeit von nationalen Registern können nicht unkommentiert bleiben. Es würde sicherlich nicht den Ansprüchen an ein rechtstaatliches Verfahren genügen, wenn die Möglichkeit der Manipulation außer Acht gelassen würde und man jedes Dokument eines ausländischen Staates unkommentiert hinsichtlich seiner Authentizität annehmen würde. Allerdings argumentiert das Gericht insoweit inkonsequent, als völlig außer Acht gelassen wird, dass auch ein im Internet veröffentlichtes Register manipuliert werden kann. Gerade ein auf einem ausländischen Server eingerichtetes Datenbanksystem könnte leicht und für den allgemeinen Nutzer kaum nachvollziehbar manipuliert werden. Dies gilt insbesondere dann, wenn ein Staat anders als die Bundesrepublik Deutschland eine große Anzahl von Objekten unter Schutz stellt und ein Register schafft, dass für deutsche Behörden oder Justiz kaum zu überschauen ist. Objekte könnten jederzeit nach Bedarf in die Datenbank eingegeben werden oder entsprechend rückdatiert werden. Dieses Beispiel zeigt, dass ein ausschließliches Rekurrenieren auf die eher fragmentarischen Ausführungen der Gesetzesbegründung nicht ausreichend ist.

Die Reduzierung auf das Internet oder eine hinterlegte physische Kopie kollidiert mit der Wirklichkeit im internationalen Kulturgüterschutzrecht. So gibt es zahlreiche Staaten, insbesondere in der sich entwickelnden Welt, die wie der Antragsteller ihr gesamtes archäologisches Erbe kraft Gesetzes beispielsweise über ein Schatzregal zu Staatseigentum erklä-

ren und dieses durch darauf abgestimmte Verwaltungs- und Strafvorschriften unter besonderen Schutz stellen. Der kulturelle Reichtum dieser Staaten sowie die oftmals mangelnden wirtschaftlichen Ressourcen erschweren es diesen Staaten jedoch, die hohen deutschen Anforderungen an ein Register zu erfüllen.

Zwar ist nachvollziehbar, dass im Interesse der Rechtssicherheit ein dem deutschen System entsprechendes Mindestmaß hinsichtlich der Anforderungen an die Vertragsstaaten im Rahmen der Geltendmachung von Ansprüchen abzuverlangen sind, zumal die Konvention selbst, ihren Mitgliedstaaten zahlreiche Obliegenheiten in Bezug auf den Schutz ihres nationalen kulturellen Erbes auferlegt. Im Interesse der Gewährung eines effektiven Rechtsschutzes für betroffenen Staaten in Deutschland kann aber die Realität der weltweit unterschiedlich ausgestalteten Kulturschutzmechanismen nicht außer Acht gelassen werden, wenn man nicht Gefahr laufen möchte, mit dem Kulturgüterschutzgesetz ein dauerhaft stumpfes Werkzeug vor-zuhalten. Zu sachgerechteren Lösungen bei der Überwindung des Konflikts zwischen den Erfordernissen des deutschen Rechtsstaates und der zersplitterten Realität im internationalen Kulturgüterschutz dient sicherlich die Anwendung der gesetzlichen Vorgaben in einer auf den Einzelfall bezogenen, die vielschichtigen Umstände des jeweiligen Falles betrachtenden Weise.

Auf den vorliegenden Fall bezogen wären demnach zwei Aspekte besonders zu berücksichtigen:

Erstens, der Vertragsstaat verfügt seit über 150 Jahren über Gesetzgebung, die archäologische Objekte aus präkolumbischer Zeit zu unveräußerlichem Staatseigentum erklären und sie zivilrechtlich als *res extra commercium* qualifizieren. Der Finder eines solchen Objekts ist gesetzlich verpflichtet den Fund unverzüglich anzuzeigen und das Objekt an die entsprechende staatliche Stelle zu übergeben. Dem Finder kann die Erlaubnis erteilt werden, den Fund zu verwahren, wenn dies geboten erscheint. Handel und Ausfuhr solcher Objekte sind nur mit ausdrücklicher staatlicher Genehmigung möglich. Der Vertragsstaat gibt der Gesamtheit seines archäologischen Erbes den Status von schützenswertem Kulturgut. Die Entscheidung was zu Kulturgut erklärt wird, bleibt jedem Staat selbst überlassen und ist unstreitig von anderen Staaten zu respektieren. Die Berücksichtigung der zivilrechtlichen Besonderheiten dieses Falles würde nun dazu führen, dass bei Nichtvorliegen von Dokumenten, die eine ausnahmsweise Ausfuhr- oder Handelsgenehmigung nachweisen als Kulturgüter zu betrachten wären, die einem Rückgabeanspruch unterliegen könnten. Eine Ausnahme läge vor, wenn nachgewiesen werden kann, dass es sich um Objekte handelt, die bereits vor Einführung des Staatseigentums frei handelbar waren.

Zweitens, sämtliche in dem vorliegenden Fall involvierten Personen haben Sonderwissen, da es sich

um erfahrene Sammler und Händler handelt, die bestens über die rechtlichen und wirtschaftlichen Bedingungen in den Herkunftsländern der von ihnen inne gehaltenen Objekte informiert sind.

IV. Schlussfolgerungen und Ausblick

Wie kann jedoch die Realität divergierender Schutzmechanismen in den verschiedenen Vertragsstaaten derart berücksichtigt werden, dass einerseits eine effektive Umsetzung der eingegangenen völkerrechtlichen Verpflichtungen, andererseits eine den nationalen Anforderungen an Rechtssicherheit entsprechende Umsetzung gewährleistet werden? Folgende Bereiche bedürfen hierzu der Überarbeitung:

1. Mechanismus zur Identifizierung eines Gegenstands als Kulturgut

Das dem nationalen Mechanismus zur Verhinderung der Abwanderung deutschen Kulturguts ins Ausland angelehnte Listenprinzip greift bei Vertragsstaaten, die ein umfassendes Schutzverständnis für Kulturgut haben zu kurz. Die Führung und Zugänglichmachung im Bundesgebiet eines Verzeichnisses, das in seinem Umfang weit über das deutsche Verzeichnis hinausgeht stellt ein nahezu unüberwindbares Hindernis dar. Die Veröffentlichung im Internet ist zwar erstrebenswert, gestaltet sich aber gerade Ländern mit reichem kulturellem Erbe in der Umsetzung als ein langjähriger Prozess. Daher sollte ein mehrstufiger Mechanismus eingeführt werden, der sich nicht im bloßen Listenprinzip erschöpft.

Stufe 1 – „Nationales Verzeichnis“

Hierbei sollte zunächst ermittelt werden, ob im Herkunftsstaat selbst ein Register oder Verzeichnis geführt wird, dass vor Ort einen effektiven Schutz der Kulturgüter gewährleistet. Liegt dies vor, ist der Herkunftsstaat seinen Obliegenheiten aus der „UNESCO-Konvention von 1970“ nachgekommen. Dabei kann durchaus geprüft werden ob das System und dessen praktische Umsetzung hiesigen rechtstaatlichen Ansprüchen genügen. Bestehen diesbezüglich Zweifel ist dies von den deutschen Behörden bekannt zu machen. Ähnliches geschieht übrigens im Rahmen der Legalisation ausländischer Urkunden. Werden die Umstände in einem Land als unzureichend bewertet, erfolgt keine Anerkennung von Urkunden aus diesem Land. Dieser Umstand wird öffentlich bekannt gemacht.

Das Führen eines nationalen Verzeichnisses stellt jedoch nur eines von zahlreichen möglichen Schutzmechanismen dar. Wenn sich wie im vorliegenden Fall das Führen eines nationalen Verzeichnisses nach den deutschen Vorstellungen als faktisch unmöglich erweist, sollten ergänzend andere Schutzmechanismen berücksichtigt werden.

Stufe 2 – „Berücksichtigung weiterer Schutzmechanismen“

Hierbei ist an die Erfüllung weiterer Obliegenheiten aus Artikel 5 der UNESCO-Konvention von 1970 zu denken. Darüber hinaus sind aber auch andere Schutzmechanismen wie Besonderheiten in der nationalen Gesetzgebung, etwa ein umfassendes Schatzregal wie etwa die gesamte Unterschutzstellung von Objekten aus abgegrenzten geschichtlichen Epochen sowie Ausfuhr- und Handelsverbote zu berücksichtigen. Derartige Schutzmechanismen werden oft von Ländern mit reichem kulturellem Erbe eingeführt. Im Falle des vorliegenden Vertragsstaates wird etwa vermutet, dass sich ca. 250.000 archäologische Stätten aus präkolumbischer Zeit auf seinem Staatsgebiet befinden, von denen nur ein Bruchteil bekannt oder wissenschaftlich erforscht ist.

Stufe 3 – „Sonderwissen der beteiligten Personen“

Die Berücksichtigung des Sonderwissens der beteiligten Personen sollte deshalb in Betracht gezogen werden, da meist Akteure in derartige Fälle verwickelt sind, die fundierte Kenntnisse über die Gesetzgebung in den Herkunftsländern des Kulturgutes haben und daher nicht schutzbedürftig sind.

Dieses flexible Stufenmodell verwirklicht die Grundkonzeption der UNESCO-Konvention von 1970. Die Mitgliedsstaaten sollen sofern sie einem in der Konvention niedergelegten Mindeststandard im Bereich des Kulturgüterschutzes implementiert haben dann auf den Beistand der anderen Vertragsstaaten vertrauen dürfen und diesen beanspruchen, wenn Kulturgüter unter Umgehung dieses Schutzmechanismus außer Landes gebracht wurden. Entscheidendes Kriterium dabei ist, dass die Konvention selbst keinen starren Maßstab festlegt, dem alle Länder uniform zu folgen hätten. Die Konvention sieht vielmehr vor, dass länderspezifische Besonderheiten zu berücksichtigen sind. In Artikel 5 der Konvention wird die Einführung von Institutionen zur Durchsetzung der Schutzmaßnahmen wie einem nationalen Verzeichnis zwar gefordert, diese sollen jedoch „as appropriate for each country“ ausgestaltet werden, also soweit angemessen für jedes Land. Diese Formulierung zeigt, dass jedes Land individuell zu beurteilen ist.

Die Implementierung des strengen Listenverzeichnisses zum Nachweis der Kulturguteigenschaft eines Objekts und insbesondere das alleinige Abstellen auf dieses Erfordernis läuft diesem Gedanken zuwider, da ein Vertragsstaat damit allen anderen Vertragsstaaten Bedingungen zumindest mittelbar auferlegt, die über ihre Obliegenheiten aus der Konvention hinausgehen, beziehungsweise deren Rechte daraus in völkerrechtlich unzulässiger Weise beschneiden. Dies führt im konkreten Fall dazu, dass gerade ein Vertragsstaat, der über ein besonders hochentwickeltes nationales Verzeichnis verfügt,

eine fortschrittliche und effektive Antikenverwaltung unterhält und darüber hinaus ein differenziertes System von Schutzbestimmungen auf den verschiedenen Ebenen des Rechts aufweist also all seinen Obliegenheiten aus der UNESCO-Konvention von 1970 nachkommt faktisch so gestellt wird, wie ein Land, dass diesen Standards nicht oder nur unzureichend nachkommt. Mittlerweile wurde sogar ein web-basiertes Onlineverzeichnis eingerichtet. Die vollständige Überführung des Datenbestands des bisherigen Registers wird jedoch einige Zeit in Anspruch nehmen.

Daher kann nur eine differenzierte Betrachtung der jeweiligen Konstellation des Einzelfalls zu einem ausgewogenen, die Interessen der Bundesrepublik Deutschland und des individuellen Vertragsstaats berücksichtigenden Ergebnis führen.

2. Besonderheiten in Bezug auf Objekte aus Raubgrabungen sowie auf das Verwaltungsverfahren

Im Rahmen des der Entscheidung vorangegangenen Verwaltungsverfahrens hat sich im Übrigen gezeigt, dass Bedarf besteht, die Rechte und Pflichten des Vertragsstaats sowie der deutschen Behörden detaillierter auszugestalten. Dies gilt hinsichtlich der für einen fremden Staat nicht leicht zu durchschauenden Kompetenzverteilungen auf Bundes- und Landesebene. Darüber hinaus insbesondere hinsichtlich der Einführung eines Rechtsanspruchs auf die Begutachtung von beschlagnahmten oder angehaltenen Objekten, um zu vermeiden, dass eine Auseinandersetzung möglicherweise um Fälschungen geführt wird. Gerade im Hinblick auf die positiv zu bewertende Möglichkeit, Objekte aus Raubgrabungen zu erfassen, ist eine unverzügliche Inaugenscheinnahme der Objekte durch Experten des Vertragsstaates zwingend notwendig. Einerseits um festzustellen, ob die Objekte tatsächlich aus dem Vertragsstaat stammen, andererseits um nicht Gefahr zu laufen, die Jahresfrist zur Einleitung des Eintragungsverfahrens ins nationale Register verstreichen zu lassen. Gerade vor dem Eindruck dieser Frist kam es in der Vergangenheit dazu, dass zweifelhafte Objekte in nationale Verzeichnisse aufgenommen wurden, um nicht die Möglichkeit zu verlieren anschließend einen Rückgabeanspruch geltend zu machen. Die Aufdeckung der Verbringung von Kulturgütern nach Deutschland sowie die anschließende Geltendmachung von Ansprüchen der Vertragsstaaten werden dann erschwert, wenn Objekte durch Handeln der Zollbehörden erfasst werden. Das dann wirksam werdende Steuergeheimnis verhindert die Meldung der Fälle an die Zentralstellen der Länder und damit die Kenntnismöglichkeit für die Vertragsstaaten. Die vorgestellte Entscheidung bietet somit Diskussionsstoff für die Beratungen im Rahmen der bald bevorstehenden Evaluierung des Kulturgüterrückgabegesetzes.

OLG Celle – Urt. v. 17.09.2010 – 4 U 30/08**Sorgfaltsanforderungen eines Museums
beim Erwerb eines wertvollen Gemäldes aus dem Ausland****Tenor:**

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 11. Januar 2008 verkündete Urteil der 9. Zivilkammer des Landgerichts Hannover aufgehoben und das beklagte Land verurteilt, das Gemälde „Il Miracolo di Sant' Antonio“ von Giovanni Battista Tiepolo (Öl auf Leinwand, 48 x 29 cm) an die Klägerin herauszugeben. Die Kosten des Rechtsstreits trägt das beklagte Land.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Das beklagte Land kann die Vollstreckung der Hauptsache durch Sicherheitsleistung in Höhe von 500.000,00 € abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Hinsichtlich der Kosten kann das beklagte Land die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

A. Die Klägerin führt den Rechtsstreit als Testamentsvollstreckerin der ursprünglichen Klägerin und verlangt von dem beklagten Land die Herausgabe des Gemäldes „Il Miracolo di Sant' Antonio“ von Giovanni Battista Tiepolo. Die Eigentumsverhältnisse an dem Gemälde sind zwischen den Parteien streitig, und die Parteien streiten insbesondere darum, ob das beklagte Land, das das Gemälde im Jahr 1985 von der Streitverkündeten erworben hat, anlässlich des Erwerbs auf eine einwandfreie Herkunft vertrauen durfte bzw. aufgrund verschiedener Umstände ein begründetes Misstrauen angebracht gewesen wäre, das einem redlichen Eigentumserwerb entgegenstand. Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes des Verfahrens erster Instanz wird auf die tatsächlichen Feststellungen des Urteils des Landgerichts vom 11. Januar 2008 (Bl. 848 ff. d. A.) mit folgenden Ergänzungen verwiesen:

Erstinstanzlich haben beide Parteien ein Privatgutachten zur Frage der Üblichkeit der Erwerbsumstände in der Kunstbranche eingeholt. Das von dem beklagten Land eingeholte Gutachten des Professors M. (Bl. 561 ff. d. A.) gelangt zu dem Ergebnis, dass die Umstände des Erwerbs, insbesondere das Verhalten der Verkäuferin und des Erwerbers nicht auffallend ungewöhnlich gewesen seien. Demgegenüber ist der von der Klägerin beauftragte Gutachter Professor R. zu dem Ergebnis gelangt, dass die Erwerbsumstände unüblich gewesen seien, insbesondere der Erwerb eines bedeutenden Gemäldes

üblicherweise Nachforschungen zu dessen Herkunft anstelle, was hier nicht ersichtlich sei (Bl. 433 ff. d. A.).

Das Landgericht hat zunächst die Parteien mit seinem Hinweisbeschluss vom 22. Januar 2003 darauf hingewiesen, dass die Kammer von einer Eigentümerstellung der Klägerin zwar ausgehe, diese Frage jedoch dahinstehen könne, wenn sich das beklagte Land auf den Tatbestand der Ersitzung gemäß § 937 Abs. 1 BGB berufen könne. Die Kammer hat zu diesem Zeitpunkt keine Umstände gesehen, aufgrund derer sich die Annahme des fehlenden Eigentums der Verkäuferin dem Erwerber hätte derart aufdrängen müssen, dass deren Übersehen sich als grob fahrlässig darstelle. Auf den Beschluss des Landgerichts vom 22. Januar 2003 wird Bezug genommen (Bl. 165 ff. d. A.). Das Landgericht hat sodann mit Beweisbeschluss vom 11. Juni 2004 (Bl. 190 f. d. A.) Beweis erhoben über die Behauptung der Klägerin, nach den Handelsbräuchen beim Erwerb wertvoller Kunstgegenstände Mitte der 80er Jahre des vorigen Jahrhunderts seien die Umstände bei dem Erwerb des streitgegenständlichen Gemäldes mit Deutlichkeit und auffallend ungewöhnlich gewesen. Nachdem sich Zweifel an der Sachkunde des zunächst beauftragten Sachverständigen Dr. S. ergeben haben (vgl. die Gutachten des Dr. jur. R. S. vom 4. August 2005, Bl. 308 ff. d. A., und vom 7. Januar 2006, Bl. 352 f. d. A., sowie die Anhörung vom 13. Januar 2006, Bl. 354 ff. d. A.) hat das Landgericht mit Beschluss vom 24. Februar 2006 die Einholung eines weiteren Sachverständigengutachtens angeordnet (Bl. 475 d. A.). Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Sachverständigengutachten des Professors Dr. J. K. vom 13. Februar 2007 (Bl. 678 ff. d. A.) sowie dessen Ergänzung vom 21. März 2007 (Bl. 715 ff. d. A.) Bezug genommen.

Das Landgericht hat mit Urteil vom 11. Januar 2008 die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, dass das beklagte Land zwar die Voraussetzungen eines Eigentumserwerbs von der Verkäuferin des Gemäldes, Madame G. B. d. P., gemäß § 929 BGB nicht dargelegt habe und eine Eigentumsvermutung gemäß § 1006 BGB zugunsten des beklagten Landes auch nicht angenommen werden könne, wenn der ursprünglichen Klägerin als früheren Besitzerin das Gemälde gestohlen worden wäre. Es spreche auch einiges für die Eigentümerstellung der vormaligen Klägerin und die Entwendung des Bildes, jedoch komme es auf diese Fragen nicht an, weil das beklagte Land das Eigentum durch Ersitzung gemäß § 937 Abs. 1 BGB erworben habe. Einen Ausschluss des Eigentumserwerbs durch Ersitzung wegen einer Bösgläubigkeit des beklagten

Landes gemäß § 937 Abs. 2 BGB hat das Landgericht verneint, weil dem beklagten Land das erforderliche grob fahrlässige Verhalten anlässlich des Erwerbs des Gemäldes nicht vorgeworfen werden könne. Ein Erwerb unter Umständen, die mit Deutlichkeit und auffallend gegen das Eigentum der Verkäuferin sprechen würden, liege auch unter Berücksichtigung der Gesamtgestaltung des Erwerbsgeschehens nicht vor. Zur Begründung seiner Auffassung stützt sich das Landgericht auf das Sachverständigengutachten des Professors Dr. K., nach dessen Ausführungen das Verhalten des am Erwerbsgeschäft beteiligten Oberkustos des beklagten Landes hinsichtlich der an ihn zu stellenden Sorgfalts- und Erkundigungspflichten beim Ankauf des Gemäldes lediglich bezüglich der Risikobereitschaft im Umgang mit der Händlerin bzw. Verkäuferin und der Behandlung der Exportformalitäten zu beanstanden sei, die Erwerbsumstände im Einzelnen allerdings nicht ungewöhnlich seien. Das Landgericht ist der Auffassung, die insoweit festgestellte Risikobereitschaft des Erwerbers reiche zur Begründung einer Bösgläubigkeit nicht aus. Es müsse davon ausgegangen werden, dass es sich bei der Verkäuferin um eine private und offenbar untadelige Kunsthändlerin gehandelt habe, da sich aus den Ermittlungen des ehemaligen Generaldirektors des Louvre ergebe, dass Madame d. P. ihr Geschäft schon lange in Paris ausgeübt habe und ihr die Gepflogenheiten des Kunsthandels bekannt gewesen seien. Schließlich habe der Erwerber auch einen positiven Eindruck von der Verkäuferin gewonnen. Nach dem Gutachten des Professors Dr. K. stehe ferner fest, dass die verneinende Antwort der Verkäuferin auf die Frage der Herkunft des Bildes - früherer Besitz von M. in B. - kein besonders auffälliger Umstand gewesen sei, der Zweifel am Eigentumserwerb begründe. Die Diskretion hinsichtlich der Herkunft insbesondere des Vorbesitzers sei im Kunsthandel üblich. Da es sich bei der Sammlung M. auch nicht um eine solche von „Weltgeltung“ handle, sei auch nicht zu beanstanden, wenn das Landesmuseum keine Auskünfte über die Sammlung M. und deren Schicksal eingeholt habe. Es sei ferner nicht ungewöhnlich, dass das Museum die Verkäuferin nicht als Vorbesitzerin in ihren Katalogen genannt habe. Auch die Aufbewahrung des Gemäldes in einem Wandsafe sowie das Fehlen des Originalrahmens seien nicht ungewöhnlich. Der von dem beklagten Land gezahlte Preis von 328.400,00 DM sei zwar nach den Ausführungen des Sachverständigen äußerst günstig, jedoch nach Auffassung des Landgerichts nicht derart ungewöhnlich niedrig, dass der Oberkustos an der tadellosen Herkunft des Gemäldes hätte zweifeln müssen. Ungewöhnlich seien letztendlich auch nicht die laienhafte Rechnung der Verkäuferin, die von ihr angegebene Bankverbindung in L. sowie die einfache Inrechnungstellung des Gemäldes ohne Abschluss eines gesonderten schriftlichen Kaufvertrages. Das Landgericht hat ferner eine Verpflichtung

des Oberkustos zur Überprüfung der Einhaltung der Exportformalitäten für den Transport von Italien nach Frankreich verneint. Zwar habe der Sachverständige ausgeführt, die Nachfrage bei der Verkäuferin bezüglich der Exportgenehmigungen für das Gemälde hätten wegen der ausweichenden Beantwortung der Verkäuferin zu weitergehender Präzisierung Anlass geben müssen. Jedoch habe die Verkäuferin die Frage nach dem ordnungsgemäßen Export aus Italien bejaht mit dem Hinweis darauf, dass sich das Bild schon seit längerem in Frankreich befände. Die Vorlage bzw. schriftliche Bestätigung einer Exportlizenz sei indessen im Geschäftsverkehr mit professionellem Handel nicht üblich. Entsprechendes müsse auch für die Exportformalitäten von Paris nach Hannover gelten. Eine Bestätigung der Exportlizenz sei nicht üblich. Soweit das beklagte Land einen Nachweis der Einfuhrumsatzsteuer nicht habe erbringen können, handle es sich nicht um einen Umstand, der gegen das Eigentum bzw. die Berechtigung der Händlerin zum Verkauf spreche. Die Exportformalitäten könnten insoweit sowohl vom Verkäufer als auch vom Käufer erledigt werden. Das Landgericht ist damit der Auffassung, dass sich weder aus den einzelnen Umständen noch aus einer Gesamtschau des Erwerbs ergebe, dass dem Käufer Umstände bekannt gewesen seien, die mit Deutlichkeit und auffallend gegen das Eigentum der Verkäuferin sprechen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung der Klägerin, die das erstinstanzliche Urteil für rechtsfehlerhaft hält und ihren Herausgabeanspruch weiter verfolgt. Die Klägerin ist der Auffassung, das Landgericht hätte zunächst die Eigentumsverhältnisse an dem Gemälde feststellen müssen, mithin das Eigentum der vormaligen Klägerin. Ein Verlust des Eigentums durch einen Eigentumserwerb des beklagten Landes durch Ersitzung gem. § 937 Abs. 1 BGB komme nicht in Betracht, weil das beklagte Land bzw. der für das Landesmuseum handelnde Oberkustos zum Zeitpunkt des Besitzerwerbs nicht gutgläubig gewesen sei. Das Landgericht habe insoweit eine selbstständige Nachforschungsobliegenheit des beklagten Landes nicht geprüft, wobei eine solche aber aufgrund von Verdachtsmomenten bzw. einer konkreten Verdachtsituation bestanden habe. Solche Verdachtsmomente ergäben sich vorliegend bereits aus der Tatsache, dass es sich bei der Verkäuferin Madame d. P. um eine nicht bekannte, „obskure“ Kunsthändlerin handle, die u. a. nicht wahrheitsgemäß die Frage des Erwerbers, ob das Gemälde aus der Sammlung M. stamme, beantwortet habe. Der Oberkustos des Landesmuseums hätte daher Anlass zu Misstrauen und weiteren Nachforschungen gehabt. Aus dem Sachverständigengutachten ergebe sich ferner, dass das beklagte Land seiner Nachforschungsobliegenheit zur Herkunft des Gemäldes ohne weiteres hätte nachkommen können, indem es Erkundigungen bei der P. B. oder der S. B. eingeholt hätte. Zu bedenken sei ferner, dass

es sich bei dem Kaufobjekt um ein bedeutendes Kunstwerk gehandelt habe und dem erwerbenden Museum eine besondere Verantwortung zukomme, sodass an die Sorgfaltsanforderungen des beklagten Landes erhöhte Anforderungen zu stellen seien. Das Landgericht habe sodann bei der Prüfung der Frage der groben Fahrlässigkeit des beklagten Landes im Rahmen seiner Beweiswürdigung wesentliche Teile des Sachverständigengutachtens nicht berücksichtigt und insbesondere die erforderliche Gesamtbetrachtung nicht vorgenommen. Ferner seien sich aus dem Sachverständigengutachten ergebende ungünstige Umstände, die gegen einen gutgläubigen Erwerb des beklagten Landes sprächen, nicht berücksichtigt worden. Dies gelte insbesondere für die Kriterien der Legitimation und Erklärungen der Verkäuferin sowie die Exportformalitäten. Schließlich habe das Landgericht verkannt, dass es bei der Beurteilung der Gutgläubigkeit des Erwerbers auch auf die besondere Fachkunde des Landesmuseums und dessen Verantwortung als staatliche Institution ankomme. Zumindes in einer Gesamtbetrachtung sprächen zahlreiche Verdachtsmomente für eine Bösgläubigkeit des beklagten Landes beim Besitzerwerb.

Die Klägerin beantragt, den Beklagten zu verurteilen, das Gemälde „Il Miracolo di Sant' Antonio“ von Giovanni Battista Tiepolo (Öl auf Leinwand, 48 x 29 cm) an die Klägerin herauszugeben.

Das beklagte Land beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Das beklagte Land verteidigt die erstinstanzliche Entscheidung und bestreitet, dass die vormalige Klägerin Eigentümerin des streitgegenständlichen Gemäldes gewesen sei und dass dieses aus der Wohnung der vormaligen Klägerin gestohlen worden sei, insbesondere sich dieses überhaupt in der Wohnung befunden habe. Das beklagte Land meint, gegen einen Diebstahl des Gemäldes spreche bereits, dass die vormalige Klägerin einen solchen erst zwei Monate nach dem behaupteten Diebstahlereignis bei der Polizei gemeldet und sich sodann über 20 Jahre lang um die Angelegenheit nicht mehr gekümmert habe. Aus den Erwerbsumständen ergebe sich kein Anhaltspunkt für ein bösgläubiges Verhalten des beklagten Landes. Der Oberkustos des Landesmuseums habe der Verkäuferin das notwendige Vertrauen entgegenbringen dürfen, weil er von zwei renommierten Gewährleuten auf die Kontaktadresse der in Paris ansässigen Kunsthändlerin aufmerksam gemacht worden sei, bei der der Tiepolo zum Verkauf anstand. Einen dieser Gewährleute, den bekannten inzwischen verstorbenen Kunstsammler Prof. S., habe das beklagte Land erstinstanzlich auch benannt. Das beklagte Land ist der Auffassung, die Erwerbsumstände sprächen nicht mit Deutlichkeit oder auffallend gegen die Berechtigung der Verkäuferin, sodass keine Anhaltspunkte für ein bösgläubiges Verhalten des beklagten Landes bestünden. Der Oberkustos habe sich im Hinblick auf

die letzte Provenienzangabe B. nach einer ordnungsgemäßen Ausfuhr des Gemäldes aus Italien erkundigt und diese Frage sei ausdrücklich bejaht worden, indem die Verkäuferin darauf hingewiesen habe, dass sich das Bild schon seit längerem in Frankreich befände, zuletzt bei einem privaten Kunsthändler. Eine weitere Frage nach Exportpapieren sei indessen nicht veranlasst gewesen, weil dies zur Offenlegung der Bezugsquelle geführt hätte, die üblicherweise bei derartigen Geschäften vermieden werde. Dies habe auch der Sachverständige Professor Dr. K. ausgeführt. Die von dem Oberkustos gestellte Frage, ob das Bild aus dem Besitz von M. in B. stamme, habe die Verkäuferin ebenfalls wahrheitsgemäß beantwortet. Denn diese Frage sei als Erkundigung nach dem letzten Vorbesitzer zu verstehen und insoweit habe die Verkäuferin wahrheitsgemäß die Frage verneint und auf den privaten Kunstsammler als letzten Vorbesitzer des Gemäldes verwiesen. Das beklagte Land behauptet ferner, die Fragen zum Transport des Gemäldes von Frankreich nach Deutschland seien nicht mehr aufklärbar. Zunächst sei das Landesmuseum ohnehin nicht zur Aufbewahrung eventueller Unterlagen wie einer Exportlizenz oder eines Einfuhrumsatzsteuernachweises verpflichtet, im Übrigen seien solche Unterlagen nach so langer Zeit vernichtet. Üblicherweise würden die Exportformalitäten seitens des Verkäufers erledigt und auf die Einhaltung etwaig bestehender Exportformalitäten komme es nicht an, weil dies nicht dazu geführt hätte, dass eine Prüfung des Vorgangs unter Einschaltung des Louvre stattgefunden hätte mit der weiteren Folge, dass sich ein Hinweis auf das Vorliegen einer Diebstahlsanzeige nicht ergeben hätte. Das beklagte Land ist ferner der Auffassung, es komme auf die Frage eines Eigentumsenerbs kraft Ersitzung ohnehin nicht an, weil es das Eigentum an dem streitgegenständlichen Gemälde bereits mit einem fernmündlichen Abschluss des Kaufvertrages im Jahr 1985 erworben habe. Denn nach der Besichtigung des Gemäldes im Jahr 1984 sei im Hinblick auf den Kaufpreis noch kein Kaufvertrag abgeschlossen worden. Dies sei vielmehr in einem Telefonat im Jahr 1985 geschehen. Nach französischem Recht gehe aber mit dem rechtsgeschäftlichen Erwerb auch das Eigentum an der veräußerten Sache über, wie sich aus Art. 1583 Code Civile (CC) ergebe. Deshalb sei das beklagte Land bereits vor dem Transport des Gemäldes über die französisch-deutsche Grenze Eigentümer an dem Gemälde geworden, sodass die dinglichen Rechtswirkungen sich nach dem Recht des bisherigen Belegenheitsstaates, d. h. also hier Frankreich, bestimmten. Im Übrigen sei auch der Erwerber einer abhanden gekommenen Sache im französischen Zivilrecht stärker geschützt, was sich daraus ergebe, dass einem bestohlenen Eigentümer ein Herausgabebanspruch gegen den Erwerber der abhanden gekommenen Sache nur für die Dauer einer Ausschlussfrist von 3 Jahren seit dem Abhandenkommen zu-

stehe, Art. 2279 Abs. 2 CC.

Im Dezember 2009 hat das beklagte Land seinen Vortrag zu dem Erwerbsvorgang erneuert. Das beklagte Land behauptet nunmehr, die Verkäuferin Madame d. P. habe das streitgegenständliche Gemälde Anfang 1980 zu einem Kaufpreis von 60.000,00 FF von einem Herrn G. erworben. Nachdem sie nur eine Anzahlung habe leisten können, habe sie einen Großteil der erforderlichen Summe, nämlich 47.000,00 FF, von ihrem damaligen Schwiegersohn in spe, Professor W. G., erhalten, der auch für sie den Kauf des Gemäldes abgewickelt habe, da sie - Madame d. P. - kurzfristig habe verreisen müssen. So habe Professor G. dem Verkäufer den Kaufpreis übergeben und das Gemälde für sie in Empfang genommen. Herr G. wiederum habe das Gemälde für eine Freundin veräußert, von der das beklagte Land vermutet, es könne sich sogar um die ursprüngliche Klägerin handeln. Professor G. sei im Übrigen einer der beiden Gewährleute gewesen, die dem beklagten Land später im Jahr 1984 Kenntnis von dem Tiepolo verschafft und den Kontakt zu der Verkäuferin Madame d. P. vermittelt hätten. Im Rahmen dieses Erwerbsgeschäfts habe Professor G. der Verkäuferin für das Landesmuseum die Frage nach der Provenienz gestellt und Madame d. P. habe erklärt, ihr sei das Bild von einem französischen Sammlerehepaar angeboten worden. Der sehr betagte Sammler lebe noch, wohingegen die Ehefrau bereits verstorben sei. Dies habe Professor G. dem Oberkustos mitgeteilt, bevor dieser die Verkäuferin in Paris getroffen habe. In dem persönlichen Verkaufsgespräch zwischen dem Oberkustos und Madame d. P. habe diese dann Entsprechend erklärt, dass sich das Bild bereits seit längerem in Frankreich befinde und aus einer privaten Kunstsammlung stamme. Madame d. P. habe sich darüber hinaus anlässlich ihres Erwerbs bei den italienischen Behörden vergewissert, dass das Gemälde nicht als gestohlen gemeldet sei. Auf der Grundlage der dem beklagten Land gegebenen Informationen habe dieses von der einwandfreien Herkunft des Gemäldes ausgehen dürfen und so sei schließlich im Jahr 1985 telefonisch der Kaufvertrag über das Gemälde zu einem Kaufpreis von 1 Mio. FF zustande gekommen. Anschließend sei das Gemälde durch Vermittlung von Professor G. nach Hannover verbracht und dem Niedersächsischen Landesmuseum übergeben worden, wie sich aus einer Empfangsquittung vom 30. März 1985 (Bl. 1251 d. A.) ergebe. Soweit dort von einem Kaufangebot des Professors G. die Rede sei, sei dies nicht zutreffend und vor dem Hintergrund zu bewerten, dass es sich bei den Beteiligten um juristische Laien handle. Professor G. sei nicht Verkäufer, sondern lediglich Vermittler des Kaufvertrages gewesen. Das beklagte Land behauptet, von den erstmals im Dezember 2009 dargestellten Erwerbsvorgängen erst nachträglich erfahren zu haben und hat den neuen Tatsachenvortrag unter Zeugenbeweis gestellt.

Die Klägerin bestreitet das neue Vorbringen des beklagten Landes. Sie ist der Auffassung, das beklagte Land müsse auch erklären, wie das streitgegenständliche Gemälde von der vormaligen Klägerin zu dem jetzt benannten nachfolgenden Besitzer Herrn G. gelangt sei. Das Landesmuseum hätte sich insbesondere nicht mit der Auskunft begnügen dürfen, sie habe das Gemälde von einem privaten Sammler erworben. Die Klägerin rügt im Übrigen Verspätung des neuen Sachvortrags. Wegen weiterer Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die wechselseitigen Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen verwiesen.

Der Senat hat mit Beschluss vom 30. Oktober 2008 den Parteien einen rechtlichen Hinweis - verbunden mit einem Vergleichsvorschlag - erteilt (Bl. 993 ff. d. A.). Mit Beweisbeschluss vom 16. Februar 2009 hat der Senat Beweis erhoben über die Behauptung der Klägerin, das streitgegenständliche Gemälde habe sich bis Ende 1978 / Anfang 1979 in der Wohnung der vormaligen Klägerin befunden (Bl. 1044 d. A.). In dem Termin zur mündlichen Verhandlung und Durchführung der Beweisaufnahme am 26. Mai 2009 hat der Klägervorteiler die Verhinderung der Zeugin B. R. aus gesundheitlichen Gründen mitgeteilt und der Senat hat die schriftliche Vernehmung der Zeugin gemäß § 377 Abs. 3 ZPO beschlossen (Bl. 1136 d. A.). In dem Termin am 26. Mai 2009 ist der von der Klägerin sistierte Zeuge C. F. d. V. zu dem Beweisthema gemäß dem Beweisbeschluss vom 16. Februar 2009 vernommen worden. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Protokoll der Sitzung vom 26. Mai 2009 (Bl. 1123 ff. d. A.) sowie auf die schriftliche Aussage der Zeugin B. R. vom 22. Juni 2009 (Bl. 1192 d. A.) verwiesen. Der Senat hat weiter Beweis erhoben mit Beweisbeschluss vom 12. März 2010 über die Umstände des Erwerbs des streitgegenständlichen Gemäldes von der Verkäuferin Madame d. P. sowie des Erwerbs im Jahr 1984 von dem Niedersächsischen Landesmuseum. Auf den Beweisbeschluss vom 12. März 2010 wird verwiesen (Bl. 1283 ff. d. A.). Mit Beschluss vom 15. April 2010, auf den Bezug genommen wird, hat der Senat die schriftliche Vernehmung der Zeugin Madame G. B. d. P. gemäß § 377 Abs. 3 ZPO angeordnet (Bl. 1304 ff. d. A.). Wegen des Ergebnisses dieser Beweisaufnahme wird Bezug genommen auf das Protokoll der öffentlichen Sitzung vom 1. Juni 2010 (Bl. 1375 ff. d. A.) sowie auf die schriftliche Aussage der Madame G. B. d. P. vom 28. Mai 2010 (Bl. 1416 ff. d. A.). Mit Beschluss vom 1. Juni 2010 (Bl. 1394 d. A.) hat der Senat dem beklagten Land gemäß § 356 ZPO eine Ausschlussfrist zum 15. Juni 2010 gesetzt, binnen derer es eine ladungsfähige Anschrift des von ihm benannten Zeugen G. beizubringen habe. Eine ladungsfähige Anschrift innerhalb dieser Frist ist nicht mitgeteilt worden. Das beklagte Land hat der Zeugin Madame G. B. d. P. unter dem 28. November 2008 den Streit verkündet mit der Aufforderung, dem Rechtsstreit auf Sei-

ten des beklagten Landes beizutreten. Das beklagte Land ist der Auffassung, dass die Zeugin ihm gegenüber schadensersatzpflichtig und zur Rückzahlung des Kaufpreises verpflichtet sei, wenn das beklagte Land rechtskräftig zur Herausgabe des streitgegenständlichen Gemäldes an die Klägerin verurteilt würde. Die Streitverkündete ist dem Rechtsstreit nicht beigetreten.

B. Die Berufung der Klägerin ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden. Sie hat auch in der Sache Erfolg, da der Klägerin gegenüber dem beklagten Land ein Anspruch auf Herausgabe des streitgegenständlichen Gemäldes aus § 985 BGB zusteht.

I. Die Zuständigkeit des deutschen Gerichts ergibt sich aus Art. 2 EuGVÜ, da sich das streitgegenständliche Gemälde im Besitz des Niedersächsischen Landesmuseums befindet und dieses seinen Sitz in Deutschland hat.

Für den Anspruch der Klägerin gegenüber dem beklagten Land ist das deutsche materielle Recht anzuwenden. Dies ergibt sich aus dem heute in Art. 43 EGBGB statuierten Grundsatz der *lex rei sitae*. Dieser Grundsatz gilt auch für die Erwerbsvorgänge vor Inkrafttreten der Art. 43 ff. EGBGB zum 1. Juni 1999, weil Art. 43 EGBGB die zuvor gewohnheitsrechtlich anerkannte Anknüpfung an den Lageort der Sache statuiert (BGHZ 100, 321; BGH in NJW 1970, 2059). So war insbesondere anerkannt, dass sich die dinglichen Wirkungen aller Verfügungen über eine bewegliche Sache nach dem Recht an ihrem jeweiligen Belegenheitsort richten. Die Verbringung einer Sache von einem Rechtsgebiet in ein anderes führt zu dem sogenannten sachenrechtlichen Statutenwechsel mit der Folge, dass nunmehr das Recht am neuen Belegenheitsort der Sache über die an ihr bestehenden Besitz-, Eigentums- und sonstigen dinglichen Rechte entscheidet (vgl. Müller-Katzenburg "Besitz- und Eigentumssituation bei abhanden gekommenen Kunstwerken" in NJW 1999, S. 2551 ff., 2554). Diese Grundsätze sind heute in den Art. 43 ff. EGBGB verankert, so dass hier bei der Beurteilung der Rechtslage auf den Inhalt der entsprechenden Normen zurückgegriffen werden kann. Bei dem von der Klägerin geltend gemachten eigentumsrechtlichen Herausgabeanspruch handelt es sich um Rechte an einer Sache, die sich in Deutschland, d. h. dem sogenannten Lageort i. S. d. Art. 43 Abs. 1 EGBGB, befindet. Der Ortswechsel des Gemäldes im Jahr 1985 von Frankreich nach Deutschland wirkt sich hinsichtlich der Anwendung des materiellen Rechts im Verhältnis zwischen der Klägerin und dem beklagten Land im Ergebnis nicht aus, weil in dem Fall des sogenannten Statutenwechsels das Recht des Staates, in dem sich die Sache befindet, über die Rechtswirkungen entscheidet, die der dinglichen Rechtslage in der neuen rechtlichen Umwelt zukommen (Wendehorst in Münchener Kommentar zum BGB, 4. Aufl. 2006, Art. 43 EGBGB Rn. 6; auch OLGR Celle, 2004, 70). Der von dem beklagten

Land zunächst geäußerte Einwand, es habe bereits nach französischem Recht aufgrund eines im Jahr 1985 fernmündlich abgeschlossenen Kaufvertrages zwischen ihm und der Verkäuferin, Madame d. P., Eigentum an dem Gemälde erlangt, mit der Folge, dass der sachenrechtliche Tatbestand nach französischem Recht bereits abgeschlossen gewesen sei, greift nicht durch. Richtig ist zwar, dass für den damaligen Erwerbsvorgang französisches Recht anzuwenden wäre, wenn sich - wie das beklagte Land behauptet - die Verkäuferin und der Kaufgegenstand in Frankreich und der Erwerber in Deutschland befanden und die Einigung über den Verkauf des Gemäldes fernmündlich erzielt worden wäre. Denn insoweit ist die Lieferung der Kaufsache als die charakteristische Leistung des Kaufvertrages anzusehen und das Gemälde befand sich in Frankreich, vgl. Art. 28 Abs. 2 EGBGB. Der Senat hat die Parteien bereits mit Hinweis vom 30. Oktober 2008 darauf hingewiesen, dass sich - nach dem damaligen Sach- und Streitstand - ein Eigentumswechsel auch nach französischem Recht noch nicht vollendet haben dürfte, weil auch nach französischem Recht ein Eigentumserwerb des beklagten Landes bei einem vorherigen unfreiwilligem Verlust der Kaufsache zu Lasten des wahren Eigentümers nicht in Betracht kommt. D. h., wenn die sachenrechtlichen Normen des alten Statuts, also hier dem französischen Recht, dem Tatbestand die angestrebte Rechtswirkung nicht zukommen lassen, so verbliebe es auch nach dem Statutenwechsel dabei. Es würde sich mithin um einen offenen Tatbestand handeln, für dessen Vollendung nach Art. 43 Abs. 3 EGBGB das im neuen Belegenheitsort für den Erwerb eines Sachenrechts maßgebliche Recht anzuwenden ist. Der Senat verweist hierzu auf seine Ausführungen in dem Hinweisbeschluss vom 30. Oktober 2008 auf S. 6 bis 8 m. w. N. (Bl. 998 ff. d. A.) Für die Frage der Anwendung des deutschen materiellen Rechts kommt es indessen nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme jetzt nicht mehr darauf an, ob der vormaligen Eigentümerin das Gemälde durch einen Diebstahl abhanden gekommen ist (vgl. dazu unten). Denn aufgrund der Angaben des Zeugen Dr. T. steht fest, dass der Kaufvertrag zwischen dem Landesmuseum und Madame d. P. erst abgeschlossen wurde, nachdem das Gemälde nach Hannover verbracht worden war. Das Bild war zwar im Jahr 1984 von dem Zeugen Dr. T. in Paris besichtigt worden und es kann auch davon ausgegangen werden, dass nachfolgend von Deutschland aus Verhandlungen über den Preis ggf. auch telefonisch geführt wurden, jedoch hat der Zeuge ausdrücklich erklärt, dass der Zeuge Prof. G. das Gemälde zur Ansicht und zwecks Besichtigung durch den Restaurator nach Hannover brachte. Erst nach entsprechender Überprüfung sei von der Verkäuferin eine Rechnung erstellt und diese ausgeglichen worden. Die Angaben des Zeugen T. sind glaubhaft und werden insbesondere durch die als Empfangsquittung titulierte

Vereinbarung zwischen dem Zeugen Dr. T. und dem Überbringer des Gemäldes, dem Zeugen Prof. G., vom 30. März 1985 bestätigt. Denn danach wird das Gemälde - allerdings von W. G. - zum Preis von 1 Mio. FF zum Kauf angeboten. Der Senat hat keinen Anlass, insoweit an der Glaubwürdigkeit des Zeugen Dr. T. Zweifel zu haben. Dieser hat als ehemaliger Oberkustos des Landesmuseums einen Vorgang geschildert, der zwar von dem Sachvortrag des beklagten Landes und damit von dem des Landesmuseums hinsichtlich des behaupteten fernmündlichen Kaufvertrages abweicht. Der aus seiner Erinnerung geschilderte Vorgang ist aber nachvollziehbar, da es jeglicher vernünftigen Erfahrung widerspricht, dass ein Museum ein Gemälde ankauft, ohne es zuvor auf seine Echtheit, seinen Zustand und seine Werthaltigkeit überprüft zu haben.

Ist mithin der Kaufvertrag erst zu einem Zeitpunkt zustande gekommen, als sich das Gemälde in Deutschland befand, so ist auch der sachenrechtliche Tatbestand erst in Deutschland abgeschlossen worden mit der Folge, dass für die sachenrechtlichen Beziehungen deutsches materielles Recht anzuwenden ist. Es kommt somit nicht mehr auf die in dem Hinweisbeschluss vom 30. Oktober 2008 aufgeworfene Frage an, ob es sich hier aufgrund des von der Klägerin behaupteten Diebstahlsereignisses um einen sogenannten nicht abgeschlossen Tatbestand handelt, der allerdings zur Folge hätte, dass nach Verbringen des Gemäldes nach Deutschland als neuem Belegenheitsort die Vorgänge in dem früheren Belegenheitsort für den Erwerb des Eigentums so zu behandeln wären, als hätten sie sich im Inland ereignet (vgl. hierzu Wendehorst in Münchener Kommentar, a. a. O., Art. 43 EGBGB Rn. 160 f.; OLG Koblenz in NJW-RR 2003, 1563).

II. Der Anspruch der Klägerin auf Herausgabe des streitgegenständlichen Gemäldes ergibt sich aus § 985 BGB, da die vormalige Klägerin Eigentümerin des Gemäldes war, dieses Eigentum nicht verloren und das beklagte Land kein Eigentum erworben hat.

1. Ursprünglicher Eigentümer des Gemäldes war seit 1929 E. M., zu dessen Kunstsammlung das Bild gehörte, und der im Jahr 1956 verstorben ist. Das Gemälde, das während des Zweiten Weltkrieges unter den Schutz des italienischen Staates als Kunstwerk von besonderer Bedeutung gestellt worden war (vgl. Bl. 51/52 d. A.), wurde 1946 dem Eigentümer M. wieder ausgehändigt, wie dies durch diverse Unterlagen belegt ist (Bl. 53 ff. d. A.). Nach dem Tod des E. M. fiel das Gemälde in dessen Nachlass und die vormalige Klägerin, eine Tochter des E. M., wurde Eigentümerin des Bildes. Dies steht zur Überzeugung des Senats aus folgenden Erwägungen fest: Die Klägerin hat eine von dem beklagten Land nicht bestrittene Aufstellung über die Gemälde und Kunstgegenstände, die in den Nachlass M. fielen, überreicht (Anlage K 3 Bl. 59 d. A.). Hierauf sind Kennzeichnungen "P" und "L" als Abkürzung für die Namen der Töchter des E. M. P. und L. vorgenommen

worden, was dafür spricht, dass eine Aufteilung der Bilder nach dem Tod M. tatsächlich so erfolgte, wobei "P" für die vormalige Klägerin P. F. d. V. steht. Die Zeugin B. R. hat sodann bekundet, nach dem Tod des E. M. Anfang der 60er Jahre des vorigen Jahrhunderts einige bis dahin noch nicht verteilte Nachlassgegenstände aus der Sammlung M. aufgeteilt und dabei das streitgegenständliche Gemälde der vormaligen Klägerin übergeben zu haben. Die Verteilung der Nachlassgegenstände sei in Gegenwart des Treuhänders der Sammlung geschehen. Der Senat hat keinen Anlass, an den schriftlichen Angaben der Zeugin zu zweifeln, so dass von einem Eigentum der vormaligen Klägerin als Erbin nach ihrem verstorbenen Vater ausgegangen werden kann. Unabhängig von den vorstehenden Ausführungen leitet sich das Eigentum der vormaligen Klägerin aus § 1006 Abs. 2 BGB ab, wonach die Eigentumsvermutung auch zugunsten des früheren Besitzers gilt. Entgegen des Wortlauts dieser Vorschrift wird nicht vermutet, mit dem Verlust des Eigenbesitzes sei auch das Eigentum verloren gegangen, vielmehr gilt seit dem Besitzerwerb die allgemeine Rechtsfortdauervermutung (Medicus in Münchener Kommentar, BGB, 4. Aufl. 2004, § 1006 Rn. 20; BGH in BB 1995, 276; BGHZ 161, 90). Die Klägerin, die nur den früheren Besitz der vormaligen Klägerin an dem Gemälde beweisen muss, nicht hingegen die den Eigentumserwerb begründenden Tatsachen (vgl. hierzu Palandt/Bassenge, BGB, 69. Aufl., § 1006 Rn. 1), hat bewiesen, dass sich das Gemälde bis Ende 1978 in der Wohnung der vormaligen Klägerin in Paris befand, mithin die vormalige Klägerin den Besitz inne hatte. Dies steht fest aufgrund der Angaben des sistierten Zeugen C. F. d. V. sowie der Zeugin B. R.. Der Zeuge F. d. V. hat bekundet, das streitgegenständliche Gemälde habe sich bis 1978 in der Wohnung seiner Großmutter befunden. Den Originalrahmen habe er sogar noch bis 2001 dort gesehen. Nach 1979 habe er das Originalgemälde, das über einem Bett im Schlafzimmer in der Wohnung hing, nicht mehr gesehen. Es sei lediglich noch eine Fotografie als Andenken an das gestohlene Gemälde in dem Originalrahmen gewesen. Die Zeugin B. R. bestätigt ebenfalls, das Gemälde bis gegen Ende der 70er Jahre in der Wohnung der vormaligen Klägerin gesehen zu haben. Das Gemälde habe sich in dem Originalrahmen befunden, der auch später noch in der Wohnung der vormaligen Klägerin mit einem Foto des Gemäldes gehangen habe. Die Bekundungen der Zeugin R. entsprechen den Angaben, die sie bereits im Jahr 2001 im Zusammenhang mit der erneuten Diebstahlsanzeige des Sohnes der vormaligen Klägerin bei dem Kommando der Carabinieri zum Schutze des kulturellen Erbes gemacht hat (vgl. Protokoll vom 1. Dezember 2001, Anlage K 6, Bl. 63/64 d. A.). Die Angaben der Zeugen sind glaubhaft. Sie sind in sich widerspruchsfrei und beschreiben übereinstimmend den Verbleib des Gemäldes bis Ende der 70er Jahre in der Wohnung der

vormaligen Klägerin. Die Schilderung der Zeugin R. beruht nachvollziehbar auf eigener Erinnerung und schildert detailliert den Verbleib des Gemäldes seit der Aufteilung der Nachlassgegenstände und Zuordnung des Bildes Anfang der 60er Jahre bis Ende der 70er Jahre. Im Zusammenhang mit der Beurteilung der Glaubwürdigkeit des Zeugen F. d. V. verkennt der Senat nicht, dass der 1972 geborene Zeuge zum Zeitpunkt des behaupteten Besitzes der vormaligen Klägerin an dem Gemälde ein kleiner Junge war. Gleichwohl tragen seine Angaben unterstützend zur Überzeugungsbildung bei. Denn dem Zeugen ist z. B. ein Kerngeschehen detailliert in Erinnerung, wonach ihm das Bild, das er als kleiner Junge oben an der Wand nicht so genau habe betrachten können, herunter gereicht worden sei, um es sich besser anschauen zu können. Dabei hat der Zeuge erklärt, dass sich das Bild ursprünglich über einem Bett im Schlafzimmer der Wohnung befand, und diese Örtlichkeit wird von der Zeugin R. bestätigt. Die Erinnerung eines punktuellen Details aus einem Gesamtgeschehen, das der Zeuge als Kind erlebt hat, ist nachvollziehbar und spricht für seine Glaubwürdigkeit. Beide Zeugen berichten auch übereinstimmend über den Originalrahmen, der sich auch noch zu späteren Zeiten mit einer Fotografie des Gemäldes in der Wohnung befand.

Die Klägerin hat daher den früheren Besitz der vormaligen Klägerin gemäß § 1006 Abs. 2 BGB bewiesen, so dass ohne Weiteres zu vermuten ist, dass die ursprüngliche Klägerin von Beginn ihrer Besitzzeit an Eigentümerin des Gemäldes war und diese Vermutung ist mangels Beweises des Gegenteils (vgl. hierzu BGH in NJW-RR 2005, 280) nicht widerlegt worden.

2. Dem Eigentum der Klägerin steht eine Eigentumsvermutung zugunsten des beklagten Landes als jetzigem Besitzer aus § 1006 Abs. 1 Satz 1 BGB nicht entgegen, weil der vormaligen Klägerin das Gemälde aufgrund eines Diebstahlereignisses Ende 1978/Anfang 1979 abhanden gekommen ist, § 1006 Abs. 1 Satz 2 BGB. Eine zugunsten der Beklagten sprechende Eigentumsvermutung aus § 1006 Abs. 1 Satz 1 BGB ist damit widerlegt (vgl. Lenders in jurisPK, BGB, 3. Aufl. 2006, § 1006 Rn. 6). Beweispflichtig für die Widerlegung der Eigentumsvermutung, mithin für das Diebstahlereignis, ist zwar die Klägerin, jedoch dürfen im Hinblick auf die Unzuverlässigkeit des Schlusses von Besitz auf Eigentum an die Widerlegung der Vermutung keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden, so dass entsprechende Beweiserleichterungen zuzubilligen sind (Medicus in Münchener Kommentar, a. a. O., § 1006 Rn. 22; BVerwG in NJW 2003, 689). Notwendig aber ausreichend ist daher, dass Umstände bewiesen werden, die das Eigentum des früheren Besitzers wahrscheinlicher erscheinen lassen als das Eigentum des gegenwärtigen Besitzers (BVerwG, a. a. O.). Hier kommen der Klägerin Beweiserleichterungen durch die Führung eines Indizienbeweises zugute,

da der Diebstahlsnachweis kaum umfänglich, vor allem nicht nach so langer Zeit zu führen ist. Der Senat ist aufgrund folgender Umstände davon überzeugt, dass das Gemälde anlässlich eines Einbruchs in der Wohnung der vormaligen Klägerin Ende 1978/Anfang 1979 entwendet wurde: Aufgrund der Angaben der Zeugen R. und F. d. V. steht fest, dass sich das Gemälde einschließlich des Originalrahmens bis Ende 1978 in der Wohnung der vormaligen Klägerin befand und der Originalrahmen danach, versehen mit einer Fotografie des streitgegenständlichen Gemäldes, in der Wohnung verblieben war (s. oben). Die Diebstahlsanzeige vom 28. Februar 1979 indiziert den Einbruch in die Wohnung der vormaligen Klägerin und Wegnahme des Gemäldes sowie der weiteren in der Anzeige aufgeführten Gegenstände (Bl. 66 d. A.). Gegen die Annahme eines Einbruchdiebstahls spricht vor allem nicht, dass diese Anzeige erst ca. zwei Monate nach dem Diebstahlereignis erstattet wurde. Denn die vormalige Klägerin hat unwidersprochen vorgetragen, dass sie vorübergehend abwesend war, nachdem sie die Wohnung wegen einer plötzlichen Erkrankung ihres Ehemannes übereilt verlassen und deshalb das wertvolle Gemälde auch nicht - wie in sonstigen Abwesenheiten üblich - in einen Safe zur Aufbewahrung gegeben hatte. Ein weiteres Indiz ist das Schreiben der Zeugin R. an die vormalige Klägerin vom 15. März 1979, in dem die Zeugin die vormalige Klägerin auffordert, sich wegen des gestohlenen Gemäldes auch an Interpol zu wenden (Bl. 146 d.). Die Klägerin hat ferner ein Schreiben des Ehemannes der vormaligen Klägerin vom 27. März 1979 an die Polizeibehörde überreicht, das von dem beklagten Land bestritten wird (Bl. 591 d. A.). Im Hinblick auf die weiteren von der Klägerin vorgelegten Notizen des Ehemannes der vormaligen Klägerin aus dem Jahre 1980 (Bl. 1172, 1174, 1176 d. A.) sowie das Schreiben des Verwalters der Wohnung vom 3. Dezember 1980 (Bl. 1178 d. A.), die sich ebenfalls mit dem nach dem 24. Dezember 1978 entwendeten Gemälde befassen, ist dieses pauschale Bestreiten allerdings unerheblich. Dies gilt vor allem vor dem Hintergrund, dass das Gemälde dem Louvre in Paris als gestohlen gemeldet worden war und zwar von dem Ehemann der vormaligen Klägerin. Der Direktor des Louvre, B. D., hat dies dem Sachverständigen Professor Dr. K. in einer E-Mail vom 8. März 2007 mitgeteilt und hierzu auf ein Schreiben des Ehemannes der vormaligen Klägerin vom 16. März 1979 verwiesen (Bl. 717 d. A.). Dieser Vorgang wird von dem beklagten Land auch nicht in Abrede genommen. Der Klägerin dann zu unterstellen, sie habe den gesamten aus den Jahren 1979/1980 datierenden Schriftwechsel einschließlich persönlicher Notizen des Ehemannes der vormaligen Klägerin fingiert, entbehrt jeglicher sachlicher und nachvollziehbarer Grundlage. Das beklagte Land vermag daher auch eine plausible Erklärung dafür, dass die vormalige Klägerin im Zusammenwirken mit ihrem Ehemann,

einer Freundin sowie des Verwalters der Wohnung einen Diebstahl fingiert haben soll, nicht abzugeben. Soweit das beklagte Land vorgetragen hat, bei der Diebstahlsanzeige vom 28. Februar 1979 handele es sich lediglich um eine Bescheinigung zum Zwecke der Vorlage bei einer Versicherung und damit andeutet, die vormalige Klägerin habe einen Versicherungsfall provozieren wollen, so handelt es sich hierbei um reine Spekulation und ist mit den sonstigen Tatsachen nicht in Einklang zu bringen. Denn das Gemälde war unstreitig nicht versichert und infolgedessen ist auch niemals eine Entschädigung für den Verlust des Gemäldes geleistet worden. Es besteht daher kein Anlass, der Klägerin bzw. vormaligen Klägerin zu unterstellen, sie habe sich in unrechtmäßiger Weise an dem Gemälde mehrfach bereichern wollen. Dagegen spricht vor allem auch, dass zum Wiederauffinden des Gemäldes seitens der Familie der vormaligen Klägerin eine Belohnung in Höhe von 3 Mio FF ausgesetzt worden war, wie sich aus dem Schreiben des Ehemannes vom 27. März 1979 (Bl. 591 d. A.) ergibt. Unerheblich bleibt auch der Einwand des beklagten Landes, die vormalige Klägerin habe sich nach dem von ihr behaupteten Diebstahl über 20 Jahre lang nicht um die Angelegenheit gekümmert. Gründe hierfür sind nicht dargetan und daher spekulativ. Es kann aber davon ausgegangen werden, dass nach Auffassung der vormaligen Klägerin mit den 1979/1980 veranlassten Maßnahmen gegenüber der Polizeibehörde alles Notwendige getan war und insoweit die Ermittlungen abzuwarten waren. Mit Sicherheit kann im Falle der Entwendung wertvoller Kunstgegenstände nicht davon ausgegangen werden, dass diese alsbald wieder "auftauchen". Für die Überzeugungsbildung des Senats und damit entscheidend für die Annahme des Diebstahlereignisses Ende Dezember 1978 sind damit die Tatsachen, dass das aus dem Familienbesitz stammende Gemälde, das für die selbst kunstverständige vormalige Klägerin unabhängig des tatsächlichen Wertes von erheblicher künstlerischer Bedeutung war, bis zu der übereilten Abreise der vormaligen Klägerin mitsamt des Originalrahmens in der Wohnung der vormaligen Klägerin hing, nach dem 24. Dezember 1978 ein Einbruchsdiebstahl bei der Polizeibehörde gemeldet wurde und nachfolgend der Originalrahmen sich weiterhin bei der vormaligen Klägerin befand.

3. Die vormalige Klägerin hat das Eigentum an dem Gemälde auch nicht durch einen Eigentumserwerb des beklagten Landes von der Verkäuferin Madame d. P. verloren. Die Voraussetzungen eines Eigentumserwerbs gemäß § 929 BGB, für die das beklagte Land darlegungs- und beweispflichtig ist, liegen nicht vor, weil das beklagte Land z. T. widersprüchlich und nicht ausreichend dargetan hat, das Gemälde im Jahr 1985 von Madame d. P. als verfügungsberechtigter Eigentümerin erworben zu haben.

Das beklagte Land hat zunächst behauptet, aufgrund eines von zwei Gewährsleuten vermittelten

Kontakts zu Madame d. P. im Jahr 1984 habe es Kenntnis von dem in Paris befindlichen Gemälde erhalten. Der Kustos des Niedersächsischen Landesmuseums, der Zeuge Dr. T., sei daraufhin nach Paris gefahren, habe das Gemälde besichtigt und sei dann nach Klärung der zur Verfügung stehenden finanziellen Mittel nochmals nach Paris gefahren, um das Erwerbsgeschäft abzuschließen. Im weiteren Verfahren hat dann das beklagte Land behauptet, der zweite Kontakt habe sich auf ein Telefonat mit der Verkäuferin beschränkt, so dass der Kaufvertrag fernmündlich zustande gekommen sei. Zu der entscheidenden Frage, ob die Verkäuferin Madame d. P. überhaupt als Verfügungsberechtigte mit dem beklagten Land einen Kaufvertrag abschließen und diesem das Eigentum verschaffen konnte, hat sich das beklagte Land zunächst nicht geäußert, sondern lediglich im Berufungsverfahren darauf hingewiesen, dass nach dem anzuwendenden französischen materiellen Recht der Kaufvertrag und damit die Eigentumsverschaffung im Jahr 1985 fernmündlich erfolgt sei. Im Dezember 2009 trägt das beklagte Land erstmals vor, die Verkäuferin Madame d. P. sei Eigentümerin des Gemäldes gewesen. Sie habe das Bild Anfang 1980 für 60.000 FF von einem Herrn G. erworben, der wiederum - so zunächst der Vortrag - das Bild für eine Freundin verkaufte. Andererseits trägt das beklagte Land vor, der Verkäuferin Madame d. P. sei das Bild von einem französischen Sammlerehepaar angeboten worden.

a) Ein möglicher Eigentumserwerb und damit eine Verfügungsberechtigung von Madame d. P. richtet sich nach französischem materiellen Recht, da diese das Gemälde Anfang 1980 in Frankreich erwarb. Nach Art. 1583 CC geht das Eigentum mit formloser Einigung zwischen dem Verkäufer und dem Käufer über und einer besonderen dinglichen Einigung und Übergabe bedarf es nicht. Insoweit ist dem französischen Recht das Abstraktionsprinzip des deutschen Rechts fremd (Ferid/Sonnenberger, "Das französische Zivilrecht", 2. Aufl. 1986, Bd. 2 § 3 b Rn. 3 b 109, § 2 g Rn. 2 g 201 ff.). Allerdings erwirbt auch nach französischem Recht der Erwerber im Falle des unfreiwilligen Verlusts einer Sache kein Eigentum zu Lasten des wahren Eigentümers. Vielmehr hat dieser im Falle des Abhandenkommens seines Eigentums einen Revindikationsanspruch gegenüber dem bösgläubigen Dritten, d. h. dem Besitzer (Ferid/Sonnenberger, a. a. O., § 3 b Rn. 3 b 109; OLG Koblenz in NJW-RR 2003, 1563). Geschützt wird indessen nur der gutgläubige Erwerber einer abhanden gekommenen beweglichen Sache aufgrund der Vorschrift des Art. 2276 CC (früher Art. 2279 CC), gegenüber dem der Anspruch nur drei Jahre lang geltend gemacht werden kann. Auf den Gutgläubensschutz kann sich aber nach französischem Recht nur der Erwerber berufen, der zum Zeitpunkt der Besitzerlangung der berechtigten Auffassung sein darf, er schließe mit dem wahren Eigentümer einen Vertrag ab. Umstände, die einen

Verdacht an der Berechtigung des Veräußerers auslösen müssen, verhindern den guten Glauben des Erwerbers. Damit wird dieser - im Ergebnis wie nach der Vorschrift im deutschen Recht gemäß § 932 Abs. 2 BGB - durch grobe Fahrlässigkeit von dem Eigentumserwerb ausgeschlossen und Art. 2276 CC greift nicht ein mit der weiteren Folge, dass der bisherige Eigentümer sein Eigentum behält (Ferid/Sonnenberger, a. a. O., § 3 b Rn. 3 b 21).

b) Da nach den obigen Ausführungen feststeht, dass der vormaligen Eigentümerin das Gemälde entwendet worden ist, kann Madame d. P. lediglich dann Eigentümerin an dem Gemälde geworden sein, wenn sie zum Zeitpunkt des Erwerbs gutgläubig war. Dies ergibt sich nach den vorstehenden Ausführungen unter Berücksichtigung des materiellen französischen Rechts, das der Senat angewandt und die Rechtslage danach beurteilt hat und keinen Anlass hatte, insoweit ein Sachverständigengutachten zum französischen Recht einzuholen. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme steht fest, dass die Verkäuferin Madame d. P. zahlreiche Verdachtsmomente haben musste, die darauf hinwiesen, dass es sich bei dem Gemälde um gestohlene Ware bzw. Hehlerware handeln könnte, mithin anlässlich ihres Erwerbs nicht im guten Glauben war. Die Zeugin Madame d. P. hat ausgesagt, sie habe 1980 durch einen Freund, Herrn P., erfahren, dass jemand ein kleines Gemälde von Tiepolo verkaufen wollte und sie daran Interesse bekundet habe. Herrn G. habe sie bis zu diesem Zeitpunkt nicht gekannt und habe sich mit ihm getroffen. Er habe ihr erklärt, dass er das Gemälde ersteigert habe. Es sei auch von einer weiteren Frau die Rede gewesen, mit der Herr G. bei öffentlichen Versteigerungen Kunstwerke erwerbe. Diese Frau habe sie aber nicht gekannt, vielmehr sei ihr Verkäufer nur Herr G. gewesen. Im Rahmen ihrer Recherchen habe sie erfahren, dass das Gemälde einige Zeit Bestandteil der Sammlung M. in B. war. Sie habe dann Herrn G. eine erste Anzahlung von 5.000 FF geleistet. Weitere 47.000 FF habe sie sich von Herrn G., dem damaligen Verlobten ihrer Tochter, geliehen und den Restbetrag von 8.000 FF an Herrn G. gezahlt. Das Gemälde sei sodann fünf Jahre lang in ihrer Wohnung ausgestellt gewesen. Sie habe auch recherchiert, ob es sich um ein gestohlenen Kunstwerk gehandelt habe und habe festgestellt, dass das Gemälde bei diversen Einrichtungen nicht als gestohlen gemeldet gewesen sei. Der Zeuge Prof. G. hat bestätigt, der Zeugin Madame d. P. zwecks Erwerbs des Gemäldes für zwei Tage einen Betrag von 47.000 FF geliehen zu haben. Im Übrigen habe er das Gemälde für die Erwerberin in Empfang genommen, weil diese verreist gewesen sei. Nach zwei Tagen sei Madame d. P. zurückgekommen, habe ihm das geliehene Geld zurückgezahlt und das Bild in Empfang genommen. Den Überbringer des Bildes, Herrn G., habe er zuvor nicht gekannt. Das Bild habe in der folgenden Zeit bei Madame d. P. auf dem Kamin gestanden.

Die Angaben der Zeugen zum äußeren Verkaufsgeschehen stimmen im Wesentlichen überein. Insoweit kann der Senat diese Angaben daher seiner Entscheidung zu Grunde legen und hat keinen Anlass, an der Glaubwürdigkeit des Zeugen Prof. G. zu zweifeln. Dieser hat im Rahmen des Erwerbs des Gemäldes durch Madame d. P. lediglich eine vermittelnde Position inne gehabt und ist mit der Angelegenheit eher aufgrund persönlicher Verbundenheit zu der Käuferin bzw. deren Tochter befasst worden. Hingegen ist nicht ersichtlich, dass Prof. G., auch wenn er später von dem beklagten Land als Gewährsmann für die Seriosität der Verkäuferin benannt worden ist, in irgendeiner Weise über den von ihm beschriebenen Vorgang hinaus mit dem Gemälde befasst war. Ein eigenes Interesse am Ausgang dieses Rechtsstreits ist daher nicht erkennbar. Nach Angaben der Zeugen steht fest, dass die Zeugin Madame d. P. selbst keine Kenntnis über die Herkunft des Gemäldes hatte, als sie dieses Anfang 1980 erwarb. Kenntnis von der Existenz des Gemäldes hatte sie von wiederum einem anderen Freund, Herrn P., erhalten, der ihr den Kontakt zu dem ihr bis dahin unbekanntem Herrn G. vermittelte. Madame d. P. verfügte somit über keinerlei eigene Kenntnis darüber, wer Herr G. war und von wem dieser das Gemälde erworben hatte. Sie hatte lediglich die von Herrn G. vermittelte Kenntnis, dass dieser es ersteigert habe. Wann und wo diese Versteigerung stattfand und zu welchem Preis Herr G. das Gemälde erworben haben sollte, vermag die Zeugin aber nicht zu bekunden und hat offensichtlich ihren Käufer hierüber nicht befragt. Woher der von ihr benannte Freund Herr P. wiederum seine Kenntnisse über die Existenz und die Möglichkeit eines Erwerbs des Bildes bezog, ist ebenfalls nicht ersichtlich und hierzu hat das beklagte Land auch nicht vorgetragen. Die Zeugin Madame d. P. kann daher aus eigener Kenntnis nicht wissen, ob es sich bei dem Gemälde um ein gestohlenen Bild handelte, d. h. ob sie Hehlerware und gar von einem Dieb erworben hatte. Sie wusste allerdings von der ursprünglichen Zugehörigkeit zur Sammlung M., B., so dass genügend Anlass bestand, weitere Informationen von dem Verkäufer über seine Verfügungsberechtigung zu verlangen bzw. die erhaltenen Informationen zu verifizieren. Zwar erklärt sie, Recherchen über das Bild angestellt und erfahren zu haben, dass es bei diversen Einrichtungen nicht als gestohlen gemeldet war, jedoch werden diese Angaben nicht weiter belegt. Indessen gibt es ein Schreiben vom 16. April 1981 (Bl. 1414 d. A.) der Madame d. P. an Herrn G., in dem die Zeugin - zum wiederholten Mal - um einen Kaufpreisbeleg bittet und ausdrücklich darauf hinweist, dass sie diesen zum Beweis dafür, dass sie dieses Gemälde käuflich erworben habe und zwecks Vermeidung eventueller Beschwerden, benötige. Sie legt sodann eine Bestätigung des Verkäufers G. vom 20. März (Jahresdatum unleserlich) vor, die allerdings Bezug auf ein Schreiben vom 15. März

nimmt. Insoweit verbleiben zu Lasten des beklagten Landes gehende Zweifel, ob die Zeugin nicht doch einen berechtigten Argwohn hinsichtlich der legalen Herkunft des Gemäldes hatte und eben keine umfassenden Recherchen betrieben hat. Dafür spricht vor allem auch, dass der Kaufvertrag zwischen Madame d. P. und Herrn G. in größter Eile durchgeführt wurde. Denn der Zeuge Prof. G. hat erklärt, der Käuferin die 47.000 FF lediglich für zwei Tage geliehen zu haben. Es ist unerfindlich, aus welchen Gründen der Verkäufer nicht einmal zwei Tage abwarten konnte, bis Madame d. P. von ihrer Reise zurückgekehrt war und den restlichen Kaufpreis selbst aufbringen konnte. Dies spricht auch für die Käuferin erkennbar dafür, den Kaufgegenstand schnell "loswerden" zu müssen und muss entsprechendes Misstrauen auslösen. Gegen die Redlichkeit der Madame d. P. spricht ferner der von ihr gezahlte Kaufpreis von 60.000 FF im Jahr 1980. Unstreitig hat sie das Bild im Jahr 1985 dem beklagten Land zum Preis von 1 Mio. FF veräußert und bereits dieser Kaufpreis ist von dem Sachverständigen Prof. Dr. K. als günstig eingestuft worden (vgl. dazu unten). Die Veräußerung an das beklagte Land zu einem das 16fache des ursprünglichen Kaufpreises übersteigenden Betrages ist mit einem entsprechenden Wertzuwachs des Gemäldes nicht zu erklären. Wenn es sich - wie das beklagte Land behauptet - bei Madame d. P. um eine seriöse und im Kunsthandel erfahrene Person gehandelt haben sollte, so hätte der von Herrn G. verlangte Kaufpreis genügend Anlass geboten, an einer Verfügungsberechtigung bzw. Eigentümerstellung des Herrn G. zu zweifeln bzw. hätte der Käuferin klar sein müssen, dass das wesentlich wertvollere Gemälde nicht auf legale Art und Weise in den Besitz des Herrn G. gelangt sein konnte. Dies gilt umso mehr vor dem Hintergrund, als dass es Herr G. äußerst eilig hatte, den Kaufvertrag abzuschließen und sich deshalb der Hilfe des Mittelsmannes Prof. G. bedient werden musste. Dass Madame d. P. einen Argwohn hinsichtlich der Legalität des Gemäldes hatte, ergibt sich auch aus ihren wiederholten Bitten um eine schriftliche Bestätigung des Kaufpreises zum Zwecke des Nachweises einer einwandfreien Herkunft dieses Gemäldes. Dass hieran durchaus Zweifel bestanden, ergibt sich aus dem Schreiben vom 16. April 1981, in dem sie für den Fall evtl. Beschwerden, die das Gemälde betreffen könnten, jegliche Haftung von sich weist. Dies belegt einen - begründeten - Verdacht, dass sich Madame d. P. einer einwandfreien legalen Herkunft des Gemäldes selbst nicht sicher war. Wenn sie dann in ihrer schriftlichen Aussage erklärt, sie habe anlässlich des Erwerbs ausreichend recherchiert, dass das Gemälde nicht gestohlen war, so begegnet diese Aussage Bedenken und erscheint nur vor dem Hintergrund nachvollziehbar, als dass Madame d. P. in diesem Rechtstreit der Streit verkündet worden ist und sie daher berechnete Sorgen haben muss, sich schadensersatzpflichtig gemacht

zu haben. Das beklagte Land hat damit nicht bewiesen, dass Herr G. berechtigter Eigentümer des streitgegenständlichen Gemäldes war bzw. Madame d. P. anlässlich des Erwerbs redlich gewesen ist. Unabhängig davon, dass das beklagte Land auch in diesem Zusammenhang widersprüchlich vorträgt, indem zum Einen behauptet wird, Herr G. habe das Gemälde für eine Freundin veräußert und zum Anderen von einem Erwerb von einem französischen Sammlerehepaar die Rede ist, konnte der als Zeuge benannte Herr G. vom Senat mangels Vorliegens einer ladungsfähigen Anschrift nicht vernommen werden. Dem beklagten Land ist mit Beschluss vom 1. Juni 2010 gemäß § 356 ZPO eine Ausschlussfrist bis zum 15. Juni 2010 gesetzt worden, binnen derer es eine ladungsfähige Anschrift des Zeugen G. beizubringen hatte. Hierauf hat das beklagte Land nicht reagiert und die Frist ergebnislos verstreichen lassen. Weiterer unter Beweis gestellter substantiiertes Sachvortrag zu den Erwerbsumständen durch Herrn G. ist nicht erfolgt.

4. Entgegen der Auffassung des Landgerichts hat das beklagte Land auch nicht Eigentum aufgrund einer Ersitzung gemäß § 937 Abs. 1 BGB erworben, weil diesem Eigentumserwerb der fehlende gute Glaube des beklagten Landes anlässlich seines Erwerbs im Jahr 1985 entgegensteht, § 937 Abs. 2 BGB. Das Landgericht hat diese Voraussetzungen, die zum Ausschluss der Ersitzung führen, nach Einholung des Sachverständigengutachtens des Prof. Dr. K. verneint. Unabhängig von dem neuen Sachvortrag des beklagten Landes in der Berufungsinstanz wäre der Senat an die dahingehende erstinstanzliche Beweiswürdigung nicht gebunden gewesen, weil das Landgericht entscheidungserhebliche Umstände nicht beachtet hatte und die Beweiswürdigung in wesentlichen Teilen unvollständig und fehlerhaft war (vgl. z. B. BGH in WM 2004, 1147; BGH in MDR 2005, 945; OLG Celle 2002, 238). Nach § 937 Abs. 2 BGB ist ein Eigentumserwerb ausgeschlossen, wenn der Ersitzende zum Zeitpunkt des Besitzerwerbs entweder Kenntnis oder grob fahrlässige Unkenntnis von seiner fehlenden bzw. begründenden Eigentümerstellung hat. Unter Berücksichtigung auch des neuen Vortrages des beklagten Landes in der Berufungsinstanz und des Ergebnisses in der Beweisaufnahme steht zur Überzeugung des Senats fest, dass das beklagte Land anlässlich des Erwerbes des Gemäldes im Jahr 1985 zumindest grob fahrlässig seine Sorgfaltspflichten im Zusammenhang mit dem Erwerb des streitgegenständlichen Gemäldes verletzt hat. Im Einzelnen:

a) Beweispflichtig dafür, dass ein bösgläubiger Eigentumserwerb nicht vorliegt, ist das beklagte Land. Zwar trägt grundsätzlich der Erwerber nur die Beweislast für den Eigenbesitz und den Zeitablauf gemäß § 937 Abs. 1 BGB, während die Bösgläubigkeit eine Einwendung ist, die grundsätzlich vom Gegner zu beweisen ist (Baldus in Münchener Kommentar, BGH, 4. Aufl. 2004, § 937 Rn. 44). Der Entschei-

derung des BGH vom 19. Dezember 1994 (BB 1995, 276) lässt sich jedoch entnehmen, dass in dem Fall, in dem dem früheren Besitzer die Sache gestohlen bzw. abhanden gekommen ist und für den folglich die Eigentumsvermutung des § 1006 Abs. 2 BGB gilt, die er der Eigentumsvermutung des gegenwärtigen Besitzers aus § 1006 Abs. 1 BGB entgegenhalten kann, den Ersitzenden die volle Beweislast hinsichtlich sämtlicher Voraussetzungen des § 937 BGB trifft. Nach der zitierten Entscheidung muss aufgrund der Rechtsdauervermutung des Besitzes der auf Herausgabe verklagte Besitzer beweisen, dass der frühere Besitzer sein Eigentum an der Sache trotz des dieser in Folge des Abhandenkommens anhaftenden Makels z. B. nach § 937 BGB verloren hat. Vor dem Hintergrund des in den §§ 932, 935 BGB zum Ausdruck kommenden gesetzgeberischen Willen, den Eigentümer einer gestohlenen Sache unter den besonderen Schutz des Gesetzes zu stellen und deshalb einen gutgläubigen Erwerb hieran generell auszuschließen, ist diese Beweislastverteilung nachvollziehbar und richtig und hierauf sind die Parteien mit Beschluss des Senats vom 30. Oktober 2008 hingewiesen worden.

b) Nach dem neuen Vortrag des beklagten Landes in der Berufungsinstanz und dem Ergebnis der Beweisaufnahme kommt es aber auf die Frage der Beweislast noch nicht einmal mehr an, weil nunmehr feststeht, dass das beklagte Land bei dem Besitzerwerb nicht in gutem Glauben war. Unter der gemäß § 937 Abs. 2 BGB erforderlichen groben Fahrlässigkeit wird im Allgemeinen ein Handeln verstanden, bei dem die erforderliche Sorgfalt nach den gesamten Umständen in ungewöhnlich großem Maß verletzt worden ist und bei dem dasjenige unbeachtet geblieben ist, was im gegebenen Fall jedem hätte einleuchten müssen (ständige Rechtsprechung z. B. BGHZ 10, 14; BGHZ 77, 277; BGH in NJW 1994, 2022). Die diese Definition ausfüllenden inhaltlichen Kriterien entsprechen denen, die im Rahmen des Gutgläubenserwerbs gemäß § 932 BGB entwickelt worden sind (vgl. hierzu Quack in Münchener Kommentar a. a. O., § 932 Rn. 32 ff.). Zu berücksichtigen sind danach die Art und Gestaltung des Erwerbsgeschäfts wie z. B. die Höhe des Preises (BGH in NJW-RR 1987, 1456) sowie die Veräußerungssituation (Münchener Kommentar, a. a. O., § 932 Rn. 34). Weiteres Kriterium ist die Person des Erwerbers wie z. B. dessen geschäftliche oder fachspezifische Erfahrung, an die entsprechend höhere oder niedrigere Anforderungen hinsichtlich seiner Sorgfaltspflicht zu stellen sind (Münchener Kommentar, a. a. O., § 932 Rn. 36). Von Bedeutung ist ferner die Legitimation des Veräußerers sowie dessen Erklärungen, hinsichtlich derer eine kritische Würdigung des Erwerbers erwartet wird (BGH in MDR 1973, 44; Münchener Kommentar, a. a. O., § 932 Rn. 38). Entscheidend sind ferner sonstige erkennbare Umstände in der Person des Veräußerers, z. B. ob dieser bekannt oder unbekannt in der maßgeblichen Branche

ist (Münchener Kommentar, a. a. O., § 932 Rn. 40). Auch die verkehrübliche Abwicklung des Geschäfts in der betreffenden Branche ist bei der Beurteilung der Erwerbssituation von Bedeutung, wobei allerdings branchen- oder verkehrübliche Schlampereien oder Leichtsinns keinen Anlass darstellen, die grobe Fahrlässigkeit zu verneinen (BGH in JZ 1970, 187; Münchener Kommentar, a. a. O., § 932 Rn. 35). Über diese Kriterien hinaus kann im Einzelfall eine Nachforschungspflicht des Erwerbers hinsichtlich der Eigentumsverhältnisse an dem zu erwerbenden Gegenstand entstehen. Solche Nachprüfungs- und Erkundigungspflichten sind jedenfalls im Falle einer konkreten Verdachtsituation erforderlich, in der sich dann eine Bösgläubigkeit ergibt, wenn der Erwerber einem sich aufdrängenden objektiven Verdacht nicht nachgeht und eine gebotene Aufklärung unterlässt (BGH in JZ 1973, 27; BGH in NJW 1994, 2022; OLG Celle 2004, 70; Münchener Kommentar, a. a. O., § 932 Rn. 42, 47). Dabei begründen insbesondere verkehrstypische Gefahrensituationen, zu denen die Veräußerung besonders wertvoller Gegenstände, vor allem Kunstgegenstände jeglicher Art, zählt, Rückfragen zu den Eigentumsverhältnissen an der Sache (Münchener Kommentar, a. a. O., § 932 Rn. 48).

Zu Recht hat das Landgericht zur Frage der Handelsbräuche beim Erwerb wertvoller Kunstgegenstände zum Zeitpunkt des Besitzererwerbs des beklagten Landes Beweis durch Einholung eines Sachverständigengutachtens erhoben. Allerdings hat das Landgericht im Rahmen seiner Beweiswürdigung nicht sämtliche Umstände berücksichtigt und die erforderliche Gesamtbetrachtung nur oberflächlich vorgenommen, sich vor allem auch nicht mit dem Problem einer Nachforschungspflicht des Beklagten auseinandergesetzt. Dies hat der Senat unter Beachtung des neuen Sachvortrags des beklagten Landes in der Berufungsinstanz nachgeholt und gelangt zu folgenden Feststellungen: Unter Beachtung der bei der Prüfung eines grob fahrlässigen Verhaltens genannten Kriterien hatte das beklagte Land durchaus Anlass, sich über die Eigentumsverhältnisse an dem streitgegenständlichen Gemälde Gewissheit zu verschaffen, weil sich dem Landesmuseum namentlich in der Person des Zeugen Dr. T. offensichtliche Zweifel an der Verfügungsberechtigung der Verkäuferin aufdrängen mussten. Die Annahme des Landgerichts, bei Madame d. P. habe es sich um eine private und offenbar untadelige Kunsthändlerin gehandelt, lässt sich bereits dem Sachverständigengutachten des Prof. Dr. K. nicht entnehmen. Denn danach steht vielmehr fest, dass Madame d. P. zwar über ein ausgeprägtes Kunstverständnis verfügt, aber keine Erkenntnisse gewonnen werden konnten, ob man ihr auch in Geschäftsdingen vertrauensvoll entgegenreten konnte. Jedenfalls gehörte sie nicht zu den in Geschäftskreisen bekannten Kunsthändlern, sondern wird von dem Sachverständigen als "private dealer" beschrieben (vgl. Bl. 687

d. A.). Der Sachverständige ist daher folgerichtig zu dem Ergebnis gelangt, dass sich das beklagte Land auf das Risiko eines Erstkontakts eingelassen hat. Nach dem Ergebnis der weiteren Beweisaufnahme in der Berufungsinstanz steht nunmehr fest, dass das beklagte Land die Person und die Tätigkeit der Verkäuferin nicht mit der gebotenen Sorgfalt überprüft und sich leichtfertig auf einen Kontakt mit Madame d. P. eingelassen hat. Das beklagte Land hatte sich zunächst zur Seriosität der Verkäuferin auf zwei Gewährsleute berufen, von denen eine Person erst nach vierjährigem Verfahren in erster Instanz und vier Tage vor ihrem Tod benannt wurde. Dabei handelte sich um Prof. S.. Den weiteren Gewährsmann hat das beklagte Land erst mit Schriftsatz vom 16. Dezember 2009 benannt. Hierbei handelt es sich um den Zeugen Prof. G.. Der Zeuge Prof. G. hat erklärt, Madame d. P. seit den 70er Jahren zu kennen und im Übrigen mit Prof. S. gut bekannt gewesen zu sein. Im Jahr 1984 habe ihn Prof. S. in Paris besucht und ihn mit dem ihm bis dahin nicht bekannten Zeugen Dr. T. bekannt gemacht. Da der Zeuge Prof. G. Kenntnis von dem Interesse des Prof. S. für Tiepolo gehabt habe, habe er ihn gefragt, ob er ein Gemälde von Tiepolo sehen wolle. Dabei habe es sich um das hier streitgegenständliche Gemälde gehandelt, an dessen Erwerb er im Jahr 1980 vermittelnd tätig gewesen war. Das Treffen zwischen Prof. G., Prof. S. und Dr. T. habe in einem Café stattgefunden, und man habe sich gemeinsam zur Wohnung der Madame d. P. begeben, um das Bild zu besichtigen. Das Gemälde habe in der Wohnung auf dem Kamin gestanden und es habe sich lediglich um einen wenige Minuten andauernden Besuch gehandelt. Zwei Tage später habe Prof. S. ihm dann mitgeteilt, dass Dr. T. das Bild gekauft habe und anlässlich eines späteren Treffens sei der Zeuge von Dr. T. gefragt worden, ob er das Bild nach Hannover bringen könne. Dies habe er zugesagt und das von Madame d. P. gut verpackte Gemälde zwischen zwei Büchern gesichert in seiner Reisetasche von Paris nach Hamburg geflogen. Anschließend habe er das Bild im Landesmuseum in Hannover Dr. T. übergeben. Irgendwelche Zoll- oder sonstigen Formalitäten hätten nicht stattgefunden und Dr. T. hätte auch nicht danach gefragt. Soweit die von ihm unterzeichnete Empfangsquittung ihn als Käufer ausweise, so habe er dies damals so nicht bewertet; er sei lediglich Überbringer des Bildes gewesen. Er habe mit Dr. T. auch nicht darüber gesprochen, dass er bereits bei dem Erwerb des Bildes von Madame d. P. mitgewirkt habe. Dr. T. habe ihn auch nicht gefragt, ob er etwas über die Herkunft des Bildes sagen könne. Der Zeuge hat ferner erklärt, Mitte der 90er Jahre von dem Diebstahl des Gemäldes erfahren zu haben, nachdem Madame d. P. ihn angerufen und mitgeteilt habe, Dr. T. habe ihr gesagt, das Bild sei angeblich gestohlen. Er habe auch einen Anruf des Dr. T. erhalten, der ihm von einem Diebstahlsverdacht berichtet habe sowie einen weiteren Anruf einer ihm

nicht bekannten und namentlich nicht in Erinnerung befindlichen Person, die ihn gefragt habe, ob das Bild in einem Hinterhof übergeben worden sei und ihn sodann aufgefordert habe, das in Hannover zu erklären. Von diesem Anrufer habe er aber später nichts mehr gehört. Der Zeuge hat sodann erklärt, diese Vorgänge könnten vielleicht auch zeitlich in die Jahre 2002 oder 2003 einzuordnen sein. Es habe jedenfalls danach keine weiteren Kontakte wegen des Gemäldes mehr gegeben. Er habe im Zusammenhang mit dem Erwerb durch das Niedersächsische Landesmuseum auch keine Funktion inne gehabt, die ihn als Gewährsmann für die redliche Herkunft des Bildes ausweisen könne. Auch Prof. S. habe keine Nachforschungen über die Herkunft des Bildes anstellen können, nachdem er erst durch ihn - Prof. G. - in Paris von dem Gemälde erfahren habe. Der Zeuge Dr. T. hat im Wesentlichen übereinstimmend mit der Aussage des Zeugen Prof. G. erklärt, ihm sei Prof. S. bereits seit vielen Jahren bekannt gewesen. Den Zeugen Prof. G. habe er nicht gekannt, sondern diesen habe er über Prof. S. kennen gelernt. Während er im Jahr 1984 etwa eine Woche in Paris im Louvre gearbeitet habe, sei über den Zeugen Prof. G. der Kontakt zu Madame d. P. hergestellt worden. Er habe von der Kaufgelegenheit des streitgegenständlichen Gemäldes von Prof. S. oder auch von Prof. G. in Gegenwart von Prof. S. erfahren, könne sich jedoch nicht mehr daran erinnern, ob dies in einem Café in Paris war. Er sei dann aber mit Prof. G. in der Wohnung der Madame d. P. gewesen. Dort habe sich das Bild aber nicht befunden. Es sei in einem Banksafe gewesen und dort habe er das Gemälde in Augenschein genommen. Madame d. P. habe ihm die Preisvorstellung von 1 Mio. FF genannt, jedoch sei über einen Kaufvertragsabschluss anlässlich dieses Treffens nicht gesprochen worden. Zur Herkunft des Gemäldes habe Madame d. P. ihm gesagt, dass das Bild aus einer französischen Quelle stamme. Weitere Einzelheiten habe sie nicht berichtet und er habe auch nicht danach gefragt. Er habe gewusst, dass das Bild ausweislich des Werkverzeichnisses jedenfalls vormals in der Sammlung M. war. Für ihn sei wichtig gewesen, dass das Bild aus einer französischen Quelle stammte, weil in dem Fall, dass es aus einer italienischen Quelle stammte, mit Schwierigkeiten bei der Ausfuhr zu rechnen gewesen wäre. Weder Madame d. P. noch der Zeuge Prof. G. hätten ihm weitere Einzelheiten zur Herkunft des Gemäldes oder auch zu den Umständen des Erwerbs bei Madame d. P. erzählt. Die Angabe der Madame d. P., das Gemälde stamme aus französischer Quelle, habe ihm gereicht und er habe sich mit dieser Auskunft zufrieden gegeben. Zu dem Kaufvertrag sei es erst etwa ein Jahr später gekommen, nachdem ausreichende finanzielle Mittel zur Verfügung gestanden hätten. Er habe dann telefonisch Kontakt zu Madame d. P. aufgenommen und es sei verabredet worden, dass das Bild zur Besichtigung durch den Restaurator nach

Hannover kommen müsse. Das Gemälde sei sodann von Prof. G. überbracht worden. In welcher Form, erinnere er nicht. Es möge aber so gewesen sein, wie der Zeuge Prof. G. es geschildert habe. Er wisse nur noch, dass das Bild in Paris ohne Rahmen gewesen sei und auch ohne Rahmen in Hannover angekommen sei. Der Zeuge Prof. G. habe dann die Empfangsquittung erhalten, wobei der Zeuge nicht erklären konnte, warum in dieser Empfangsquittung der Zeuge Prof. G. als Käufer genannt wird. Das Gemälde sei sodann im Museum überprüft worden und anschließend habe Madame d. P. eine Rechnung geschickt, die dann auch ausgeglichen worden sei. Von den Einfuhrmodalitäten habe er keine Kenntnis. Mit diesen Dingen sei er nicht befasst gewesen. Er wisse lediglich, dass das Bild von dem Zeugen Prof. G. überbracht worden sei und dass Einfuhrpapiere nicht dabei gewesen seien. Die Angaben des Zeugen Prof. G. sind glaubhaft. Sie sind in sich widerspruchsfrei und der Zeuge beschreibt die Erwerbsvorgänge in den Jahren 1980 und 1984/1985 nachvollziehbar auch in vielen Details, so dass sich Zweifel an der Richtigkeit seiner Angaben nicht ergeben. Der Zeuge Prof. G. ist auch glaubwürdig. Er hat sichtlich aus eigener Erinnerung die Erwerbsvorgänge, soweit er daran beteiligt war, geschildert und auch auf Nachfrage und Vorhaltungen umfassend geantwortet, ohne sich in Erinnerungslücken zu flüchten. Der Senat hält auch die im Wesentlichen übereinstimmenden Angaben des Zeugen Dr. T. für glaubhaft. Der Zeuge vermochte sich zwar in vielen Detailfragen nicht mehr an Einzelheiten zu erinnern, jedoch stimmen seine Angaben zu dem Erwerbsvorgang 1984/1985 vor allem im Hinblick auf den Kontakt zu Madame d. P., die mit der Herkunft des Gemäldes verbundenen Fragen sowie die Überbringung des Gemäldes von Paris nach Hannover im Wesentlichen mit den Angaben des Zeugen Prof. G. überein. Der Zeuge Dr. T. hat zwar erklärt, das Gemälde nicht in der Wohnung der Verkäuferin, sondern in einem Banksafe besichtigt zu haben. Der Senat ist von Richtigkeit dieser Angaben nicht überzeugt, weil dies im Widerspruch nicht nur zu den Angaben des Zeugen Prof. G. sondern auch zu der schriftlichen Aussage der Zeugin Madame d. P. steht, denn auch danach befand sich das Gemälde in der Wohnung der Verkäuferin und nicht in einem Safe. Im Hinblick auf die geschilderten Begleitumstände entspricht es im Übrigen der Lebenswahrscheinlichkeit, dass sich das Bild in der Wohnung der Madame d. P. befand. Denn insoweit steht fest, dass sich Prof. G., Dr. T. und Prof. S. spontan entschlossen hatten, Madame d. P. aufzusuchen. Hätte sich das Gemälde nicht in deren Wohnung befunden, so hätte es nahegelegen, dass auch Prof. G. bzw. die Verkäuferin selbst von diesem Umstand berichtet hätten. Der Zeuge Dr. T. ist auch glaubwürdig. Auch er war ersichtlich bemüht, die Vorgänge aus eigener Erinnerung zu schildern und hat sich insbesondere nicht darauf beschränkt, den in erheb-

lichen Teilen abweichenden und teils widersprüchlichen Vortrag des beklagten Landes, das die Informationen für seinen Prozessvortrag unter anderem von dem Zeugen Dr. T. erhalten hat, zu bestätigen. Aufgrund der Angaben der Zeugen steht fest, dass Prof. S. und Prof. G. keine Gewährleute für Dr. T. dafür waren, dass es sich bei Madame d. P. um eine untadelige im Kunsthandel erfahrene Geschäftspartnerin handelte, die ein Gemälde von einwandfreier Herkunft zu veräußern hatte. Vielmehr kannte der Zeuge Dr. T. lediglich den inzwischen verstorbenen Prof. S., der jedoch von dem Gemälde erstmals anlässlich des gemeinsamen Treffens in Paris von dem Zeugen Prof. G. erfahren hatte. Seine Rolle beschränkte sich darauf, lediglich - aus eigenem Interesse für Tiepolo - das in der Wohnung der Madame d. P. befindliche Bild gemeinsam mit Dr. T. zu besichtigen. Eigene Nachforschungen über das Gemälde hat Prof. S. nicht angestellt und inwieweit Prof. S. Madame d. P. als Kunsthändlerin und nicht nur, wie die Zeugin Madame d. P. selbst zu ihrem Beruf erklärt hat, als Malerin bekannt war, ergibt sich aus den Angaben des Zeugen nicht. Der Zeuge Prof. G. war ebenfalls kein Gewährsmann für die Legitimation der Verkäuferin. Denn der für das Landesmuseum handelnde Kustos Dr. T. kannte Prof. G. bis zu dem Besuch in Paris überhaupt nicht und der Zeuge hat ausdrücklich erklärt, dass er mit dem Erwerbsgeschäft zwischen dem beklagten Land und Madame d. P. nicht befasst war, insbesondere keine Angaben über die Herkunft des Bildes gemacht hatte und sich seine Beteiligung darauf beschränkte, auf entsprechende Bitte der Verkäuferin und Dr. T. das Gemälde von Paris nach Hannover zu bringen. Dabei geht der Senat zugunsten des beklagten Landes davon aus, dass der Zeuge Prof. G. von dem Kaufpreis in Höhe von 1 Mio. FF erst Kenntnis erlangte, nachdem er das Gemälde in Hannover abgeliefert hatte. Andernfalls hätte nämlich unter Umständen dem Zeugen Prof. G. als Maler und Kunstkenner bewusst sein müssen, dass an einer einwandfreien Herkunft des Gemäldes im Hinblick auf den ihm bekannten Kaufpreis von 60.000 FF, den Madame d. P. gezahlt hatte, Zweifel bestehen mussten. Unter Umständen müsste sich nämlich das beklagte Land das Wissen des Prof. G. über die vorangegangenen Erwerbsumstände und damit die Zweifel an einem redlichen Erwerb durch Madame d. P. zurechnen lassen, wenn Prof. G. Vermittler des Kaufvertrages zwischen dem beklagten Land und Madame d. P. war. Dies mag dahingestellt bleiben, weil jedenfalls die von dem beklagten Land benannten Gewährleute lediglich den Kontakt zu der bis dahin nicht bekannten Madame d. P. vermittelt hatten und das beklagte Land die Legitimation und Seriosität der Verkäuferin mit der gebotenen Sorgfalt nicht überprüft hat. Madame d. P. ist nach ihren eigenen Angaben Malerin und auch wenn mit dem Sachverständigen Prof. K. davon auszugehen ist, dass sie über ein ausgeprägtes Kunstverständnis verfügt, so

ist sie dennoch keine bekannte Kunsthändlerin gewesen, der man ohne Weiteres vertrauensvoll entgegengetreten konnte. Das beklagte Land hat es auch versäumt, nach dem Erstkontakt im Jahr 1984 bis zum Abschluss des Kaufvertrages im Jahr 1985 weitere Erkundigungen über die Verkäuferin einzuholen und sich insoweit Gewissheit über ihre Seriosität zu verschaffen. Das beklagte Land hat ferner in leichtfertiger Weise den Erklärungen der Verkäuferin zur Frage der Herkunft des Gemäldes vertraut und auch insoweit konnten die benannten Gewährsleute gerade keine Gewähr für eine unverdächtige bzw. redliche Herkunft des Gemäldes bieten. Dem beklagten Land war aufgrund eigener Recherchen nur bekannt, dass das Gemälde aus der Sammlung M., B., stammte, hingegen nicht, auf welche Art und Weise das Gemälde von Italien nach Frankreich und in den Besitz der Madame d. P. gelangt war. Der Zeuge Dr. T. hat sich lediglich erkundigt, ob das Bild aus italienischer oder französischer Quelle stammte und sich mit der Antwort der Verkäuferin, es stamme aus französischer Quelle, zufrieden gegeben. Soweit die Zeugin Madame d. P. erklärt hat, sie habe Dr. T. den Namen G. genannt und auch auf weitere Fragen zur Herkunft geantwortet, sind diese Angaben nicht glaubhaft. Sie stehen in einem unlöslichen Widerspruch zu der Aussage des Zeugen Dr. T., der unmissverständlich erklärt hat, gerade keine detaillierten Fragen zur Herkunft gestellt und dementsprechend auch keine Antworten erhalten zu haben. Der Zeuge Dr. T. hatte insoweit nach seinen Angaben auch kein weitergehendes Klärungsbedürfnis. Demgegenüber hat die Zeugin Madame d. P. im Hinblick auf eine eigene mögliche Haftung durchaus einen Grund, zu ihren Gunsten beschönigende Angaben zu machen. Weitere Informationen über die Herkunft des Gemäldes hatte der Zeuge Dr. T. auch nicht durch den Zeugen Prof. G. erhalten, der an dem Gespräch zwischen der Verkäuferin und Dr. T. überhaupt nicht beteiligt war und im Übrigen auch nicht in die Kaufvertragsverhandlungen eingebunden war. Das beklagte Land wird auch nicht durch die von dem Sachverständigen Prof. K. dargestellten Handelsbräuche auf dem Kunstmarkt entlastet, wonach es im Handel mit alten Meistern geschäftsschädigend wäre, wenn die Bezugsquelle preisgegeben würde und eine entsprechende Diskretion allgemeiner Praxis im Kunsthandel entspreche. Das beklagte Land hat eine Nachforschungspflicht verletzt, indem es trotz der ihm völlig unbekanntem Verkäuferin überhaupt keine Erkundigungen über das in deren Besitz befindliche Gemälde durchgeführt hat. Bereits der Umstand, dass es sich bei dem streitgegenständlichen Gemälde um ein italienisches Werk handelte und die letzte Provenienzangabe B. lautete und das Gemälde entsprechend der Zollstempel mehrfach einen Grenzwechsel vollzogen hatte, hätte das Landesmuseum zu weiteren Nachforschungen veranlassen müssen. Nach den Ausführungen des Sachverständigen handelt es sich bei dem Hinweis

der Verkäuferin auf die französische Quelle um eine ausweichende Antwort, mit der sich das beklagte Land nicht hätte zufrieden geben dürfen. Nach der Beweisaufnahme steht aber fest, dass das beklagte Land an weitergehenden Erkenntnissen überhaupt nicht interessiert war. Denn der Zeuge Dr. T. hat erklärt, für ihn sei es wichtig gewesen, dass das Bild nicht aus einer italienischen Quelle stammte, weil es dann Schwierigkeiten mit der Ausfuhr gegeben hätte. Weitergehende Erkundigungen über die Herkunft und eventuellen Verbleib des Gemäldes wären ohne Weiteres möglich gewesen, indem sich das Landesmuseum bei der P. B. oder bei der zuständigen S. über das Gemälde erkundigt hätte. Unerheblich ist in diesem Zusammenhang, ob sich dann der Verlust des Gemäldes bei der vormaligen Klägerin herausgestellt hätte, weil für die Annahme des grob fahrlässigen Verhaltens der Umstand der Unterlassung der gebotenen Aufklärung ausreicht, wohingegen es nicht auf die Ursächlichkeit der Unterlassung für die fehlende Kenntnis der Eigentumsverhältnisse ankommt (BGH in NJW 1994, 2022). Dem beklagten Land ist ferner im Zusammenhang mit dem Export des Gemäldes aus Frankreich nach Deutschland ein mindestens grob fahrlässiges Verhalten vorzuwerfen. Das beklagte Land hat hierzu zunächst vorgebracht, es seien nach so langer Zeit keine Unterlagen mehr vorhanden. Im Übrigen sei der Export Sache der Verkäuferin gewesen und man habe davon ausgehen können, dass das Gemälde ordnungsgemäß exportiert worden sei. Dieser Vortrag steht im deutlichen Widerspruch zu den Aussagen der Zeugen Dr. T. und Prof. G., wonach das Bild ohne Einhaltung der Exportformalitäten in einer Reisetasche von dem Zeugen Prof. G. nach Hannover gebracht und dort dem Landesmuseum übergeben wurde. So war es ausdrücklich auf Bitte der Verkäuferin und des für das Landesmuseum handelnden Zeugen Dr. T. geschehen. Dem beklagten Land muss hier unterstellt werden, bewusst unwahr und entgegen der Vorschrift des § 138 ZPO einen Sachverhalt zu dem Export vorgetragen zu haben, um die tatsächliche Vorgehensweise nicht zu offenbaren. Das beklagte Land hat entsprechend der Angaben des Dr. T. von vorneherein nicht nur gewusst, wer die beiden jahrelang nicht genannten Gewährsleute waren, sondern wusste auch, wie das Bild nach Hannover gekommen war. Denn die Informationen für den Sachvortrag in diesem Prozess stammten von Dr. T. sowie dessen Chef, der jedoch bereits vor dem mit Schriftsatz vom 16. Dezember 2009 geänderten Vortrag des beklagten Landes verstorben ist. Um die erforderliche Exportlizenz hat sich weder die Verkäuferin noch das Niedersächsische Landesmuseum bemüht. Nach den Ausführungen des Sachverständigen wäre für eine Exporterlaubnis aus Frankreich der Louvre in Paris als zuständige Kulturbehörde zuständig gewesen und voraussichtlich wäre eine solche Exporterlaubnis auch problemlos zu erreichen gewesen. Jedenfalls habe es in der Vergangenheit

bei Gemälden, die in Paris für Berlin angekauft worden seien, keine Probleme mit der staatlichen Genehmigung gegeben. Im vorliegenden Fall ist dies indessen fraglich, da das Gemälde beim Louvre als gestohlen gemeldet war. Denn dies hat der Direktor des Louvre dem Sachverständigen Prof. K. unter Hinweis auf das im Louvre registrierte Schreiben des Ehemannes der vormaligen Klägerin vom 16. März 1979 in einer E-Mail vom 8. März 2007 mitgeteilt. Es bestand daher im Falle der Einholung einer Exportlizenz eine Chance bzw. begründete Gefahr, dass das als gestohlen gemeldete Bild aufgefallen wäre. Jedenfalls hatte das beklagte Land auch insoweit kein weiteres Interesse an der Klärung der Herkunft des Gemäldes. Durch den Transport in der Reisetasche des Prof. G. hat das beklagte Land ferner die erforderlichen Zollformalitäten übergangen. Nach den Ausführungen des Sachverständigen wären zum damaligen Zeitpunkt Zollpapiere erforderlich gewesen und es hätte eine Einfuhrumsatzsteuer entrichtet werden müssen. Im Ergebnis ist insoweit festzuhalten, dass das beklagte Land bewusst die erforderlichen Formalitäten bei der Ausfuhr des Gemäldes aus Frankreich umgangen hat, um keine Zweifel an der einwandfreien Herkunft des Gemäldes zu wecken. Nicht nachvollziehbar bleibt auch die Tatsache, dass auf der von den Zeugen Prof. G. und Dr. T. unterzeichneten Empfangsquittung Prof. G. als Käufer bezeichnet wird. Dies ist im Hinblick darauf, dass das Niedersächsische Landesmuseum im Ankauf und Verkauf von Kunstgegenständen erfahren ist, nur damit zu erklären, dass mit dieser Quittung der Eindruck erweckt werden soll, das Gemälde sei von einem deutschen Verkäufer erworben worden. Im Rahmen der gebotenen Gesamtbetrachtung sämtlicher Umstände im Zusammenhang mit dem Erwerb des Gemäldes durch das beklagte Land ist ferner der niedrige Ankaufspreis von 1 Mio. FF bzw. 328.400 DM zu berücksichtigen. Dieser auffallend niedrige Kaufpreis hätte dem beklagten Land, wenn auch nicht isoliert, aber jedenfalls aufgrund der weiteren oben beschriebenen Auffälligkeiten im Zusammenhang mit der Herkunft und der Eigentumsverhältnisse an dem Gemälde zu denken geben müssen. Als Ergebnis dieser Gesamtbetrachtung muss ein mindestens grob fahrlässiges Verhalten des beklagten Landes festgestellt werden. Insoweit bestehen erhöhte Anforderungen an die einzuhaltenden Sorgfaltspflichten beim Erwerb des Ge-

mäldes, weil das Niedersächsische Landesmuseum als Erwerber ausreichend geschäftliche und fachspezifische Erfahrungen im Kunsthandel hat (vgl. Henssler in Soergel, BGB, 13. Aufl., § 932 Rn. 50; Quack in Münchener Kommentar, a. a. O., § 932 Rn. 36). Das beklagte Land kann hingegen ein gutgläubiges Verhalten nicht damit begründen, es sei von vorne herein "offen" mit dem Gemälde umgegangen und habe dies ausgestellt und nachweislich im Katalog des Niedersächsischen Landesmuseums geführt. Das Landesmuseum konnte gar nicht anders mit dem Gemälde verfahren. Denn selbst im Falle einer positiven Kenntnis oder auch nur einer grob fahrlässigen Unkenntnis bezüglich der wahren Eigentumsverhältnisse muss ein Museum das erworbene Gemälde in seinen Katalog aufnehmen und der Öffentlichkeit präsentieren, um sich eines jeglichen Verdachts des unredlichen Erwerbs zu entziehen. Zusammenfassend hat sich das beklagte Land in besonders leichtfertiger Weise auf einen risikoreichen Kontakt mit der ihm als seriöse Kunsthändlerin nicht bekannten Madame d. P. eingelassen und seine Nachforschungspflichten hinsichtlich der Herkunft des Gemäldes und der Eigentumsverhältnisse grob vernachlässigt. Die Vorgänge im Zusammenhang mit der Ausfuhr des Gemäldes aus Frankreich sowie der nachfolgende teilweise unwahre Sachvortrag in diesem Rechtsstreit lassen nur den Schluss zu, dass das Niedersächsische Landesmuseum ein wertvolles Gemälde günstig erwerben wollte und dabei eine illegale Herkunft des Gemäldes in Kauf genommen hat. Jedenfalls hat es durch Vernachlässigung der ihm obliegenden Sorgfaltspflichten in grob fahrlässiger Weise verhindert, vor dem Erwerb des Gemäldes dessen legale Herkunft zu klären.

III. Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 Abs. 1, 709, 711 ZPO.

IV. Die Revision war mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht zuzulassen, da die Sache nicht von grundsätzlicher Bedeutung ist und die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Rechtsmittelgerichts nicht erfordert. Es handelt sich vielmehr um eine auf den konkreten Einzelfall bezogene Entscheidung unter wertender Betrachtung des beiderseitigen Parteivortrags sowie der im Ermessen stehenden Würdigung der erhobenen Beweise.

OLG Stuttgart, Urt. v. 06.10.2010 – 4 U 106/10

Urheberrechtliches Änderungsverbot (Stuttgarter Hauptbahnhof – Paul Bonatz)

Tenor:

1. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Landgerichts Stuttgart vom 20.05.2010 (17 O 42/10) wird zurückgewiesen.
 2. Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.
 3. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120% des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.
 4. Die Revision wird nicht zugelassen.
- Streitwert des Berufungsverfahrens: 1.000.000,00 €

Gründe:**A. Tatbestand**

Der Kläger will erreichen, dass es die Beklagten unterlassen, im Rahmen des Projekts Stuttgart 21 die Seitenflügel des Stuttgarter Hauptbahnhofs und die Treppenanlage in der Großen Schalterhalle abzureißen. Hinsichtlich des im August/September 2010 abgerissenen Nordflügels begehrt er den Wiederaufbau.

I. Sachverhalt und Vortrag in erster Instanz

Der Kläger ist ein Erbe des Architekten Paul Bonatz (geboren am 06.12.1877, gestorben am 20.12.1956), der den Stuttgarter Hauptbahnhof geplant und dessen Bauausführung geleitet hat.

Den Architektenwettbewerb für das Empfangsgebäude des damals neuen Hauptbahnhofs an der Schillerstraße gewann das Architekturbüro Bonatz und Scholer am 20.06.1911 mit dem Entwurf "umbilicus sueviae" (= der Nabel Schwabens), der Architektenvertrag wurde am 14./30.05.1913 abgeschlossen (B 3). Paul Bonatz war schwerpunktmäßig für den Entwurf, der 1949 verstorbene Friedrich Eugen Scholer für Ausarbeitungen und technische Fragen zuständig. Der Bahnhof wurde in den Jahren 1914 bis 1928 errichtet, bedingt durch den ersten Weltkrieg kam es zu Bauverzögerungen. Nach erheblichen Zerstörungen im zweiten Weltkrieg erfolgte der Wiederaufbau ebenfalls unter Mitwirkung von Paul Bonatz.

Ein mit der Klage vorgelegtes Luftbild (Blatt 17 der Akten) zeigt den Bahnhof mit den Flügeln. Nach dem Tod von Paul Bonatz wurden weitere Umbauarbeiten vorgenommen. Die Treppe in der großen Schalterhalle wurde ersetzt, es wurden Rolltreppen angebracht und ein Durchbruch auf der Ebene der Schalterhalle zur Anbindung der unterirdischen Arnulf-Klett-Passage vorgenommen (B 34, Blatt 168 der Akten).

Am 28.02.1997 hat die Beklagte Ziffer 1 unter Beteiligung der Stadt Stuttgart und des Landes Baden-Württemberg einen Architektenwettbewerb zum Umbau des Hauptbahnhofs ausgeschrieben, wobei

unter anderem der Erhalt der Treppenkonstruktionen gefordert wurde und zur Frage eines Abrisses der Seitenflügel wie folgt ausgeführt wird (K 5, in der Auslobung auf S. 39 - 40):

".... Dem Bahnhofsgebäude werden bei allen Entwürfen des kooperativen Gutachterverfahrens entsprechend den Vorgaben einer modernen Verkehrssituation neue Nutzungen zugeführt. Die Funktionalität des Stuttgarter Hauptbahnhofs war eine wesentliche Vorgabe für den Architekten Paul Bonatz. Sie wird getragen von der großen und kleinen Schalterhalle, dem Mittelgang, dem ebenerdigen Nordausgang und der großen Kopfbahnsteighalle. Diese Raumkonstruktionen mit ihren Treppenverbindungen sind zwingend zu erhalten.

Wie das Ergebnis des kooperativen Gutachtens zeigt, erscheint eine sinnvolle städtebauliche Weiterentwicklung der Kernstadt nur bei einem Abbruch der Seitenflügel möglich. Sollten diese städtebaulichen Vorgaben von den Planverfassern mitgetragen werden, so müssen die öffentlichen Interessen der Erhaltung des Kulturdenkmals Hauptbahnhof Stuttgart zu den öffentlichen Interessen einer funktionierenden Stadterweiterung mit einer angeschlossenen modernen Verkehrssituation gegeneinander abgewogen werden.

Denkmalpflegerisch ist der Erhalt der Flügelbauten zu fordern. Bei einer überzeugenden Darstellung und Darlegung der übergeordneten Gründe einer funktionierenden Stadterweiterung mit einer modernen Verkehrssituation wird es den Planverfassern freigestellt, die Flügelbauten abzubauen.

Es ist anzustreben, die wesentlichen Teile des denkmalgeschützten Hauptbahnhofs und die sich aus den Anforderungen der Gegenwart ergebenden Architekturelemente zu einer neuen, baulich gestalterischen Einheit zu verbinden."

Der Kläger leitet daraus her, dass die Erhaltung der Seitenflügel gefordert worden sei.

Das Urheberrecht von Paul Bonatz wurde im Wettbewerb und im anschließenden Planfeststellungsverfahren nicht thematisiert. Der Kläger schließt daraus und aus den weiteren Abläufen im Wettbewerb und im Genehmigungsverfahren, dass es den Beklagten (und der Stadt Stuttgart) nur um eine städtebauliche Weiterentwicklung gehe und die Flügelbauten der geänderten Funktion nicht im Wege stünden – die Beklagten haben dies in Abrede gestellt. Die Beklagten haben vorgetragen, ihnen seien die ererbten Urheberrechte nicht bekannt gewesen.

Nach Preisgerichtssitzungen im April und Juni 1997 wurde am 04.11.1997 als Siegerentwurf der Vorschlag des damaligen Büros Ingenhoven, Overdiek, Kahlen und Partner (nunmehr Ingenhoven architects) gekürt. Danach sollen die Seitenflügel und die Treppenanlage in der großen Schalterhalle abgeris-

sen werden, das Bodenniveau der Kopfbahnsteig-
halle soll abgesenkt werden. Der Planfeststellungs-
antrag vom 30.10.2001 und das anschließende
Planfeststellungsverfahren des Eisenbahnbundes-
amts endeten mit dem Planfeststellungsbeschluss
vom 28.01.2005, der am 28.02.2005 öffentlich be-
kannt gemacht wurde (B 2). Die im Planfeststel-
lungsverfahren erhobenen Einwendungen des Klä-
gers wurden zurückgewiesen (B 1, B 21, B 22, B
32). Nach einem sogenannten "Memorandum of Un-
derstanding" am 19.07.2007 wurden die Finanzie-
rungsverträge am 02.04.2009 unterzeichnet (AG 1 in
der Beiate einstweilige Verfügung; B 26). Nach der
Zustimmung des Lenkungsausschusses der Projekt-
beteiligten vom 10.12.2009 (K 9) wurden die ersten
Arbeiten ausgeschrieben.

Die Parteien streiten insbesondere darüber, ob die
urheberpersönlichkeitsrechtlichen Interessen die Ei-
gentümerinteressen der Beklagten überwiegen.

Der Kläger trägt zu seinem erstinstanzlichen Antrag
auf Unterlassung des Abbruchs der Seitenflügel und
der Treppenanlage vor,

- die geplanten Arbeiten führten zu einer Verstüm-
melung und Entstellung, das Gesamtbauwerk werde
zu einem Torso, der Gesamteindruck des Werkes
lebe von einer Komposition der einzelnen Bauele-
mente, der Bahnhof als architektonische Gesamtheit
könne nicht in einen Hauptteil (oder zentralen Bau)
und die Seitenflügel zerlegt werden;

- der Abriss erfolge ausweislich der Abläufe des
Wettbewerbs- und Planungsverfahrens nur aus
städtebaulichen Gründen, die Flügelbauten stünden
der geänderten Funktion - Durchgangs- statt Kopf-
bahnhof - nicht entgegen und seien für das geplante
Infrastrukturprojekt nicht erforderlich. Der Kläger
räumt ein, dass der geplante Durchgangsbahnhof
die Flügelbauten durchsticht und das Bauwerk tan-
giert (K 8);

- eine Zergliederung in Hauptteil und Seitenflügel sei
nicht möglich, die Flügelbauten seien nicht nur eine
Einfassung des Gleisbetts, sondern von eigenem
baukünstlerischen Wert, insbesondere der Südflügel
habe mit seinen Vorsprüngen eine hohe Gestal-
tungshöhe und behalte auch bei einem Durchgangs-
bahnhof seine Abschlussfunktion zum Schlossgar-
ten, die Flügel würden dem Bau wie Integrations-
klammern Stabilität und Dichte vermitteln;

- durch die Amputation der Flügelbauten werde der
Gesamteindruck des Bahnhofs zerstört, es verbleibe
nur noch ein städtebaulich isoliertes Schauteil;

- eine Umplanung unter Verzicht auf den Teilabriss
sei technisch möglich;

- städtebauliche und öffentliche Interessen dürften
bei der Abwägung nicht berücksichtigt werden;

- das Urheberrecht verliere durch die nur noch kurze
Schutzdauer von 16 Jahren bis zum 31.12.2026
nicht an Gewicht, die Erinnerung werde durch die
tatsächliche Existenz des Bahnhofs wach- und auf-
rechterhalten, gerade bei einem so markanten Bau-
werk komme ein Verblässen nicht in Betracht;

- durch die Zerstörung der Treppenanlage in der
großen Schalterhalle werde das bisherige Erschei-
nungsbild mit seinen ausgewogenen Proportionen
völlig zerstört, die Schalterhalle verliere ihre beson-
dere Wirkung, der Abbruch der Treppe führe dazu,
dass aus dem ausgewogenen harmonischen Erschei-
nungsbild der monumentalen Eingangshalle eine in
ihren Maßen weitgehend unproportionierte große
Kiste werde. Der Kläger räumt ein, dass die
Originaltreppe nicht mehr vorhanden ist.

Die Beklagten halten dem entgegen,

- es gehe um eine Modernisierung des Bahnhofs als
Zweckbau, der Kern des Bonatz-Baus bleibe erhal-
ten, der Teilabriss sei wegen der veränderten Nut-
zungsanforderungen als Durchgangsbahnhof und
der notwendigen Modernisierung erforderlich;

- die Flügelbauten müssten zwingend entfernt wer-
den, ihr Erhalt sei technisch und konstruktiv nicht
umsetzbar, da der neue Durchgangsbahnhof die
Flügel durchschneide, die Flügelbauten würden mit
ihrem unteren Geschoss in den Oberbereich der
Halle hineinragen;

- die Tieferlegung des Bahnhofs lasse die Erhaltung
der Flügelbauten aus funktionalen, statischen und
bautechnischen Gründen nicht zu;

- die Flügelbauten verlören durch den Wegfall der
oberirdischen Gleisanlagen ihren Bezugspunkt und
ihre Funktion; der Wegfall der Bahngleise führe zu
einer Veränderung des Gebäudecharakters, die Flü-
gelbauten würden ihre Funktion als Begrenzungs-
bauten zu den Gleisen verlieren;

- für den Umbau könnten auch öffentliche Belange
ins Feld geführt werden, zum einen städtebauliche
Gründe wegen der freiwerdenden Gleisflächen (es
werde ein neues Stadtviertel geschaffen), zum an-
deren die nach dem Bau modernisierte Verkehrsinf-
rastruktur;

- eine Umplanung würde wegen der hohen Kosten
und der erforderlichen Zeitdauer zu einem Abbruch
des Projekts führen, dies sei auch dem Kläger be-
wusst, was sein Prozessvertreter in einer öffentli-
chen Veranstaltung am 09.02.2010 bestätigt habe;

- die Urheberrechte seien angesichts der geringen
verbleibenden Schutzdauer verblasst;

- die Treppe verliere durch den neuen Durchgangs-
bahnhof ihre Funktion, zudem handle es sich nicht
mehr um das ursprüngliche Bauwerk, sondern um
eine in den siebziger Jahren des 20. Jahrhunderts
eingebaute Normtreppe;

- schon der damalige Architektenvertrag belege,
dass Bonatz gegenüber Planungsänderungen offen
gewesen sei, woraus sich ergebe, dass er auch spä-
tere Änderungen akzeptiert hätte.

Die Parteien haben in erster Instanz außerdem dar-
über gestritten, ob die Ansprüche des Klägers ver-
jährt oder verwirkt sind und ob der Planfeststellungs-
beschluss der Geltendmachung urheberrechtlicher
Ansprüche entgegensteht (§ 75 Abs. 2 VwVfG i.V.m.
§§ 18, 18c AEG).

II. Urteil des Landgerichts

Das Landgericht Stuttgart hat die Klage auf Unterlassung des Abbruchs der Flügelbauten und der Treppenanlage in der großen Schalterhalle mit Urteil vom 20.05.2010 abgewiesen.

1. Der Kläger habe ein Rechtsschutzbedürfnis. Dem stehe auch das eisenbahnrechtliche Planfeststellungsverfahren nicht entgegen. Er sei als Miterbe berechtigt, die urheberrechtlichen Unterlassungsansprüche geltend zu machen. Das Bahnhofsgebäude weise einen hohen schöpferischen Eigentümlichkeitsgrad auf, es sei in Deutschland und Europa als architektonische Meisterleistung anerkannt. Der Urheberschutz ende gemäß § 64 UrhG am 31.12.2026.

2. Der Planfeststellungsbeschluss hindere nicht die Geltendmachung von urheberrechtlichen Unterlassungsansprüchen, da der Planfeststellungsbeschluss keine privatrechtlichen Rechte und Befugnisse übertrage, weshalb auch die Geltendmachung urheberrechtlicher Unterlassungsansprüche nicht ausgeschlossen sei. Die Ansprüche seien nicht verjährt oder verwirkt.

3. Der Kläger könne keine Unterlassung verlangen, da die Abwägung überwiegende Änderungsinteressen des Eigentümers ergebe. Es bestünden wegen der hohen Gestaltungshöhe zwar gesteigerte urheberrechtliche Interessen an einer Erhaltung, der Abriss sei auch ein schwerer Eingriff in das konzipierte Gesamtwerk, wenn auch wesentliche Teile des Bauwerks erhalten blieben, da der ästhetische Eindruck von der Stadtseite her nicht verändert werde. Das Erhaltungsinteresse sei jedoch im Hinblick auf den Zeitablauf von mehr als 54 Jahren seit dem Tod des Urhebers Paul Bonatz abgeschwächt, zudem belege der Architektenvertrag, dass bei der Planung der Vorrang des Gebäudezwecks hingenommen worden sei. Dem Erhaltungsinteresse stünden gewichtige Interessen des Eigentümers gegenüber. Die Beklagten könnten sich auf ihr Interesse an einer bestimmungsgemäßen und verkehrsgerechten Nutzung berufen, welches insbesondere im Hinblick auf das Alter des Bauwerks und die veränderten Anforderungen des Schienenverkehrs eine Weiterentwicklung des Zweckbaus erforderlich mache. Angesichts der Billigung des Projekts durch die demokratisch legitimierte Hoheitsträger der Stadt Stuttgart und des Landes Baden-Württemberg sowie im Hinblick auf den erlassenen Planfeststellungsbeschluss bestünden öffentliche Interessen an einer Umsetzung. Die geplante Umwandlung des Kopfbahnhofs in einen unterirdischen Durchgangsbahnhof führe zu einem Funktionsverlust der Flügelbauten, zumal Paul Bonatz seinen künstlerischen Schwerpunkt auf die der Stadt zugewandten Gebäudeteile gelegt habe.

Wegen der tatsächlichen Feststellungen wird auf das landgerichtliche Urteil Bezug genommen (§ 540 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO).

III. Berufung des Klägers

Mit der Berufung will der Kläger weiterhin eine Verurteilung im erstinstanzlich beantragten Umfang er-

reichen, bezüglich des Nordflügels wird nunmehr der Wiederaufbau verlangt. Er rügt eine fehlerhafte Rechtsanwendung. Das landgerichtliche Urteil weise Rechtsfehler auf, denn

- die zergliedernde Beurteilung des Bauwerkes in wesentliche Teile (Schalterhallen, Säulenhallen, Kopfbahnsteighalle, Bahnhofsturm) und Bauteile mit untergeordneter Bedeutung (Flügel, Treppe),
- die Schwächung des Urheberrechts durch die bisherige Ablaufzeit,

- die Einbeziehung der Modernisierungsinteressen,
- und die Beschränkung darauf, ob der Vorhabenträger seine Ermessensentscheidung ordnungsgemäß ausgeübt habe, weil damit eine Beschränkung auf eine bloße Willkürprüfung verbunden sei, entsprächen nicht der Rechtslage.

1. Das Landgericht habe zutreffend bestätigt, dass es sich beim Stuttgarter Hauptbahnhof um ein Werk von überragender Schöpfungshöhe handle. Daran hätten auch die Flügelbauten einen wesentlichen Anteil. Dabei spiele die architekturgeschichtliche Bedeutung eines Werks eine wichtige Rolle für die Gestaltungshöhe. Der Bundesgerichtshof habe mehrfach betont, dass die Beachtung in Fachkreisen bei der Beurteilung der Gestaltungshöhe einzubeziehen sei. Die außergewöhnliche Gestaltungshöhe werde auch dadurch bestätigt, dass sich mehr als 500 Architekten, Denkmalpfleger, Bau- und Kunsthistoriker für den Erhalt des Bauwerks ausgesprochen hätten und dass der Bahnhof von namhaften Experten als Weltkulturerbe vorgeschlagen worden sei.

Diese außerordentliche Gestaltungshöhe des Bauwerks bewirke eine Wechselbeziehung zum Zeitmoment, angesichts seiner überragenden Präsenz müsse umfassender Schutz für die vollen 70 Jahre des Urheberrechts gelten.

2. Der Abriss stelle einen erheblichen und schweren Eingriff dar und führe zu einer massiven Beeinträchtigung des Werks. Das erstinstanzliche Urteil enthalte Widersprüche: Es erkenne zunächst an, dass der Abriss der Flügelbauten den Gesamteindruck erheblich beeinträchtige, dies werde auch in der Zusammenfassung anerkannt. Dazu im Widerspruch stehe die Zergliederung in wesentliche Teile (Schalterhallen, Säulenhallen, Kopfbahnsteighalle, Bahnhofsturm) und Teile von untergeordneter Bedeutung (die Flügelbauten). Das widerspreche der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, die auf den Gesamteindruck des Bauwerks abstelle. Der Gesamteindruck werde nicht nur von der Stadtseite geprägt, sondern auch – und zwar entscheidend – durch die Flügelbauten, die zudem auch von der Dimension unverzichtbare Bauteile seien. Der Bonatz-Bau habe drei Schauseiten – Stadtseite, Südflügel und Nordflügel. Aus jeder Perspektive biete das Bauwerk ein individuelles Bild mit jeweiligen Eigenarten. Es bestehe als besonderes Merkmal eine Dreiansichtigkeit und eine außergewöhnliche asymmetrische Komposition. In einer Urteilsanmerkung zu der angefochtenen Entscheidung werde deshalb

mit Recht gefragt, wie weit ein Abriss gehen müsse, um gerade noch urheberpersönlichkeitsrelevant bewertet zu werden.

3. Der schwere Substanzeingriff gefährde die Interessen des Klägers. § 5 des Architektenvertrages gebe keinerlei Anhalt für die Annahme, dass Paul Bonatz mit einem derart schweren Eingriff einverstanden gewesen wäre, zumal sich die Änderungsakzeptanz nur auf die Bauzeit und nur auf eine Verschiebung des Verwendungszwecks der Räume, also eine Änderung des Raumprogramms bezogen habe. Ein Artikel in der Daimler-Werkzeitung aus dem Jahr 1919 beweise, dass Paul Bonatz entscheidenden Wert auch auf die Seitenflügel gelegt habe. Es treffe nicht zu, dass der Kläger mehrere Jahre die Abrissmaßnahmen akzeptiert habe.

4. Die Interessenabwägung des Landgerichts sei fehlerhaft, weil unvollständig und mit falschen Argumenten vorgenommen.

a. Angesichts der festgestellten außerordentlichen Gestaltungshöhe und des schweren Eingriffs durch den Abriss der Flügelbauten, die den künstlerischen Gesamteindruck mitprägten, müsse die Interessenabwägung zu seinen Gunsten ausfallen. Dies könne wenn überhaupt nur dann anders sein, wenn der Abriss der Flügelbauten notwendig wäre, um das verkehrliche Konzept – Umbau vom Kopfbahnhof in einen Durchgangsbahnhof – zu verwirklichen. Dazu hätten die Beklagten lediglich vorgetragen, die Realisierung des Ingenhoven-Konzepts erfordere den Abriss – was er bestritten habe –, die Beibehaltung sei ein Hindernis für die geordnete städtebauliche Entwicklung. Für die Notwendigkeit des Abbruchs seien im Urteil keine ausreichenden Feststellungen getroffen worden.

b. Im Rahmen der Feststellung des hohen Erhaltungsinteresses habe das Landgericht die öffentliche Wirkung der Entstellung und Amputation des Stuttgarter Bahnhofs und die erheblichen Auswirkungen auf die Urheberinteressen nicht ausreichend berücksichtigt.

c. Das Landgericht habe mit dem Interesse an der Modernisierung die diesem Abwägungskriterium zugrunde liegende Entscheidung des Bundesgerichtshofs "Maske in Blau" (GRUR 1971, 35) in ihr Gegenteil verkehrt. Die dortigen Überlegungen über die Anpassung einer Bühnenaufführung an den Wandel des Zeitgeschmacks und die Vorgaben der konkreten Bühne passten nicht für ein Architektenwerk, das jeden Tag von vielen Reisenden wahrgenommen werde – hier gebe es nichts zu modernisieren.

d. Die Änderung des Gebrauchszwecks – Durchgangs- statt Kopfbahnhof – dürfe nicht in die Interessenabwägung einbezogen werden, denn der Erhalt der Flügelbauten stehe der Änderung des Gebrauchszwecks nicht entgegen.

Im Termin vor dem Senat hat der Kläger hierzu allerdings eingeräumt, dass der Ingenhoven-Entwurf nicht eins zu eins umgesetzt werden kann, wenn man die Flügelbauten erhält.

e. Die Interessen der Allgemeinheit an einem Verkehr der Zukunft, dem Aufbau internationaler Schienennetze und das öffentliche Interesse an der Verwirklichung des Projekts Stuttgart 21 dürften bei einer Interessenabwägung nicht berücksichtigt werden. Sie könnten auch bei einer Erhaltung der Flügelbauten realisiert werden. Das Landgericht habe keine Feststellungen für eine Notwendigkeit des Abrisses getroffen.

f. Die vom Landgericht angeführten wirtschaftlichen Gesichtspunkte dürften ebenfalls nicht in die Abwägung einfließen, da keine Feststellungen getroffen wurden, dass eine Realisierung ohne den Abriss nachteilige finanzielle Folgen habe oder unzumutbare Verzögerungen eintreten.

g. Das Interesse der Allgemeinheit an der Umsetzung der Gesamtkonzeption dürfe für die Interessenabwägung zwischen dem Erhaltungs- und Integrationsinteresse des Urhebers und dem Änderungsinteresse ebenfalls keine Rolle spielen. Denn bei der Interessenabwägung komme es allein auf die Position des Urhebers und das Änderungsinteresse des Eigentümers an, nicht auch auf ein Interesse der Allgemeinheit.

Die angeführten städtebaulichen Erwägungen dürften nicht berücksichtigt werden, weil damit eine verkappte Bindung an den Planfeststellungsbeschluss begründet würde. Die Anlage B 8 (Architektenentwürfe auf CD, in Kopie vorgelegt als Anlage BB 2 zur Berufung) belege, dass die demokratisch legitimierte Hoheitsträger gerade keine Interessenabwägung nach den Vorgaben des Urheberrechts vorgenommen hätten, da im Widerspruch zur Wettbewerbsauslobung ("... Denkmalpflegerisch ist der Erhalt der Flügelbauten zu fordern. Bei einer überzeugenden Darstellung und Darlegung der übergeordneten Gründe einer funktionierenden Stadterweiterung mit einer modernen Verkehrsstation wird es den Planfassern freigestellt, die Flügelbauten abzubauen.") in der zweiten Wettbewerbsstufe faktisch der Abriss vorgegeben worden sei.

Der Ablauf des Wettbewerbsverfahrens und die eingereichten Entwürfe würden belegen, dass ein Abriss nicht notwendig sei. Insoweit sei auch das Argument des Landgerichts falsch, das Eisenbahn Bundesamt habe die Entscheidung der Wettbewerbsjury überprüft – Gegenstand des Planfeststellungsverfahrens sei nur der Ingenhoven-Entwurf gewesen.

h. Die Ansicht des Landgerichts, es sei nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs gehindert, eine eigene Alternativenprüfung vorzunehmen, sei rechtsfehlerhaft. Denn die Rechtsprechung (z.B. BGH GRUR 1974, 675 [678] – Schulerweiterung) statuiere insoweit keine Bindung an die Planungsentscheidung, sondern verlange eine Zumutbarkeitsprüfung. Die gegenteilige Auffassung des Landgerichts – Bindung des Urhebergerichts an die Planungsentscheidung des Eigentümers und damit der Planfeststellungsbehörde – führe zu einer Aushebelung des Urheberrechts und der Interessenabwä-

gung.

i. Die vom Landgericht angenommene Schwächung des Urheberrechts durch Zeitablauf sei bislang so noch nicht ausdrücklich judiziert, sondern jeweils nur von der Rechtsprechung erwogen worden. Eine Abschwächung sei abzulehnen, denn der Urheber lebe in seinem präsenten und bestehenden Kunstwerk fort. Solange das Werk bestehe, trete keine Schwächung der Bindung ein. Der Architekt Paul Bonatz lebe in seinem Hauptwerk – dem Stuttgarter Hauptbahnhof – fort, dieser habe eine dem Eiffelturm vergleichbare Bedeutung.

5. Der Unterlassungsanspruch sei auch bezüglich der Treppenanlage in der großen Schalterhalle zu Unrecht verneint worden. Auch diese Änderung sei gravierend und beeinträchtige die Urheberinteressen. Die Freitreppe bilde den maßgebenden und entscheidenden Baukörper innerhalb des Kubus der großen Empfangshalle, der durch die Treppe seine Rechtfertigung und ästhetische Wirkung erhalte. Ohne die Treppe würde es sich um einen überdimensionalen unmenschlich wirkenden Kasten handeln, die Treppe sei deshalb integraler und für die Symmetrie und Ästhetik äußerst wichtiger Bestandteil der großen Empfangshalle.

Zur Interessenabwägung nimmt die Berufungsbeurteilung hier auf die Ausführungen Bezug, die zu den Seitenflügeln gemacht wurden.

6. Die Gesamtabwägung des Landgerichts sei grob fehlerhaft, weil die Prüfung zumutbarer anderer Planungsalternativen nicht in Erwägung gezogen worden sei, der Zeitablauf zu Unrecht zu Lasten des Klägers gewichtet worden sei, ein Modernisierungsinteresse nicht bestehe und grundlegend rechtsfehlerhaft die These vertreten werde, dass die Entscheidung der Planfeststellungsbehörde nur auf Willkür zu überprüfen sei. Das hohe Integritätsinteresse sei nicht ausreichend zugunsten des Klägers berücksichtigt worden.

7. In seiner Replik vom 14.09.2010 auf die Berufungserwiderung geht der Kläger auf die Frage ein, ob der Planfeststellungsbeschluss seiner Klage entgegensteht. Insoweit wird auf diesen Schriftsatz Bezug genommen (Seiten 18 – 22 = Blatt 444 – 448 der Akten).

IV. Anträge im Berufungsverfahren

Der Kläger beantragt nunmehr:

Das Urteil des Landgerichts Stuttgart wird abgeändert: Die Beklagten werden verurteilt, den Nord-West-Flügel (Richtung Heilbronner Straße) des Stuttgarter Hauptbahnhofs wieder aufzubauen, und zwar in dem Zustand, wie er sich vor dem Abriss befunden hat;

es zu unterlassen, im Zuge der Realisierung des Bahnprojekts Stuttgart 21 in Stuttgart

a. den Süd-Ost-Flügel (Schlossgartenflügel) und/oder

c. die Treppenanlage in der Großen Schalterhalle (und damit verbunden eine große Fläche im Boden der Kopfbahnsteighalle) des Hauptbahnhofs in Stutt-

gart ganz oder teilweise abzureißen oder abreißen zu lassen.

Die Beklagten beantragen:

Die Berufung wird zurückgewiesen.

V. Berufungserwiderung der Beklagten

Die Beklagten verteidigen das landgerichtliche Urteil. Das Landgericht habe eine zutreffende Interessenabwägung vorgenommen und dabei richtig zugunsten der Beklagten entschieden.

1. Mit dem Kläger und dem Landgericht sei davon auszugehen, dass der Bonatz-Bau als ein Werk der Architektur gemäß §§ 1, 2 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 2 UrhG geschützt sei. Das Landgericht habe dabei auch dessen Gestaltungshöhe und die Anerkennung in Fachkreisen richtig gewürdigt. Die Wechselbeziehung zwischen Zeitmoment und der Schutzfähigkeit des Bauwerks sei zutreffend eingeordnet worden.

Soweit der Kläger darauf abstelle, dass der Integritätsschutz angesichts der überragenden Bedeutung des Bahnhofs und des schweren Eingriffs überwiege, übergehe er die Tatsache, dass stets eine Abwägung der Urheber- und Eigentümerinteressen im Einzelfall vorzunehmen sei. Die Feststellung, dass ein urheberrechtlich geschütztes Werk durch den Eigentümer verändert werden soll, löse nicht automatisch ein Verbotsrecht aus.

2. Bei der Beurteilung der Schwere der Beeinträchtigung des Werks komme es entgegen der Auffassung des Klägers darauf an, in welche Teile eines gegliederten Gebäudekomplexes der Eingriff erfolge. Wesentlich sei, ob nach der Entfernung von Gebäudeteilen ein in sich schlüssiger Gebäudekomplex verbleibe. In diesem Zusammenhang sei zu Recht eine Hierarchisierung der Gebäude vorgenommen worden. Das landgerichtliche Urteil enthalte insoweit keine Widersprüche. Im Ergebnis habe das Landgericht eine erhebliche Beeinträchtigung zutreffend bejaht, zugleich aber die vom Kläger behauptete schwere Verstümmelung des Bonatz-Baus verneint. Die Berufung ignoriere die maßvolle Begründung des landgerichtlichen Urteils.

3. Der Architektenvertrag des Jahres 1913 belege, dass der Miturheber Paul Bonatz offen dafür war, dass es zu Veränderungen seiner Planung aufgrund geänderter Anforderungen an den Bahnhof kommen kann. Die Vertragsklausel in § 5 beziehe sich zwar nur auf die Bauphase, manifestiere aber eine offene Haltung zu Werkänderungen insgesamt. In ihr spiegle sich der funktionale Zweck des Bauwerks wider.

4. Das Landgericht habe die fundierte Interessenabwägung zu Recht zugunsten der Beklagten vorgenommen und dabei als tragend herausgearbeitet:

- die Notwendigkeit der Fortentwicklung des Stuttgarter Hauptbahnhofs im Rahmen einer regional und europaweit ausgerichteten Infrastruktur für die nächsten Generationen;

- die massiven wirtschaftlichen und anderen Folgen durch einen Abbruch des Projekts für die Beklagten;

- die überragende Bedeutung des Großprojekts für die Allgemeinheit und die Stadt Stuttgart;

- das verantwortungsvolle, strukturell demokratische Planungsverfahren unter Beteiligung hochrangiger Fachleute;

- die verhältnismäßig kurze Restlaufzeit des Urheberrechts, insbesondere vor dem Hintergrund der rund zehnjährigen Bauphase.

a. Die Behauptung des Klägers, aufgrund der Vorfeststellungen des Landgerichts habe die Interessenabwägung ohne Weiteres zu seinen Gunsten ausgehen müssen, sei nicht haltbar. Das Verbot aus §§ 14, 39 UrhG werde nicht vorbehaltlos gewährt. Insoweit seien auch keine Planungsalternativen einzustellen, maßgeblich sei das konkret geplante Projekt. Hier bestehe die Notwendigkeit des Abrisses, weil die Flügelbauten nicht mit der Raumhöhe des neuen Tiefbahnhofs zu vereinbaren seien.

b. Angesichts der öffentlich breit geführten Diskussion werde die bauliche Veränderung nicht der Urheberseite selbst zugerechnet. Es fehle deshalb an der erforderlichen Auswirkung der öffentlichen Anteilnahme auf die Reputation des Urhebers Paul Bonatz. In diesem Zusammenhang sei zu berücksichtigen, dass nach dem Ende der Bauphase nur noch für kurze Zeit Urheberschutz bestehe.

c. Soweit der Kläger dem Landgericht vorwerfe, es habe die Entscheidung des Bundesgerichtshofs "Maske in Blau" (GRUR 1971, 35) missverstanden und in ihr Gegenteil verkehrt, übersehe der Kläger, dass die Sachverhalte nicht vergleichbar seien. In der Entscheidung des Bundesgerichtshofs sei es um die Modernisierung und Anpassung eines altmodischen Theaterstücks gegangen, im vorliegenden Fall gehe es nicht um den Zeitgeschmack, sondern um die Modernisierung der Infrastruktur für den Großraum Stuttgart. Die anstehende Neugestaltung des Bahnhofs sei Teil einer Neuausrichtung der Verkehrsführung und auf mehrere Generationen angelegt. Es gehe um einen Umbau und die Modernisierung des vor rund 100 Jahren geplanten Bahnhofs und dessen Integration in das neue Schieneninfrastrukturkonzept, also um deutlich mehr als einen Wandel des Zeitgeschmacks, der Rechtsstreit drehe sich um funktionelle Anforderungen einer modernen Verkehrsinfrastruktur. Das Urheberrecht dürfe nicht dazu führen, Bauwerke vom technischen Fortschritt auszuschließen. Ansonsten müssten die Bauherren von Zweckbauten darauf achten, dass diese keinen Urheberschutz genießen.

d. Die These des Klägers, der Erhalt der Flügelbauten stehe der Änderung des Gebrauchszwecks nicht entgegen, sei falsch. Der planfestgestellte Entwurf lasse die Erhaltung der Flügelbauten aus funktionalen, statischen und bautechnischen Gründen nicht zu, da der geplante Trog des Tiefbahnhofs wegen der geologischen Verhältnisse und den querenden Bahnen (S-Bahn und Stadtbahn) in seiner Tiefenlage vorgegeben sei. Die geplante großzügige Bahnhofshalle rage in die Flügelbauten hinein, das Dach und die Lichtaugen seien statisch nicht in der Lage,

die Lasten der Flügelbauten abzufangen. Die Bauten stünden auch den geplanten Zugängen im Wege. Der Abriss sei deshalb zwingend erforderlich.

e. Das landgerichtliche Urteil habe zu Recht auch die Interessen der Allgemeinheit berücksichtigt. Dazu gehörten eine moderne Infrastruktur und das städtebauliche Interesse. Der Bund und damit auch die Beklagten müssten beim Ausbau und Erhalt der Schienennetze das Wohl der Allgemeinheit berücksichtigen (Art. 87e Abs. 4 Satz 1 GG). Die Beklagten seien in ihren Entscheidungen insoweit auch durch die Interessen der anderen Projektbeteiligten gebunden.

f. Zugunsten der Beklagten seien die wirtschaftlichen Folgen bei einer Untersagung zu bedenken. Insoweit sei zu berücksichtigen, dass das Gesamtprojekt dann nicht mehr durchführbar sei. Es müssten ein neuer Wettbewerb und ein neues Planfeststellungsverfahren erfolgen. Es sei mit Schäden im dreistelligen Millionenbereich zu rechnen. Zudem sei zu beachten, dass das erwartete gesteigerte Verkehrsaufkommen nicht hinreichend bewältigt werden könnte.

g. Da die Beklagten als Teil der öffentlichen Infrastruktur städtebauliche und kommunale Belange zu berücksichtigen hätten, an die Vorschriften des Raumordnungsgesetzes, des Landesplanungsgesetzes und des Baugesetzbuchs, insbesondere § 1 Abs. 6 BauGB gebunden seien und der Bahnhof in einem höchst intensiven Gemeinwohlbezug stehe, habe das Landgericht die geltend gemachten städtebaulichen Belange – Schaffung eines attraktiven Übergangs in das neue Stadtviertel, Wegfall der Geländekante zwischen Gleisvorfeld und Schlossgarten – zutreffend berücksichtigt.

h. Entgegen der Auffassung des Klägers bestehe keine Verpflichtung zur Prüfung von Planungsalternativen (insbesondere solchen, die die Flügel erhalten hätten), denn die Rechtsprechung stelle für die Interessenabwägung nur auf die konkrete gewählte Planung des Bauherrn ab, nicht auf andere, gegebenenfalls weniger beeinträchtigende Lösungen. Diese Auffassung sei auch tatsächlich nicht haltbar, denn es gehe nicht nur um die Umwandlung des Kopfbahnhofs in einen Durchgangsbahnhof, sondern um eine Vielzahl von weiteren Eigenschaften.

i. Im Hinblick auf das nahende Ende der Schutzfrist wiege das urheberpersönlichkeitsrechtliche Interesse des Klägers geringer, die Annahme einer Schwächung sei deshalb zutreffend. Es gehe nicht um die Infragestellung der Schutzfrist, sondern um die Intensität im Rahmen der Interessenabwägung. Hier sei zu bedenken, dass es noch zu Lebzeiten von Paul Bonatz lediglich einen dreißigjährigen Schutz gegeben habe.

5. Bezüglich der Treppenanlage bestehe ebenfalls ein Abänderungsinteresse, da diese gegenüber der ursprünglichen Gestaltung verändert sei und durch die Umstellung vollständig ihre Funktionalität verliere. Die Raumwirkung der Großen Schalterhalle wer-

de insgesamt nicht beeinträchtigt.

6. Der Vorwurf einer fehlerhaften Gesamtabwägung im Urteil des Landgerichts sei nicht nachvollziehbar, zumal diese nicht nur auf einer Seite erfolgte, sondern vorher auf 20 Seiten die verschiedenen Aspekte angesprochen worden seien.

7. Die Beklagten machen in der Berufungserweiterung weiterhin geltend, dass der Planfeststellungsbeschluss zu einem Wegfall des Rechtsschutzbedürfnisses führe, zumindest aber von einem materiell-rechtlichen Ausschluss auszugehen sei. Die Duldungswirkung des Planfeststellungsbeschlusses führe dazu, dass auch der Unterlassungsanspruch aus § 97 Abs. 1 UrhG als Abwehr- und Unterlassungsanspruch nicht mehr geltend gemacht werden könne.

Wegen des weiteren Vortrags der Parteien wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst der dazu vorgelegten Anlagen Bezug genommen.

B. Zulässigkeit und Begründetheit der Berufung

Die Berufung ist zulässig, bleibt aber in der Sache ohne Erfolg. Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch (§ 97 Abs. 1 i.V.m. §§ 14 Abs. 1, 39 Abs. 1, 28 Abs. 1 UrhG und dem urheberrechtlichen Änderungsverbot) besteht nicht, da die Interessen der Beklagten an einem Teilabriss die Bestands- und Integritätsinteressen des Klägers überwiegen. Der Kläger kann deshalb auch nicht den Wiederaufbau des Nordflügels verlangen.

I. Aktivlegitimation des Klägers

Die Aktivlegitimation des Klägers - also die dem Grunde nach gegebene Rechtsinhaberschaft bezüglich der geltend gemachten urheberrechtlichen Unterlassungsansprüche - ist zwischen den Parteien unstrittig. Der Kläger ist ausweislich der vorgelegten Kopien der Erbscheine über seine Mutter D. Miterbe des am 20.12.1956 verstorbenen Architekten Paul Bonatz (K 10, Blatt 217 der Akten). Er ist gemäß § 2039 BGB i.V.m. §§ 28 Abs. 1, 64 UrhG berechtigt, die auf ihn übergegangenen urheberpersönlichkeitsrechtlichen Interessen seines Großvaters geltend zu machen. Eigene Interessen des Klägers, die nicht durch die Rechtsnachfolge (also die Erbschaft, §§ 1922 ff. BGB) vermittelt sind, können insoweit allerdings nicht berücksichtigt werden (BGH GRUR 1989, 106 [107] - Oberammergauer Passionsspiele II). Die übrigen Miterben haben gegenüber den Beklagten erklärt, dass sie das Ergebnis dieses Rechtsstreits gegen sich gelten lassen.

II. Passivlegitimation der Beklagten

Die Passivlegitimation der Beklagten steht ebenfalls nicht im Streit.

1. Die Beklagte Ziffer 1 ist zwar nicht Eigentümerin des Bahnhofs und auch nicht Trägerin des Bauvorhabens. Sie trägt aber selbst vor, dass sie in die Planungen involviert ist (Blatt 67 der Akten). Die Auslobung des Architektenwettbewerbs erfolgte durch die Beklagte Ziffer 1 (K 5, Blatt 54 der Akten). Sie ist jedenfalls als Konzernmutter in der Lage, Einfluss auf das Projekt zu nehmen (§§ 15 ff. AktG), sie agiert

entsprechend in der Öffentlichkeit (der Internetauftritt www.das-neue-herz-europas.de nennt im Impressum die Beklagte Ziffer 1, in diesem Auftritt ist sie sogar als Bauherrin bezeichnet). Ausweislich der Anlage K 9 wurden die Entscheidungen zur Durchführung des Projekts in den Leitungsgremien der Projektbeteiligten am 10.12.2009 getroffen (Blatt 59.1 der Akten). Hierdurch werden gegebenenfalls bestehende urheberrechtliche Ansprüche des Klägers tangiert. Die Beklagte Ziffer 1 hat außerdem im Termin vor dem Senat ausdrücklich klargestellt, dass sie ihre Passivlegitimation nicht in Frage stellt. Wenn im Folgenden vom Eigentümer die Rede ist, gilt dies daher jeweils auch für die Beklagte Ziffer 1.

2. Die Beklagte Ziffer 2 ist als Eigentümerin des Bahnhofs und Vorhabenträgerin passiv legitimiert, denn durch die von ihr getroffenen Maßnahmen werden gegebenenfalls bestehende urheberrechtliche Ansprüche des Klägers beeinträchtigt.

III. Ausschlusswirkung des Planfeststellungsbeschlusses

Der Senat lässt offen, ob schon der Planfeststellungsbeschluss vom 28.01.2005 die Geltendmachung urheberrechtlicher Unterlassungsansprüche verhindert.

1. Nach § 75 Abs. 2 Satz 1 VwVfG sind Ansprüche auf Unterlassung des Vorhabens ausgeschlossen, wenn der Planfeststellungsbeschluss unanfechtbar geworden ist. Die Planfeststellung hat insoweit Gestaltungswirkung, als dass alle öffentlich-rechtlichen Rechtsbeziehungen zwischen dem Träger des Vorhabens und den durch den Plan in ihren Rechten betroffenen Dritten positiv beziehungsweise negativ gestaltet werden (BVerwG NVwZ 2008, 561 Rn. 14; Kopp/Ramsauer, VwVfG, 10. Aufl. 2008, § 75 Rn. 8 und 9). Folge der Planfeststellung ist weiter eine Duldungswirkung, indem öffentliche und private Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche ausgeschlossen werden (BVerwGE 58, 281 [285]; BVerwGE 50, 220 [226 - 227]; BVerwG DÖV 1981, 719 [720]). In der Kommentarliteratur wird dazu ausgeführt, Folge der Planfeststellung sei auch der Ausschluss von sonst nach bürgerlichem Recht in Betracht kommenden Unterlassungs-, Änderungs- und Beseitigungsansprüchen, insbesondere gemäß §§ 823, 861 ff., 903, 906, 907, 1004 BGB (Kopp/Ramsauer, VwVfG, 10. Aufl. 2008, § 75 Rn. 10; Bonk/Neumann in Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 7. Aufl. 2008, § 75 Rn. 62; Dürr in Knack/Hennecke, VwVfG, 9. Aufl. 2010, § 75 Rn. 38 und Fn. 97, ebenso OVG Lüneburg NVwZ-RR 1997, 90 [91]). Sinn und Rechtfertigung der Duldungswirkung ist der Schutz der durch die Abwägungsentscheidung getroffenen Interessenabwägung und der dadurch erfolgende Interessenausgleich, in den nicht mehr aufgrund eines privaten Einzelinteresses eingegriffen werden soll (Kämper in Bader/Ronellenfitsch, VwVfG, 2010, § 75 Rn. 13). Daraus kann man den Schluss ziehen, dass urheberrechtliche Unterlassungsansprüche wegen der strukturellen Ähnlichkeit

mit Ansprüchen aus Eigentum von der Duldungswirkung ebenfalls erfasst werden (vergleiche z.B. BVerwG NVwZ 2008, 561).

Für den Ausschluss urheberrechtlicher Unterlassungsansprüche spricht der Wortlaut von § 75 Abs. 2 Satz 1 VwVfG (... so sind Ansprüche auf Unterlassung des Vorhabens ... ausgeschlossen), denn der Antrag des Klägers auf Unterlassung des Abbruchs zielt auf Unterlassung des Vorhabens. Dafür spricht auch der mit einem Planfeststellungsverfahren verfolgte Zweck einer Konzentration aller maßgeblichen Belange in einem behördlichen Verfahren. Der Planfeststellungsbeschluss kann insoweit auch den Unterlassungsanspruch des Klägers als nachteilig Planbetroffener erfassen, jedoch nicht eventuelle Schadenersatz- und Ausgleichsansprüche.

2. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und des Bundesverwaltungsgerichts geht aber auch übereinstimmend davon aus, dass nur solche Auswirkungen erfasst werden, auf die sich die Planfeststellung bezieht und dass keine (weitergehenden) privatrechtlichen Befugnisse eingeräumt werden. Der Planfeststellungsbeschluss wirkt nur in den durch das Planfeststellungsrecht gezogenen Grenzen auf die Gestaltung der privaten Rechtsbeziehungen des Vorhabenträgers ein. Durch die Planfeststellung erlangt der Vorhabenträger private Rechte oder Befugnisse, die er nicht ohnehin schon innehat, auch dann nicht, wenn er solcher Rechte oder Befugnisse bedarf, um das geplante Vorhaben zu verwirklichen – dies gilt umgekehrt auch für Ansprüche des Rechtsinhabers (BVerwG NVwZ 1994, 682 für die Klage eines Architekten gegen einen Planfeststellungsbeschluss, der in der geänderten Gestaltung des Elbtunnels seine Urheberpersönlichkeitsrechte verletzt sah). Der Planfeststellungsbeschluss überträgt keine privatrechtlichen Rechte und Befugnisse und führt selbst keine unmittelbaren privatrechtlichen Veränderungen herbei (BGH NVwZ 2004, 377 [378]). Fraglich ist aber die Reichweite dieser Rechtsprechung. Insoweit besteht Einigkeit, dass der Enteignungsentschädigungsanspruch erst aufgrund des Zugriffs auf die benötigten Grundstücke entsteht, die Planfeststellung aber eine sogenannte enteignungsrechtliche Vorwirkung hat (vergleiche BGH NJW 2005, 660; BGH NJW 1999, 1247 [1248]; BGHZ 132, 63 [69]; BVerwG NJW 2008, 561 Rn. 14).

IV. Bahnhof als Werk der Baukunst (§ 2 Abs. 1 Nr. 4 UrhG) – Schöpfungs-, Gestaltungshöhe

Beim Stuttgarter Bahnhof - insbesondere auch den Seitenflügeln und der Treppenanlage in der großen Schalterhalle - handelt es sich um ein schutzfähiges Werk der bildenden Kunst im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 2 UrhG.

1. Rechtliche Vorgaben aus § 2 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 2 UrhG

Ein Bauwerk oder ein Teil eines Bauwerks genießt nach § 2 Abs. 1 Nr. 4 UrhG urheberrechtlichen Schutz, wenn es aus der Masse des alltäglichen

Bauschaffens herausragt, also eine ausreichende schöpferische Individualität, eine künstlerische Qualität aufweist (BGH GRUR 2008, 984 [985 Rn. 15 f.] – St. Gottfried ; BGH GRUR 1999, 230 [231] – Treppenhausegestaltung ; BGH GRUR 1982, 107 [109] – Kirchen - Innenraumgestaltung ; Schulze NZBau 2007, 537; Goldmann GRUR 2005, 639 [640]).

Für die Beurteilung der Schöpfungshöhe eines Werkes der Baukunst ist der ästhetische Eindruck maßgeblich, den das Werk nach dem Durchschnittsurteil des für Kunst empfänglichen und mit Kunstfragen einigermaßen vertrauten Menschen vermittelt. Es kommt nicht auf die ästhetischen Feinheiten an, die ein auf dem Fachgebiet arbeitender Fachmann herausfühlt. Deshalb ist für die Feststellung der Schöpfungshöhe die Einholung eines Sachverständigen-gutachtens regelmäßig nicht erforderlich (BGH GRUR 2008, 984 [986 Rn. 20] – St. Gottfried ; BGH GRUR 1982, 107 [110] – Kirchen-Innenraumgestaltung ; BGH GRUR 1974, 675 [677] – Schulerweiterung ; BGHZ 24, 55 [68] – Ledigenheim).

Die Schutzfähigkeit eines Werkes kann nicht vereinbart werden, diese ist vielmehr der Dispositions-befugnis der Parteien entzogen (BGH GRUR 1991, 533 – Brown Girl II ; OLG Hamm WRP 1983, 352 [353] – Chiceria Modeladen ; OLG Karlsruhe GRUR 1984, 521 [522] – Atari Spielkassetten). Entweder erreicht der zu beurteilende Gegenstand die im Urheberrecht verlangten Schutzvoraussetzungen oder er erreicht sie nicht. Die Schutzfähigkeit ist von Amts wegen zu überprüfen (BGH GRUR 1991, 533 – Brown Girl II ; BGH GRUR 1988, 812 [814] – Ein bisschen Frieden ; OLG Hamm WRP 1983, 352 [353] – Chiceria Modeladen ; OLG Karlsruhe GRUR 1984, 521 [522] – Atari Spielkassetten).

2. Anwendung dieser Vorgaben auf den vorliegenden Sachverhalt

Beim Stuttgarter Hauptbahnhof handelt es sich um ein architektonisch herausragendes Werk, das eine hohe schöpferische Qualität aufweist.

a. Die besondere Eigentümlichkeit ergibt sich aus der Verwendung verschiedener kubischer Formen, die in einer symmetrischen und asymmetrischen Verschachtelung zu einem komplexen Gebäude angeordnet worden sind. Der Kläger hat zutreffend ausgeführt, dass der hohe schöpferische Eigentümlichkeitsgrad durch die Zusammenfassung großer und unterschiedlich gestalteter Gebäudekuben mit unterschiedlichen Längen, Breiten und Höhen entsteht. Diese kulminieren in einem seitlich eingebundenen, hoch aufragenden quadratischen Uhrenturm, der die Königstraße als eine der wichtigsten Straßen Stuttgarts beherrscht. Die besondere Schöpfungshöhe zeigt sich auch in der Fassadengestaltung, die wiederum die kubischen Formen widerspiegelt, aber durch ihre Strukturierung und die Pfeiler, Bögen sowie Fenster Details von hoher schöpferischer Eigentümlichkeit enthält. Die Besonderheit wird insbesondere durch die Kombination der monumentalen Bauweise mit klassischem Bauschmuck und fort-

schriftlichen Elementen geprägt.

b. Der Senat verweist ergänzend auf die Ausführungen des landgerichtlichen Urteils (S. 20 - 21 des Urteils = Blatt 287 - 288 der Akten).

c. Die Charakterisierung im Gutachten vom 22.10.1986 zur Eintragung in das Denkmaltbuch beschreibt den Bahnhof treffend als eine der wichtigsten Schöpfungen der damaligen Architektur, die zuerst mit voller Klarheit den Wert des Kubus für die neue Architektur erkannt hat, die ungezwungen und malerisch anmutet, gleichzeitig aber die Teile streng in kubische Formen gebannt und aneinandergebunden hat. Das Gebäude verkörpert den Zweckgedanken dieses wichtigen Verkehrsbaus – Sammlung der Menschenmassen und Zuleitung zu einem Ziel, Brennpunkt für die Strahlen des Verkehrs. Die für den Durchgangsverkehr nicht günstige Form des Kopfbahnhofs wurde durch die Gebäude und die gewählten Formen zu einem Anregungsmittel stärkster Wirkung (K 1, Blatt 50 der Akten). Auch ein Beitrag von Paul Bonatz selbst hat die schöpferischen Eigentümlichkeiten des Bahnhofs prägnant beschrieben, indem er auf die einfachen kubischen Formen ohne sichtbare Dächer, auf die besonderen Gestaltungselemente der Pfeiler und Fenster und die besondere Flächengliederung verwiesen hat (K 2, Blatt 51 der Akten).

Es kann dahingestellt bleiben, ob die Treppenanlage überhaupt urheberrechtlichen Schutz besitzt, denn jedenfalls überwiegen auch insoweit die Abänderungsinteressen der Beklagten (wie nachfolgend im Einzelnen unter VIII ausgeführt). Zwischen den Parteien ist unstrittig, dass die eigentlichen gestalterischen Elemente durch den Austausch der Treppe im Jahre 1974 (die geschwungenen seitlichen Wangen und Handläufe sind entfallen, ebenso die Säulen rechts und links der Treppe) nicht mehr vorhanden sind (K 7, Blatt 56.9 und B 34, Blatt 168 der Akten). Der Kläger leitet die Schöpfungshöhe insoweit aus dem harmonischen Erscheinungsbild der Eingangshalle mit einer vorhandenen Treppe her. Schon die Raumwirkung der Eingangshalle (mit oder ohne Treppe) kann eine besondere Gestaltungshöhe begründen, die verändert würde, selbst wenn man daran zweifeln mag, ob hierdurch das Gesamtkunstwerk beeinträchtigt ist.

d. Die Beklagten haben die herausragende Schöpfungshöhe nicht bestritten, sondern ausgeführt, sie würden die hohe Qualität der geschaffenen Architektur anerkennen (Blatt 76 – 77 der Akten). Das Landgericht sei in seiner Entscheidung in zutreffender Weise davon ausgegangen, dass es sich bei dem Bonatz-Bau um ein urheberrechtlich geschütztes Bauwerk von hohem Rang handelt (Blatt 384, 388 der Akten).

V. Urheberrechtliches Änderungsverbot (rechtliche Vorgaben)

1. Abgrenzung zwischen Entstellungsverbot (§ 14 UrhG) und Änderungsverbot (§ 39 UrhG)

Der Streit über die Abgrenzung zwischen dem Ent-

stellungsverbot nach § 14 UrhG und dem Änderungsverbot gemäß § 39 UrhG kann offen bleiben. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, welcher der Senat folgt, sieht ein allgemeines urheberrechtliches Änderungsverbot (gegenüber den Nichtwerknutzungsberechtigten) in Anknüpfung an eine Formulierung des Reichsgerichts (RGZ 69, 242 [244]) vom Gesetz stillschweigend als selbstverständlich vorausgesetzt und dessen Grundlage im Wesen und Inhalt des Urheberrechts (BGH GRUR 2008, 984 [986 Rn. 23] – St. Gottfried ; vergleiche auch die praktisch identischen Formulierungen in BGH GRUR 1982, 107 [109] – Kirchen-Innenraumgestaltung ; BGH GRUR 1974, 675 [676] – Schulerweiterung ; BGH GRUR 1971, 35 [37] – Maske in Blau). Danach gibt es neben den normierten Ansprüchen in §§ 14, 39 UrhG ein allgemeines urheberrechtliches Änderungsverbot (ablehnend demgegenüber Wandtke/Grunert in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 3. Aufl. 2009, § 39 Rn. 3: Überlegungen zu einem allgemeinen urheberrechtlichen Änderungsverbot seien seit der Einfügung von § 14 UrhG obsolet).

Frühere Entscheidungen haben ausgeführt, beide Ansprüche stünden selbständig nebeneinander (BGH GRUR 1982, 107 [109] – Kirchen-Innenraumgestaltung ; BGH GRUR 1999, 230 [231] – Treppenhausgestaltung differenziert zwar zwischen § 14 UrhG und § 39 UrhG, stellt aber auch auf das allgemeine urheberrechtliche Änderungsverbot ab; grundlegend zum Verhältnis von §§ 14, 39 UrhG und zum allgemeinen Änderungsverbot Erdmann, FS Piper 1996, 665 [668 f.]). In der Literatur wird auch vertreten, dass die beiden Normen nicht selbständig zu prüfen seien, sondern insgesamt auf den Regelungszusammenhang abzustellen sei (Schulze in Dreier/Schulze, UrhG, 3. Aufl. 2008, § 39 Rn. 3). Eine scharfe Abgrenzung sei entbehrlich, da bei jeder Beeinträchtigung eines Werkes letztlich eine Interessenabwägung entscheide (Steinbeck GRUR 2008, 988; Goldmann GRUR 2005, 639 [642]).

Die Abgrenzung kann offen bleiben, weil anerkannt ist, dass sowohl im Rahmen des Schutzes vor Entstellungen und anderen Beeinträchtigungen (§ 14 UrhG), als auch im Rahmen von Werkänderungen (§ 39 UrhG) eine Interessenabwägung vorzunehmen ist, ob ein urheberrechtlicher Integritätsschutz zuzubilligen ist, und im vorliegenden Fall die übrigen Voraussetzungen beider Vorschriften jeweils unstrittig zu bejahen sind.

Der Anspruch aus § 39 UrhG verlangt einen Eingriff in die Substanz und richtet sich gegen den jeweiligen Werknutzungsberechtigten. Ansprüche nach § 14 UrhG erfordern einen Eingriff in den ästhetischen Gesamteindruck und können gegenüber jedermann geltend gemacht werden.

Weil die Ansprüche auch aus § 14 UrhG und dem allgemeinen urheberrechtlichen Änderungsverbot hergeleitet werden, bedarf es keiner Entscheidung zur generellen Anwendbarkeit von § 39 UrhG auf

den Architektenvertrag vom 30.05.1913 (Blatt 76 der Akten). Im Übrigen hat der Kläger zutreffend darauf hingewiesen, dass der von den Beklagten zitierte § 132 UrhG nicht einschlägig ist, da die Bestimmung nur für urheberrechtliche Nutzungsverträge gilt (vergleiche nur Braun/Jani in Wandtke/Bullinger, Praxis-Kommentar zum Urheberrecht, 3. Aufl. 2009, § 132 Rn. 2), hier aber gesetzliche Ansprüche wegen Eingriffen in das geschaffene Werk geltend gemacht werden. Die ausgefeilte Rechtsprechung zu entstehenden Architektureingriffen wäre Makulatur, wenn die Ansicht der Beklagten richtig wäre.

2. Inhalt und Prüfung des urheberrechtlichen Änderungsverbots

Das urheberrechtliche Änderungsverbot besagt, dass der Eigentümer des Werkoriginals grundsätzlich keine in das fremde Urheberrecht eingreifenden Änderungen an dem ihm gehörenden Original vornehmen darf. Der Urheber hat grundsätzlich ein Recht darauf, dass das von ihm geschaffene Werk, in dem seine individuelle künstlerische Schöpferkraft ihren Ausdruck gefunden hat, der Mit- und Nachwelt in seiner unveränderten Gestalt zugänglich gemacht wird (BGH GRUR 2008, 984 [986 Rn. 23] – St. Gottfried ; BGH GRUR 1999, 230 [231] – Treppenhausgestaltung ; BGH GRUR 1974, 675 [676] - Schulerweiterung ; BGH GRUR 1971, 35 [37] – Maske in Blau).

a. In einem ersten Prüfungsschritt muss eine Beeinträchtigung des Werks festgestellt werden. Das Änderungsverbot richtet sich gegen eine Verletzung des Bestands und der Unversehrtheit des Werks in seiner konkret geschaffenen Gestaltung, der Begriff der Werkänderung erfordert daher grundsätzlich einen Eingriff in die Substanz der urheberrechtlichen Gestaltung (BGH GRUR 2008, 984 [986 Rn. 23] – St. Gottfried ; BGH GRUR 1982, 107 [109] – Kirchen-Innenraumgestaltung). Insoweit reicht es aus, wenn der Betrachter annehmen kann, das (veränderte) Werk stamme vom ursprünglichen Urheber (BGH GRUR 2008, 984 [986 Rn. 24] – St. Gottfried), wenn der Eingriff den Raumeindruck verfälscht (BGH GRUR 1999, 230 [231] – Treppenhausgestaltung), wenn die ästhetische Wirkung des Gebäudes, sein Charakter erheblich verändert wird, eine bedeutsame Umgestaltung erfährt (BGH GRUR 1974, 675 [676 und 677] – Schulerweiterung).

Eine weitere Abgrenzung ist jedenfalls im konkreten Fall nicht erforderlich, denn es kommt unstreitig zu einem körperlichen und urheberrechtlich relevanten Substanzeingriff.

b. Auf der zweiten Stufe ist zu prüfen, ob die berechtigten Interessen des Urhebers gefährdet werden. Da eine bloße Gefährdung genügt, ist bereits das Vorliegen der Beeinträchtigung, also jede objektiv nachweisbare direkte oder indirekte Änderung des Werks, ein ausreichendes Indiz für die Eignung einer Gefährdung der berechtigten Urheberinteressen (Schulze in Dreier/Schulze, UrhG, 3. Aufl. 2008, § 14 Rn. 15; Dustmann in Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 10. Aufl. 2008, § 14 Rn. 15).

berrecht, 10. Aufl. 2008, § 14 Rn. 15).

c. Der sich aus dem Zusammentreffen der Belange des Urhebers einerseits und der des Eigentümers andererseits ergebende Konflikt ist durch eine Abwägung der jeweils betroffenen Interessen im konkreten Einzelfall zu lösen wobei das Bestands- und Integritätsinteresse des Urhebers an der Erhaltung des Werks und die Interessen des Eigentümers an einer Beeinträchtigung und Veränderung des Werks abzuwägen sind (plakativ: Erhaltungsinteresse versus Änderungsinteresse) (BGH GRUR 2008, 984 [986 Rn. 25] – St. Gottfried ; BGH GRUR 1974, 675 [676] – Schulerweiterung ; BGH GRUR 1971, 35 [37] – Maske in Blau). Das Urheberrecht und das Eigentumsrecht stehen sich insoweit zunächst gleichrangig gegenüber, der Vorrang ist im Wege der Interessenabwägung zu finden (Steinbeck, GRUR 2008, 988; Wedemeyer, FS Piper, 1996, 787 [793]).

aa. Für die Abwägung dieser Interessen hat die Rechtsprechung Kriterien entwickelt. Insoweit lassen sich aber keine starren und allgemeingültigen Regeln aufstellen, welche Änderungen zu gestatten sind; die Interessenabwägung kann zu einem engeren oder weiteren Freiheitsspielraum des Nutzers führen (BGH GRUR 1974, 675 [676] – Schulerweiterung ; BGH GRUR 1971, 35 [37] – Maske in Blau ; Schulze NZBau 2007, 611 [613]). Je nach Art der Werknutzung kann die Interessenabwägung unterschiedlich ausfallen (BGH GRUR 1989, 106 [108] – Oberammergauer Passionsspiele II).

(1) Der Urheber muss vertraglich eingeräumte Änderungsrechte oder Verwertungszwecke hinnehmen und kann sich insoweit nicht auf sein Erhaltungsinteresse berufen, es sei denn, es wird der unverzichtbare Kern seines Urheberpersönlichkeitsrechts tangiert, beispielsweise durch eine gröbliche Entstellung (BGH GRUR 1971, 269 [271] – Das zweite Mal ; Schulze NZBau 2007, 611 [612]; Schulze in Dreier/Schulze, UrhG, 3. Aufl. 2008, § 14 Rn. 15; a.A. Wedemeyer, FS Piper, 1996, 787 [791], der auch Entstellungen zulassen will).

(2) Ein maßgeblicher und wesentlicher Abwägungsfaktor ist der individuelle Schöpfungsgrad, der Rang des Werkes, denn das Interesse des Urhebers an der unveränderten Erhaltung seines Werkes wird von der Schöpfungshöhe beeinflusst – je größer die Gestaltungs-, Schöpfungshöhe ist, desto stärker sind die persönlichen Bindungen des Urhebers an sein Werk, ist das Erhaltungsinteresse höher zu bewerten (BGH GRUR 2008, 984 [986 Rn. 27] – St. Gottfried ; BGH GRUR 1974, 675 [676] – Schulerweiterung ; Erdmann, FS Piper, 1996, 655 [672]). Je individueller und einmaliger, einzigartiger das Werk ist, desto weniger sind Änderungen zuzulassen.

Die Annahme eines hohen individuellen Schöpfungsgrades darf aber nicht dazu führen, dass Änderungen dann generell ausgeschlossen sind, weil ansonsten die von der höchstrichterlichen Rechtsprechung geforderte Interessenabwägung obsolet wäre

und dies quasi zu einer enteignungsähnlichen Situation beim Werkeigentümer und Nutzungsberechtigten führen würde. Es gibt keinen absoluten und ausnahmslosen Vorrang des Erhaltungsinteresses bei überragender Schöpfungshöhe oder einzigartigen Werken. Der Vorwurf des Klägers, das landgerichtliche Urteil enthalte insoweit Widersprüche, greift deshalb nicht. Wesen einer Interessenabwägung ist gerade die Gewichtung und Bewertung der maßgeblichen und zu berücksichtigenden Abwägungspunkte.

Das künstlerische Ansehen des Urhebers soll dabei aber nach einer Auffassung in der Literatur keine Rolle spielen (Bullinger in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 3. Aufl. 2009, § 14 Rn. 17). Die Rechtsprechung berücksichtigt demgegenüber zu Recht den Rang der Werke auch mit Blick auf das künstlerische Ansehen des Urhebers (BGH GRUR 1989, 106 [107] – Oberammergauer Passionsspiele II, BGH GRUR 1982, 107 [109, 110] – Kircheninnenraumgestaltung; OLG München GRUR 1986, 460 [461] – Unendliche Geschichte).

(3) Das Erhaltungsinteresse hängt auch von der Art und dem Ausmaß des Eingriffs ab, beispielsweise auf eine Veränderung der Gesamtwirkung (BGH GRUR 2008, 984 [986 Rn. 28] – St. Gottfried; BGH GRUR 1999, 230 [231 f.] – Treppenhausgestaltung; BGH GRUR 1974, 675 [676] – Schulerweiterung; Schulze NZBau 2007, 611 [613]). Deshalb ist zu fragen, ob das Werk in seinen wesentlichen Zügen verändert wird (BGH GRUR 1971, 35 [37] – Maske in Blau). Auch eine Entstellung im Sinne von § 14 UrhG muss sich auf den künstlerischen Gesamteindruck und damit auf die diesen prägenden schutzfähigen Gestaltungselemente beziehen (BGH GRUR 1982, 107 [110] – Kirchen-Innenraumgestaltung). Wenn Gesamtcharakter, Grundkonzeption und künstlerische Substanz des Werks erhalten bleiben, ist der Eingriff zu dulden (BGH GRUR 1974, 675 [677] – Schulerweiterung).

(4) Die Urheberinteressen können Jahre und Jahrzehnte nach dem Tod des Urhebers an Gewicht verlieren, sie schwächen sich im Laufe der Jahre immer mehr ab und haben nicht notwendig dasselbe Gewicht wie zu Lebzeiten des Urhebers (BGH GRUR 2008, 984 [986 Rn. 29] – St. Gottfried; BGH GRUR 1989, 106 [107] – Oberammergauer Passionsspiele II; in der Literatur wird auch von Verblässung, Abschwächung gesprochen).

Insoweit sind tatsächliche Feststellungen erforderlich, dass sich das Urheberinteresse verringert hat (BGH GRUR 2008, 984 [986 Rn. 29] – St. Gottfried).

(5) Weitere (über die Rechte aus Art. 14 GG hinausgehende) grundrechtlich geschützte Interessen des Eigentümers sind ebenfalls zu beachtende Abwägungskriterien (BGH GRUR 2008, 984 [987 Rn. 30 - 35] – St. Gottfried).

(6) Der Gebrauchszweck und die bestimmungsgemäße Verwendung des Bauwerks spielen bei Wer-

ken der Baukunst eine wesentliche Rolle, denn der Urheber muss mit wechselnden Bedürfnissen des Eigentümers und des Lebens rechnen. Der Urheber eines Bauwerks weiß, dass der Eigentümer das Bauwerk für einen bestimmten Zweck verwenden möchte; er muss daher damit rechnen, dass sich aus wechselnden Bedürfnissen des Eigentümers ein Bedarf nach Veränderungen ergeben kann (BGH GRUR 2008, 984 [987 Rn. 38] – St. Gottfried; BGH GRUR 1999, 420 [426] – Verbindungsgang; BGH GRUR 1974, 675 [676] – Schulerweiterung). Das soll aber nicht bedeuten, dass stets solche Änderungen erlaubt sind, die der bestimmungsgemäße Gebrauchszweck erfordert, weil sich dann eine Interessenabwägung erübrigen würde – erforderlich ist auch insoweit eine auf den konkreten Einzelfall bezogene Interessenabwägung (BGH GRUR 1974, 675 [677 f.] – Schulerweiterung). Insgesamt wird bei Bauwerken den Nutzungsinteressen des Eigentümers aber eine größere Bedeutung zugemessen als bei anderen Werkarten (Schulze NZBau 2007, 611 [613]; Erdmann, FS für Piper, 1996, 655 [670] spricht von einer besonderen Änderungsanfälligkeit und [S. 672] von einem tendenziellen Zurücktreten der Urheberinteressen).

In der Literatur wird ausgeführt, wenn der Gebrauchszweck aufrechtzuerhalten sei, seien Änderungen eher zuzulassen, würden Änderungen aus nutzungserhaltenden, wirtschaftlichen oder technischen Gründen keine erheblichen Entstellungen bewirken, setze sich in der Regel das Eigentümerinteresse durch (Wandtke/Grunert in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 3. Aufl. 2009, § 39 Rn. 22; Honschek GRUR 2007, 944 [947]; OLG München ZUM 1996, 165 [166] – Dachgauben {juris Rn. 12}). Bauwerke dürften grundsätzlich abgerissen werden, zumal es dem Eigentümer vorbehalten bleiben müsse, mit seinem Grundstück nach Belieben zu verfahren (Schulze in Dreier/Schulze, UrhG, 3. Aufl. 2008, § 14 Rn. 28).

(7) Zu berücksichtigen sind auch Modernisierungsinteressen. Der Bundesgerichtshof führt dazu bezüglich einer Operette aus, im Hinblick auf Realitäten (des aufführenden Theaters – räumliche Verhältnisse, Zusammensetzung des künstlerischen Personals) und einen Wandel des Publikumsgeschmacks bestünde ein Modernisierungsspielraum (BGH GRUR 1971, 35 [38] – Maske in Blau). Ulmer bemerkt dazu, es müsse dem Regisseur gestattet sein, das Stück mit neuen Augen, mit den Augen von heute zu sehen (Ulmer, GRUR 1971, 40 [41]).

(8) Auch wirtschaftliche Gesichtspunkte können von Bedeutung sein, etwa die Veränderung eines Flachdachs in ein geneigtes Dach nach aufgetretenen Wasserschäden (OLG München ZUM 1996, 165 [166] – Dachgauben; Wedemeyer in FS Piper, 1996, 787 [788]; Bullinger in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 3. Aufl. 2009, § 14 Rn. 35).

(9) In die Abwägung dürfen grundsätzlich auch All-

gemeininteressen einfließen, allerdings ist insoweit eine differenzierte Betrachtung geboten (vergleiche dazu nachfolgend unter VI. 1.)

(10) Bloße ästhetische und geschmackliche Gründe berechtigen nicht zu einer Veränderung, sie sind gegenüber dem Erhaltungsinteresse des Urhebers unbeachtlich (BGH GRUR 2008, 984 [987 Rn. 36] – St. Gottfried ; BGH GRUR 1999, 230 [232] – Treppenausgestaltung).

bb. Die Abwägung bedarf (ebenso wie die Feststellung der Schöpfungshöhe) nicht der Einholung eines Sachverständigenutachtens. Hier kommt es nicht auf die ästhetischen Feinheiten an, die ein auf dem Fachgebiet arbeitender Fachmann herausfühlt, sondern auf den ästhetischen Eindruck, den das Werk nach dem Durchschnittsurteil des für Kunst empfänglichen und mit Kunstdingen einigermaßen vertrauten Menschen vermittelt (BGH GRUR 2008, 984 [986 Rn. 20] – St. Gottfried ; BGH GRUR 1982, 107 [110] – Kirchen-Innenraumgestaltung ; BGH GRUR 1974, 675 [677] – Schulerweiterung ; BGHZ 24, 55 [68] – Ledigenheim).

VI. Die einzelnen Berufungsangriffe zu den zu berücksichtigenden Kriterien

1. Berücksichtigungsfähigkeit von Interessen der Allgemeinheit, öffentlichen Interessen

Soweit der Kläger die Auffassung vertritt, die von den Beklagten geltend gemachten öffentlichen (insbesondere städtebaulichen) Allgemeininteressen dürften als bloße Drittinteressen im Rahmen der Abwägung nicht berücksichtigt werden, kann dem der Senat so nicht folgen. Es ist vielmehr zu differenzieren: Die von den Beklagten geltend gemachten städtebaulichen Gründe (freiwerdende Flächen für ein neues Stadtviertel) sind allerdings aus rechtlichen und tatsächlichen Gründen nicht relevant. Zu berücksichtigen sind aber die Interessen an einer Modernisierung des Bahnhofs und der Verkehrsinfrastruktur, denn bei Letzteren handelt es sich um eigene Interessen und Pflichten der Beklagten.

a. Der Bundesgerichtshof hat in seinem Urteil vom 31.05.1974 eine tatrichterliche Würdigung gebilligt, die öffentliche Interessen berücksichtigt hatte. Die Entscheidung führt dazu aus, dass den Interessen des Schulträgers und der Öffentlichkeit an einer im Rahmen des Gebrauchszwecks liegenden Schulbauernweiterung der Vorrang einzuräumen sei (BGH GRUR 1974, 675 [677] – Schulerweiterung). Allerdings sind die Interessen der Öffentlichkeit (also die Allgemeininteressen) nur in der Wiedergabe der Gründe des Berufungsurteils genannt (BGH GRUR 1974, 675 [677] – Schulerweiterung), in der eigenen Würdigung spricht das Urteil des Bundesgerichtshofs nur von den Interessen des Schulträgers (BGH GRUR 1974, 675 [678] – Schulerweiterung). Es wurde also soweit ersichtlich bislang nicht ausdrücklich höchstrichterlich entschieden, dass und in welchem Umfang auch öffentliche Belange und Allgemeininteressen bei der Interessenabwägung von Urheber- und Eigentümerinteressen berücksichtigt

werden können, zumal zu bedenken ist, dass ein Schulträger anders als eine privatrechtlich organisierte Aktiengesellschaft, wie dies bei den Beklagten der Fall ist (vergleiche nur Art. 87e GG), per se verpflichtet ist, öffentliche Interessen wie eigene Interessen zu berücksichtigen.

b. Der Senat bejaht die grundsätzliche Möglichkeit der Einstellung von Allgemeininteressen in die vorzunehmende Einzelfallabwägung.

aa. Zwar sind das Bestands- und Integritätsinteresse des Urhebers an der Erhaltung des Werks und die Interessen des Eigentümers an einer Beeinträchtigung und Veränderung des Werks (BGH GRUR 2008, 984 [986 Rn. 25] – St. Gottfried) gegeneinander abzuwägen, was vordergründig dafür sprechen könnte, dass Drittinteressen insoweit irrelevant sind, nachdem diese dort nicht genannt werden.

bb. Diese Sichtweise lässt aber außer Acht, dass der Eigentümer bei Baumaßnahmen und urheberrechtlich relevanten Veränderungen verpflichtet sein kann, auch öffentliche Belange zu berücksichtigen.

Wenn der Eigentümer (rechtlich) verpflichtet ist, auf Drittinteressen – insbesondere öffentliche Interessen und Belange des Gemeinwohls – Rücksicht zu nehmen (schon im Rahmen des Planungsverfahrens oder durch Vorgaben und Festlegungen des Planfeststellungsbeschlusses), würde eine Nichtberücksichtigung öffentlicher Belange im Rahmen der Interessenabwägung dazu führen, dass der Eigentümer keine Möglichkeit hat, die gegenläufigen Interessenlagen auszugleichen. Denn eine Nichtberücksichtigung entsprechender Interessen könnte dazu führen, dass der Eigentümer einerseits gegenüber dem Urheber verpflichtet wäre, die Sache (hier den Bahnhof) unverändert zu erhalten, während ihn andererseits Vorgaben aus Gründen des Gemeinwohls und öffentliche Interessen zu einer Abänderung zwingen (im Sachverhalt BGH GRUR 1974, 675 – Schulerweiterung beispielsweise die Notwendigkeit einer Erweiterung einer zu klein gewordenen Schule), ohne dass dieser Interessenkonflikt im Rahmen einer wertenden Abwägung aufgelöst werden könnte.

cc. Die vom Eigentümer zu beachtenden öffentlichen Interessen und Gemeinwohlbelange sind deshalb im Rahmen der Abwägung als seine eigenen Interessen einzustellen. Auch der Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung führt dazu, dass die von den Beklagten zu beachtenden Vorgaben und Belange als deren eigene Interessen bei der Abwägung berücksichtigt werden müssen, soweit eine Pflicht zur Beachtung besteht.

c. Allerdings darf die Berücksichtigung von Allgemeininteressen nicht dazu führen, dass diese Gemeinwohlbelange in der Abwägung stets als besonders schwerwiegend eingeordnet werden (so aber die Beklagten unter Hinweis auf BVerfGE 52, 1 [32]), weil sich ansonsten eine Interessenabwägung weitgehend erübrigen würde (ebenso BGH GRUR 1974, 675 [677 f.] – Schulerweiterung zum Abwägungskriterium des Gebrauchszwecks und der bestimmungs-

gemäßen Verwendung). Auch insoweit gilt der Grundsatz, dass ein berücksichtigungsfähiges Abwägungskriterium im Rahmen der Einzelfallentscheidung zu gewichten ist.

Im hier zu entscheidenden Fall ist außerdem zu berücksichtigen, dass die Beklagten im Laufe des Planfeststellungsverfahrens unstreitig die Frage eines urheberrechtlichen Schutzes des Bahnhofs mit keinem Wort thematisiert haben – der Planfeststellungsbeschluss enthält lediglich Ausführungen zu denkmalschutzrechtlichen Belangen, setzt sich aber nicht mit dem unstreitig bestehenden Urheberrecht auseinander. Wer einerseits Urheberrechte (als berücksichtigungsfähige Privatbelange) missachtet, kann sich andererseits nicht ohne weiteres auf übertragende Gemeinwohlinteressen berufen.

d. Damit eine Berücksichtigung erfolgen kann, muss aber eine echte (Rechts-) Pflicht zur Berücksichtigung der geltend gemachten öffentlichen Belange bestehen, weil ansonsten die Interessenabwägung durch Schaffung quasi künstlicher Belange manipuliert werden könnte.

aa. Tatsächliche, faktische oder vertraglich übernommene Pflichten zur Berücksichtigung von Allgemeinwohlbelangen haben außer Betracht zu bleiben. Ansonsten könnte sich der Vorhabenträger durch die Übernahme von (urheberrechtlich beeinträchtigenden) Veränderungsverpflichtungen einen ungerechtfertigten Abwägungsvorteil verschaffen. Im vorliegenden Fall wäre beispielsweise die Verpflichtung des Verkaufs des freiwerdenden Gleisgeländes an die Stadt im Rahmen der abgeschlossenen Verträge insoweit ein unzulässiger Vertrag zu Lasten des Urhebers als unbeteiligter Dritter – die städtebaulichen Interessen der Landeshauptstadt Stuttgart können deshalb nicht in die Abwägung zu Lasten des Klägers eingestellt werden, zumal insoweit die abzureißenden Teile überhaupt nicht tangiert sind.

bb. Hier besteht keine eigene (rechtliche) Verpflichtung der Beklagten zur Beachtung von städtebaulichen Belangen. Städtebauliche Interessen verfolgt insoweit allenfalls die an der Finanzierung beteiligte Landeshauptstadt Stuttgart.

(1) Soweit die Beklagten auf Art. 87e GG verweisen, trifft die Verpflichtung zur Beachtung der öffentlichen Gemeinwohlbelange nach dem insoweit eindeutigen Wortlaut und der Systematik der Norm den Bund (also die Bundesrepublik Deutschland), denn Art. 87e Abs. 4 GG führt aus, der Bund gewährleistet, dass dem Wohl der Allgemeinheit Rechnung getragen wird. Nachdem die Eisenbahnbetriebsunternehmen als Privatunternehmen in privatrechtlicher Form geführt werden, unterliegt die Bahn (also die Beklagten) nicht mehr dem immanenten Gemeinwohlaustrag, der ansonsten staatlicher Verwaltung eigen ist (vergleiche nur Uerpman in von Münch/Kunig, GGK III, 5. Aufl. 2003, Art. 87e Rn. 10 m.w.N.). Die Eisenbahnunternehmen gehören nicht mehr zu den Grundrechtsverpflichteten.

(2) Auch die Bestimmungen des Raumordnungsge-

setzes (ROG) begründen keine eigenen Pflichten der Beklagten, denn danach sind der Bund und die Länder zur Raumordnung aufgerufen, nicht jedoch ein (wenn auch im Staatseigentum stehendes) privatrechtlich organisiertes Unternehmen. Gleiches gilt für das von den Beklagten zitierte Landesplanungsgesetz, hier sind die oberste Landesplanungsbehörde und die Raumordnungsbehörden zur Planung aufgerufen.

(3) Die Vorgaben des Allgemeinen Eisenbahn Gesetzes (AEG) zur Planfeststellung begründen ebenfalls keine originären Pflichten der Beklagten, denn der Planfeststellungsbeschluss wird durch das Eisenbahnbundesamt erlassen, dieses ist originär und in eigener Zuständigkeit zur Abwägung und Berücksichtigung der maßgeblichen öffentlichen und privaten Belange verpflichtet, nicht die Beklagten.

(a) Nach § 18 Satz 1 AEG dürfen Betriebsanlagen einer Eisenbahn – dazu gehört auch ein Bahnhof – nur dann gebaut werden, wenn der Plan vorher festgestellt ist. Gegenstand des Planfeststellungsverfahrens ist der Plan eines Vorhabenträgers für ein raumbezogenes (ortsfestes) Vorhaben mit örtlichen oder überörtlichen Auswirkungen. Mit dem Planfeststellungsverfahren wird ein verfahrensrechtliches Instrument bereitgestellt, das für ein komplexes Vorhaben eine einheitliche Gesamtentscheidung einer Behörde ermöglicht. Wesen und Bedeutung der Planfeststellung bestehen darin, dass über ein Vorhaben und seine öffentlich-rechtliche Zulässigkeit in einem Verfahren durch eine Behörde eine einheitliche Sachentscheidung mit umfassender Rechtswirkung und Problembewältigung getroffen wird. Der Planfeststellungsbeschluss ersetzt alle erforderlichen behördlichen Entscheidungen (§ 75 Abs. 1 VwVfG). Da die §§ 72 - 78 VwVfG nur einen allgemeinen, subsidiär geltenden verfahrensrechtlichen Rahmen für Planfeststellungen enthalten, sind die materiell-rechtlichen Maßstäbe für die Zulässigkeit des Vorhabens aus den jeweils einschlägigen Fachplanungsgesetzen herzuleiten, dies ergänzt durch andere Fachgesetze, die – wie z.B. §§ 41, 42 BImSchG – Vorschriften zum Schutze Dritter oder – wie das BNatSchG – Gebote oder Verbote enthalten, die bei der Planfeststellung zu berücksichtigen sind (vergleiche nur Bonk/Neumann in Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 7. Aufl. 2008, § 72 Rn. 8).

Die in § 1 Abs. 6 BauGB dargestellten öffentlichen und privaten Abwägungsbelange sind daher auch im Rahmen eines Planfeststellungsverfahrens zu berücksichtigen, zumal die Planfeststellung eine umfassende Problembewältigung erreichen soll, nachdem der Planfeststellungsbeschluss die notwendigen behördlichen Entscheidungen ersetzt (BVerwGE 51, 15 [27]; BVerwGE 48, 56 [68]). Auch § 18 Satz 2 AEG verlangt, dass bei der Planfeststellung die von dem Vorhaben berührten öffentlichen und privaten Belange abzuwägen sind, der ausführliche Katalog in § 1 Abs. 6 BauGB kann insoweit auch als

Konkretisierung der abzuwägenden Belange verstanden werden. Planungs- und Vollzugsentscheidungen können danach nicht unabhängig von diesen Vorgaben und losgelöst von Zustimmung und Beteiligung der maßgeblichen Institutionen (Bund, Land, Region, Stadt) und Behörden getroffen werden.

(b) Maßgeblich sind aber nicht die vom Eisenbahn-Bundesamt im Rahmen der Planfeststellung abgewogenen oder zu erwägenden Belange, sondern nur die von den Beklagten im Rahmen dieser Planfeststellung zu beachtenden Belange. Deshalb dürfen nur die Punkte in die Abwägung einfließen, welche die Beklagten ihrerseits zu beachten verpflichtet sind. Städtebauliche Belange können also nur insoweit eine Rolle spielen, als sie auch von den Beklagten zu beachten waren. Die Bahn ist aber als Verkehrsinfrastrukturunternehmen nicht verpflichtet, Städtebau zu betreiben (wenn man von den Bahnhofsgebäuden und den notwendigen Gleisanlagen absieht).

Eine direkte Bindung der Beklagten an § 1 Abs. 6 BauGB besteht ebenfalls nicht, denn die Vorschrift richtet sich an die Verantwortlichen der Bauleitplanung, also Planverfasser, nicht an die Beklagten als Bauherrinnen.

Die Beklagten haben lediglich pauschal und allgemein ausgeführt,

- der Umgestaltung liege eine gemeinsame Entscheidung der Beklagten, des Landes Baden-Württemberg und der Landeshauptstadt Stuttgart zugrunde,
- die Beklagten hätten eine Vielzahl von Belangen und Vorgaben zu beachten gehabt,
- die Beklagten hätten sich nicht völlig losgelöst von der Zustimmung der Stadt, des Landes und von behördlichen Genehmigungen für eine beliebige Planung entscheiden können.

Dies genügt angesichts der vorigen Ausführungen nicht, um von einer rechtlichen Bindung hinsichtlich der städtebaulichen Belange auszugehen. Die von den Beklagten geltend gemachten städtebaulichen Belange sind deshalb nicht bei der Abwägung zu berücksichtigen (zur tatsächlichen Relevanz vergleiche auch VIII. 8.).

cc. Die Schaffung einer modernen und funktionsfähigen Verkehrsinfrastruktur ist demgegenüber eine originäre Pflicht der Beklagten. §§ 3, 4 AEG verpflichten die Beklagten dahingehend, dass die Eisenbahn nebst den dazugehörigen Anlagen dem öffentlichen Verkehr dient. Sie sind verpflichtet, ihren Betrieb sicher zu führen, die Bahn und die Eisenbahninfrastruktur sicher zu bauen und in einem betriebssicheren Zustand zu erhalten – dazu gehört auch eine Modernisierung. Danach sind die Beklagten verpflichtet, die notwendigen Maßnahmen zu ergreifen, die zu einer modernen, sicheren und ausreichend dimensionierten Verkehrsinfrastruktur gehören.

2. Pflicht zur Prüfung von weniger einschneidenden

Planungsvarianten

Eine Pflicht zur Prüfung von weniger einschneidenden Planungsvarianten besteht entgegen der Auffassung des Klägers nicht. Im Rahmen der Interessenabwägung ist nur die von den Beklagten konkret gewählte Planung zu bewerten. Es kommt also nicht darauf an, ob andere Wettbewerbsvorschläge den Erhalt der Flügelbauten vorgesehen haben oder ob eine Umplanung technisch möglich ist und welchen Aufwand diese erfordert. Der Eigentümer definiert, welche Planungsvariante in die Abwägung einzustellen ist.

Zwar muss der Eigentümer eines urheberrechtlich geschützten Bauwerks bei Abänderungen grundsätzlich eine den betroffenen Urheber in seinen urheberpersönlichkeitsrechtlichen Interessen möglichst wenig berührende Lösung suchen. Wenn der Eigentümer sich aber für eine bestimmte Lösung entschieden hat, geht es bei der Interessenabwägung nur noch darum, ob dem Urheber die geplanten konkreten Änderungen des Bauwerks zumutbar sind. Ob daneben noch andere, den Urheber gegebenenfalls weniger beeinträchtigende Lösungen denkbar sind, ist hierfür nicht mehr von entscheidender Bedeutung (BGH GRUR 2008, 984 [988 Rn. 39] – St. Gottfried ; BGH GRUR 1974, 675 [678] – Schülerweiterung ; ablehnend Bielenberg GRUR 1974, 678 f., der ausführt, es sei dem Eigentümer zuzumuten, die schonendere Lösung zu wählen oder auf den Eingriff zu verzichten). Für die Richtigkeit dieser Auffassung spricht die Überlegung, dass es nicht die Aufgabe des Gerichts sein kann, verschiedene Planungsvarianten zu bewerten und damit an die Stelle des Vorhabenträgers zu treten.

Danach ist für die Interessenabwägung die konkret geplante Änderung des Bauwerks zugrunde zu legen, andere Lösungen bleiben außer Betracht. Soweit der Kläger hier aus dem Begriff "zumutbar" (...ob die geplanten konkreten Änderungen des Bauwerks zumutbar sind ...) etwas anderes herleiten will, wird damit nur umschrieben, dass die Interessenabwägung zugunsten oder zuungunsten des Urhebers ausgehen kann, letzteres, wenn die Änderung zumutbar und deshalb hinzunehmen ist.

3. Abschwächung der Urheberrechte durch Zeitauflauf als Kriterium für die Interessenabwägung

Im Gegensatz zur Auffassung des Klägers geht der Senat davon aus, dass bei der Interessenabwägung eine Abschwächung der Urheberrechte durch Zeitauflauf angenommen werden kann.

Soweit dem in der Literatur (und vom Kläger) entgegen gehalten wird, dies widerspreche der monistischen Konzeption des Urheberrechts als einheitliches, materielle und ideelle Interessen vereinendes Recht und der klaren Regelung zur Schutzdauer (Schulze in Dreier/Schulze, UrhG, 3. Aufl. 2008, § 12 Rn. 8; Bullinger in Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 3. Aufl. 2009, vor § 12 ff. Rn. 10; Obergfell, GRURPrax 2010, 233 [236]), kann dem der Senat nicht folgen. Es handelt sich in-

soweit um einen allgemeinen Rechtsgrundsatz, wobei der Bundesgerichtshof zutreffend auf die Parallele zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht hinweist. Dies zeigt beispielsweise aber auch das Institut der Verwirkung. Es liegt auf der Hand, dass ein Recht im Laufe der Zeit Veränderungen unterworfen sein kann. Das landgerichtliche Urteil hat in diesem Zusammenhang zutreffend darauf hingewiesen, dass die angeordnete Schutzdauer nicht bedeutet, dass keine Abwägung erfolgen darf. Die Schutzfrist des § 64 UrhG wird hierdurch auch nicht in Frage gestellt oder entwertet, es geht vielmehr um die Intensität des Urheberpersönlichkeitsrechts im Rahmen der vorzunehmenden Interessenabwägung.

VII. Beeinträchtigung des Werks, Gefährdung der berechtigten Urheberinteressen

Die geplanten Arbeiten tangieren die Substanz des Bauwerks und bewirken eine erhebliche Veränderung des ästhetischen Gesamteindrucks, die die berechtigten Urheberinteressen gefährden.

VIII. Zur Abwägung der gegenläufigen Interessen

Trotz der erheblichen Schöpfungshöhe und des überragenden Rangs des Werkes, weshalb grundsätzlich ein hohes Erhaltungsinteresse des Urhebers besteht und trotz des erheblichen Eingriffs in das Gesamtbauwerk überwiegen die Eigentümerinteressen der Beklagten. Das Bestands- und Integritätsinteresse des Urhebers Paul Bonatz tritt hinter dem Veränderungsinteresse der Beklagten zurück. Maßgeblich und wesentlich ist insoweit, dass nach der vorliegenden Planung die berechtigten Modernisierungsinteressen der Beklagten bei dem Bahnhof als Zweck- und Verkehrsbau – Änderung des Kopfbahnhofs in einen Durchgangsbahnhof – nur mit einem Abriss der Seitenflügel und einer Veränderung der Treppenanlage in der großen Schalterhalle erreicht werden können, da der Durchgangsbahnhof die Seitenflügel durchsticht und die Treppenanlage nicht mehr als Zugang zu den Bahngleisen dienen kann. Für die konkret geplante Ausführung ist der Abriss zwingend erforderlich, um einen Durchgangsbahnhof schaffen zu können. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass die Urheberinteressen angesichts der verbleibenden Schutzdauer von 16 Jahren erheblich an Gewicht verloren haben und dass die Beklagten mit dem Umbau des Bahnhofs ihrer öffentlichen Pflicht genügen, der Allgemeinheit eine moderne Verkehrsinfrastruktur zur Verfügung zu stellen.

Die geltend gemachten städtebaulichen Belange sind für die vorzunehmende Interessenabwägung demgegenüber nicht relevant.

1. Vertraglich eingeräumte Änderungsrechte oder Verwertungszwecke

Die Beklagten können sich allerdings nicht auf (ausdrücklich oder konkludent) eingeräumte vertragliche Änderungsrechte berufen, sie machen dies letzten Endes auch nicht geltend. In der Sache wird lediglich vorgetragen, der Architektenvertrag ergebe, dass schon dem eigentlichen Urheber Bonatz klar war, dass es zu Änderungen kommen kann, er

selbst habe beim Wiederaufbau nach der Zerstörung und der Anbringung des Sterns auf dem Turm eine pragmatische Haltung eingenommen (Blatt 125, 127 der Akten). Der Kläger hat eingeräumt, dass sein Großvater offen für Änderungen gewesen sei, er wäre aber sicher nicht mit der geplanten "Entstellung und Verstümmelung" einverstanden gewesen (Blatt 207 der Akten).

Ausweislich § 5 des Architektenvertrages vom 14./30.05.1913 – weitere Regelungen zu Änderungen des Bauwerks enthält der Vertrag nicht – hatten sich die Architekten verpflichtet, Umarbeiten der Pläne bei notwendigen Änderungen des Bauwerks "im Laufe der Bauzeit" ohne eine besondere Vergütung zu übernehmen (B 33, Blatt 167.5 der Akten). Schon nach dem klaren Wortlaut der Vereinbarung sind lediglich Änderungen während der Bauzeit geregelt worden. Zudem ist diese Vereinbarung als eine Ausnahme von der Regel eng auszulegen, denn das Urheberrecht geht als Regel von einem grundsätzlichen Änderungsverbot aus, das nur ausnahmsweise durchbrochen werden darf (s.o. unter V. 1.).

Da der Wegfall der Seitenflügel und die Abänderung der Treppenanlage weitreichende Eingriffe in den ursprünglichen Bestand des Gesamtbauwerks enthalten und keine Feststellungen mehr möglich sind, inwieweit Paul Bonatz tatsächlich mit solchen Änderungen einverstanden gewesen wäre (er empfand unstreitig schon den Mercedesstern als "dégoutant"), eine Entscheidung könnte insoweit lediglich auf Mutmaßungen beruhen, kann die Beklagte daraus keine Recht herleiten.

Vertraglich eingeräumte Änderungsrechte oder ein unspezifisches Einverständnis können deshalb im Rahmen der Interessenabwägung nicht berücksichtigt werden. Unabhängig davon ist aber festzuhalten, dass sich die Parteien darüber einig sind, dass Paul Bonatz gegenüber Änderungen grundsätzlich offen war (Streit besteht nur über die Reichweite seiner Änderungstoleranz).

2. Individueller Schöpfungsgrad, überragende Schöpfungshöhe

Bei dem Bahnhofsgebäude handelt es sich um ein Werk der Baukunst mit einer hohen schöpferischen Qualität, der Kläger beruft sich deshalb zutreffend auf ein hohes Erhaltungsinteresse. Der Senat hat bereits festgestellt (s.o. unter IV. 2.), dass es sich bei dem gesamten Bahnhofsgebäude um ein außergewöhnliches Werk der Baukunst handelt, das weit über das durchschnittliche Architektenkönnen hinausgeht und eine überragende Schöpfungshöhe aufweist. Es handelt sich um einen wichtigen Großbau der Architektur des beginnenden 20. Jahrhunderts, der Urheber Paul Bonatz ("wichtigste Bauaufgabe meines Lebens"; K 1, Blatt 50.5 der Akten) und die Fachwelt schätzen den Bahnhof als dessen Hauptwerk ein. In einem Zeitungsartikel der Süddeutschen Zeitung vom 26.11.2009 (K 4, Blatt 53.2 der Akten) wird aus einem Schreiben des Internationalen Rats für Denkmalpflege (Beratergremium der

Unesco bezüglich der Welterbeliste) zitiert, wonach der Bahnhof zu den vier wichtigsten Bahnhofsgebäuden Europas gehöre.

Im Rahmen der Interessenabwägung ist deshalb von einem hoch zu bewertenden Erhaltungsinteresse auszugehen.

Soweit der Kläger in diesem Zusammenhang auch auf architekturgeschichtliche sowie denkmalschutzrechtliche Belange verweist und auf die zentrale städtebauliche Bedeutung des Gesamtgebäudes abstellt (Blatt 36 – 37 der Akten), haben die Beklagten zutreffend darauf hingewiesen, dass städtebauliche und kulturpolitische Belange nicht berücksichtigt werden können, da im Rahmen der Abwägung lediglich die urheberrechtlichen Belange maßgeblich sind. Denn die Beurteilung der Werkqualität und die Interessenabwägung sind durch das jeweilige Gericht vorzunehmen (s.o. V. 2. c. und die dortigen Nachweise).

3. Art und Ausmaß des Eingriffs

Bei den geplanten (und begonnenen) Baumaßnahmen handelt es sich um wesentliche Änderungen mit erheblichen Auswirkungen auf die Gesamtwirkung des Bauwerks.

a. Der Abriss der Seitenflügel und der Wegfall der Treppe bewirken schwerwiegende und endgültige Eingriffe in die Integrität des Gesamtgebäudes. Dessen Gesamteindruck, der ja gerade auch durch die Kombination der verschiedenen kubischen Formen mit unterschiedlichen Größen charakterisiert wird (s.o. IV. 2.), geht unwiederbringlich verloren. Die einrahmende und abgrenzende Funktion der Flügel entfällt und ist zukünftig nicht mehr wahrnehmbar. Dies gilt auch für die Treppenanlage der großen Schalterhalle.

b. Soweit die Parteien darüber streiten, ob dennoch im Rahmen der Interessenabwägung berücksichtigt werden kann, dass Teile des Bauwerks erhalten werden, ist dieser Streit nicht zielführend.

aa. Der Kläger führt insoweit aus, das Bauwerk werde zum Torso amputiert und verstümmelt, das Gebäude unersetzbar beschädigt (Blatt 40, 194 der Akten). Der Gesamteindruck des Werkes lebe von der Komposition der einzelnen Bauelemente, die jeweils unterschiedliche Volumina aufweisen, sich aber zu einem großen Ganzen zusammenfügen (Blatt 33 der Akten). Die Seitenflügel seien Integrationsklammern und vermittelten dem Bau Stabilität und Dichte (Blatt 33 der Akten), der Gesamteindruck werde durch den Abbruch zerstört (Blatt 33, 194 der Akten); der Bahnhof sei eine architektonische Gesamtheit und könne nicht in einen Hauptteil und Seitenflügel zerlegt werden (Blatt 194 der Akten), die Seitenflügel hätten nicht nur eine funktionale Bedeutung als Einfassung des Gleisbettes, sondern auch die Funktion der Abtrennung von Schlossgarten (Südflügel) und als Anschluss zur Kopfseite der Kopfbahnsteighalle (Nordflügel) (Blatt 195 f. der Akten), sie seien integrale Bestandteile der städtebaulich eingebundenen Architektur (Blatt 246 der Akten).

Die Beklagten halten dem entgegen, der architektonisch wichtigste Teil des Bonatz-Baus bleibe erhalten (Blatt 77 der Akten), die Änderung des Kopfbahnhofs in einen Durchgangsbahnhof führe zu einem Verlust des funktionalen Bezugs und der Bedeutung der Seitenflügel (Blatt 77, 84 der Akten) – die Seitenflügel müssten als Folge der funktionalen Änderung des Kopfbahnhofs in einen Durchgangsbahnhof weichen (Blatt 81, 100 der Akten).

bb. Es trifft zwar zu, dass Art und Ausmaß eines Eingriffs auch objektiv gemessen werden können, indem die wegfällenden und die bestehen bleibenden Bauvolumina gemessen werden (ein wesentlicher Eingriff würde dann Volumenbeeinträchtigungen von jedenfalls mehr als 50% erfordern), damit wird aber das maßgebliche Ziel einer Abwägung der verschiedenen Interessen verfehlt. Denn es geht bei der Frage nach Art und Ausmaß des Eingriffs um Wertungskriterien, was sich schon allein daraus ergibt, dass die Rechtsprechung auf eine Veränderung der Gesamtwirkung, auf den künstlerischen Gesamteindruck und die diesen prägenden schutzfähigen Gestaltungselemente, also auf wertende Begriffe abstellt, die Spielräume zulassen.

Der Vorwurf der Berufung, das Urteil des Landgerichts enthalte insoweit widersprüchliche Feststellungen, ist deshalb nicht nachvollziehbar. Es ist nach den gemachten Ausführungen durchaus zulässig, nach einem festgestellten schweren Eingriff die damit zusammenhängende Frage der Eingriffsintensität zu erörtern und diese in die Interessenabwägung einzustellen.

cc. Trotz des Abrisses von erheblichen Teilen des Gesamtgebäudes bleiben auch wesentliche und architektonisch bedeutende Teile des Bauwerks erhalten. Denn der Bahnhof wird nicht nur durch die Seitenflügel, sondern vor allem auch durch die Bahnsteighallen und den großen Turm charakterisiert.

Insoweit ist auch zu berücksichtigen, dass die Veränderung des Konzepts vom Kopfbahnhof zum Durchgangsbahnhof jedenfalls die Funktion der Flügelbauten als Abgrenzungsbau zu den Gleisanlagen entbehrlich macht.

4. Abschwächung der Urheberinteressen wegen Ablaufs der Schutzdauer

Das infolge der hohen schöpferischen Qualität und des Umfangs des Eingriffs anzunehmende hohe Erhaltungsinteresse wird durch eine Abschwächung der Urheberinteressen relativiert, denn nach einem Ablauf von mehr als $\frac{3}{4}$ der Schutzdauer (54 von 70 Jahren) hat das Erhaltungsinteresse nicht mehr daselbe Gewicht wie noch zu Lebzeiten des Architekten Paul Bonatz. Soweit der Kläger die Auffassung vertritt, eine Abschwächung komme generell nicht in Betracht, wird auf die obigen Ausführungen unter VI. 3. Bezug genommen.

a. Der Urheberschutz endet wegen § 64 UrhG sieben Jahre nach dem Tod des Urhebers Bonatz (dieser verstarb am 20.12.1956), also am 31.12.2026, da es sich um eine Jahresfrist handelt (§ 69 UrhG).

Wegen § 129 UrhG gilt auch insoweit der seit 1965 auf 70 Jahre verlängerte Urheberschutz (vergleiche nur Dreier in Dreier/Schulze, UrhG, 3. Aufl. 2008, vor §§ 64 ff. Rn. 9 und § 64 Rn. 5).

b. Unabhängig von der sicherlich hohen Bedeutung des Bahnhofs für seinen Urheber Paul Bonatz – er schrieb in einem Brief vom 19.06.1949 anlässlich des Wiederaufbaus, für ihn handle es sich um die wichtigste Bauaufgabe seines Lebens (Blatt 12 der Akten und K 1, Blatt 50.5 der Akten) und schilderte den Bau des Bahnhofs als das wichtigste Kapitel für seine Entwicklung als Baumeister (Blatt 15 der Akten) – sowie unabhängig von der Erhaltung der Erinnerung durch die bloße Präsenz des imposanten Gebäudes, welches auch als Bonatz-Bau bezeichnet wird, führt die Tatsache, dass der Tod des Urhebers nunmehr 54 Jahre zurückliegt, zu einer Abschwächung und Relativierung der Urheberrechte. Denn im Laufe eines so langen Zeitraums tritt die Verbindung eines Gebäudes mit seinem geistigen Schöpfer naturgemäß immer mehr in den Hintergrund. Im Rahmen der Interessenabwägung haben die Erhaltungsinteressen des Urhebers nicht mehr notwendig dasselbe Gewicht wie zu seinen Lebzeiten, zumal angesichts des Alters des Gebäudes auch Modernisierungs- und Veränderungsinteressen bestehen können.

5. Gebrauchszweck und bestimmungsgemäße Verwendung – Notwendigkeit von Veränderungen

a. Da es sich bei dem Bahnhofsgebäude um einen Zweckbau handelt, denn er soll in erster Linie seinen Nutzern als Verkehrsbauwerk dienen (und ist erst in zweiter Linie Kunstwerk), die Beklagten insoweit berechnete Modernisierungsinteressen sowie veränderte Nutzungsbedürfnisse geltend machen können und der Abriss der Flügel und der Treppenanlage für die geplante Veränderung erforderlich (notwendig) ist, treten im Rahmen der Interessenabwägung die durch den Zeitablauf relativierten Urheberinteressen hinter den Eigentümerinteressen der Beklagten zurück. Der Bahnhof ist anders als ein Gemälde oder eine Skulptur nicht nur nach rein künstlerischen Ideen gestaltet (auch wenn er als Ganzes ein Kunstwerk ist), seine Gestaltung folgt vielmehr auch technischen und funktionalen Anforderungen. Dieser Zweck begründet die Notwendigkeit der geplanten baulichen Veränderungen.

b. Der Vortrag des Klägers, technisch sei die Erhaltung der Flügelbauten trotz der geplanten Änderung in einen Durchgangsbahnhof ohne weiteres möglich (Blatt 202 der Akten), ist unbeachtlich, denn der Kläger hat eingeräumt, dass eine Erhaltung der Flügelbauten erhebliche Umplanungen erfordern würde und der planfestgestellte Entwurf nicht in dieser Form realisiert werden könnte. Im Termin vor dem Senat hat der Kläger wörtlich ausgeführt, es sei richtig, dass der Ingenhoven-Entwurf nicht eins zu eins umgesetzt werden kann, wenn man die Flügelbauten erhält. Der Kläger führt weiter aus, dass die Statik des Dachs die Flügelbauten nicht tragen könnte

und diese durchstoßen werden. Nach bisheriger Planung sind deshalb die Seitenflügel unstrittig zu beseitigen. Im Rahmen der Interessenabwägung ist aber nur die geplante konkrete Änderung zu bewerten, es kommt also nicht darauf an, ob es weniger einschneidende Alternativen gibt (s. o. VI. 2.).

aa. Der Kläger hat auf den Vortrag der Beklagten, die Veränderungen seien erforderlich, um das Gebäude den Gegebenheiten des neuen Durchgangsbahnhofs anzupassen (Blatt 68 der Akten), das Dach des Tiefbahnhofs, die fragile Deckenkonstruktion mit den Lichtaugen könne die Flügelbauten statisch nicht tragen (Blatt 84, 100, 233 der Akten und Seite 252 ff. der Anlage B 20 = Planfeststellungsbeschluss, zitiert auch auf Blatt 105 der Akten), ausgeführt, technisch sei die Erhaltung der Flügelbauten ohne weiteres möglich (Blatt 181, 197, 202 der Akten), es bestehe keine zwingende Notwendigkeit, wegen Stuttgart 21 die Flügelbauten abzureißen (Blatt 40, 181, 197, 247 der Akten). Der Kläger zieht insoweit auch aus den Abläufen der Ausschreibung und der Vergabe den Schluss, dass es nur um ein städtebauliches Immobilienprojekt, um städtebauliche Belange gehe (Blatt 23 ff., 199 ff. der Akten).

bb. Demgegenüber hat der Kläger aber schon im Anhörungsverfahren und auch in öffentlichen Äußerungen eingeräumt, dass die Konzeption der vorliegenden Planung die Erhaltung der Flügelbauten nicht erlaube (B 1, Blatt 136 der Akten: "Die generelle Konzeption der vorliegenden Planung erlaubt die Erhaltung der Flügelbauten nicht."; B 44, Blatt 240 der Akten, Presseartikel der Stuttgarter Nachrichten vom 19.04.2010: Kläger: "Wenn man strikt an der Schalendecke mit den Lichtaugen von Ingenhoven festhält, geht es nicht. Lichtaugen und Seitenflügel lassen sich nicht sinnvoll unter einen Hut bringen."). Er trägt im Prozess selbst vor, dass der Durchgangsbahnhof die Flügelbauten unterfährt beziehungsweise durchsticht (Blatt 23) und hat die Richtigkeit der von den Beklagten vorgelegten Computeranimation nicht in Abrede gestellt (deren Richtigkeit ist also gemäß § 138 Abs. 3 ZPO unstrittig), wonach die Decken der Bahnhofshalle bis über das Erdgeschoss der Flügel hinausgehen und die Züge nicht unter den Flügelbauten hindurch kommen würden (B 23, Blatt 157 der Akten). Auch der dazugehörige Sachvortrag des Hineinragens der Fundamente und der unteren Geschosse der Seitenflügel in die neue Bahnhofshalle (Blatt 104, 234) ist nicht bestritten, dies ergibt sich sogar positiv aus der vom Kläger vorgelegten Anlage K 8 (Blatt 58 der Akten). Der Kläger trägt in diesem Zusammenhang auch vor, dass eine Abfangung und punktuelle Lastabtragung der Flügelbauten erforderlich wäre (Blatt 40 der Akten), also (erhebliche) Umplanungen und Veränderungen der gewählten Lösung erforderlich wären. Er räumt ein, dass das Dach des vorgesehenen Bahnhofs (statisch) nicht ausreicht, um die Belastungen der Flügelbauten aufzunehmen (Blatt 203 der

Akten). In einem Interview und einem Modifizierungsvorschlag hat der Kläger dazu ausgeführt, dass die Erhaltung der Seitenflügel eine Verringerung der Höhe der Bahnhofshalle voraussetzen würde (B 44, Blatt 240 der Akten, Presseartikel der Stuttgarter Nachrichten vom 19.04.2010: "Unter den Flügeln und außerhalb würde die Höhe der Bahnhofshalle auf das Durchfahrtsmaß für Züge reduziert."; K 8, Blatt 58 der Akten: "Konsequenz aus Pkt. 1: Absenkung der Bahnsteighalle").

cc. Die Unvereinbarkeit der Planungen mit den vorhandenen Seitenflügeln ergibt sich aus den folgenden Animationen, die von den Beklagten als Anlage B 23 vorgelegt wurden:

dd. Dass die Änderung der im Original nicht mehr vorhandenen Treppenanlage notwendig ist, ergibt sich ebenfalls aus der geänderten Funktion des Bahnhofs. Denn die Treppe kann durch die tiefer gelegten Bahngleise nicht mehr ihre Funktion als Zugang zu den Bahngleisen erfüllen, was sich ohne weiteres aus der von den Beklagten vorgelegten Visualisierung ergibt (B 36, Blatt 170 der Akten). Der Kläger stellt dies nicht in Abrede, denn er trägt selbst vor, dass der Zugang zu den Bahnsteigen über die Treppe wegen der tiefer gelegten Gleise nicht mehr nötig ist (Blatt 27 der Akten). Zudem ist der Abriss der Treppe funktional erforderlich, um den nach dem Umbau zu erwartenden Personenströmen zur künftigen Bahnhofshalle gerecht zu werden (Blatt 131 der Akten).

ee. Danach steht für den Senat fest, dass

- für eine Erhaltung der Flügelbauten und der Treppenanlage erhebliche Änderungen der Planungen erforderlich wären,
- die Dachkonstruktion des Tiefbahnhofs die Seitenflügel statisch nicht tragen kann,
- die Seitenflügel in den neuen Tiefbahnhof hineinragen, diesen durchstechen, weshalb die Flügelbauten einer Änderung des Gebrauchszwecks entgegenstehen,
- die bisherige Funktion der Treppenanlage als Zugang zu den Gleisen entfällt.

Entgegen der Auffassung des Klägers und einer Äußerung in der Literatur (Oberfell GRURPrax 2010, 233 [235]) ist danach der Abriss der Seitenflügel notwendig und erforderlich. Davon ist ersichtlich auch das Landgericht ausgegangen (vergleiche das Urteil unter II. 7. c), Seite 37 ff. = Blatt 304 ff. der Akten). Der klägerische Vorwurf von fehlenden oder unzureichenden Feststellungen ist deshalb nicht nachvollziehbar.

c. Im Rahmen der Interessenabwägung ist maßgeblich zugunsten der Beklagten zu berücksichtigen, dass der veränderte Gebrauchszweck – Änderung des Durchgangsbahnhofs in einen Tiefbahnhof aufgrund geänderter Verkehrsbedürfnisse und eines berechtigten Interesses zur Modernisierung des ca. 90 Jahre alten Bahnhofs – in Verbindung mit der Notwendigkeit der Veränderungen wegen der unterschiedlichen Planungsvariante und der Tatsache,

dass es sich bei einem Bahnhof in erster Linie um einen Zweckbau handelt, eine Veränderung erforderlich machen.

In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, dass der funktionale Zweck der Seitenflügel (zumindest teilweise) entfallen wird. Die Seitenflügel haben beim Stuttgarter Hauptbahnhof neben dem Zweck einer Abgrenzung zum Schlossgarten hin (Südflügel) und des Anschlusses zur Kopfseite der Kopfbahnsteighalle hin (Nordflügel) (so auch der Klägervortrag, Blatt 195 f. der Akten), weiter die Funktion einer Einfassung der Gleise des Kopfbahnhofs. Funktion und Bedeutung lassen sich instruktiv den vorgelegten Luftbildern (z.B. Blatt 17, 18 der Akten) entnehmen. Der Kläger hat selbst in einem Presseinterview die Seitenflügel als sich zum Empfang der Züge öffnende Arme gesprochen (B 43, Blatt 239 der Akten). Die Einfassungs- und Abgrenzungsfunktion entfallen aber durch den Wegfall des Kopfbahnhofs. Die tiefer gelegten Gleise und der neue Tiefbahnhof müssen nicht mehr umfasst werden.

Die Seitenflügel und die Treppenanlage sind für das neue Bahnhofskonzept nicht mehr erforderlich, sie stehen diesem sogar im Weg. Gerade bei einem Zweckbau sind aber auch bei hoher Schutzwürdigkeit die Eigentümerinteressen vorrangig.

6. Modernisierungsinteressen

Das Bestehen eines Modernisierungs- und Veränderungsinteresses hat der Kläger ausdrücklich zugestanden, denn er trägt vor, die Klage richte sich nicht gegen die Umwandlung in einen Durchgangsbahnhof (Blatt 2, 428 der Akten), er streite nicht gegen das Projekt Stuttgart 21 (Blatt 249, 428 der Akten). Der Vortrag der Beklagten, dass der ca. 90 Jahre alte Bahnhof als Zweckbau weiterentwickelt werden müsse, es bestehe im Hinblick auf geänderte Anforderungen der Verkehrsinfrastruktur und geänderte Verkehrsbedingungen ein Modernisierungsinteresse (Blatt 78, 82 – 83, 87 der Akten), der bestehende Kopfbahnhof könne das vorgesehene Betriebskonzept nicht bewältigen (Blatt 83 der Akten), ist ebenfalls nicht bestritten worden, also gemäß § 138 Abs. 3 ZPO zugestanden. Die Beklagten haben vorgetragen, es gehe um die Bereitstellung einer langfristig leistungsfähigen Schieneninfrastruktur, die Einbindung der Neubaustrecke und des Bahnknotens in das europäische Hochgeschwindigkeitsnetz, eine Erhöhung der Streckenleistungsfähigkeit, die Verbesserung der Verkehrsanbindung. Diese Ziele, deren Definition Sache der Beklagten ist, erfordern einen Durchgangsbahnhof, an den das Gebäude angepasst werden muss. Die Bahnhofsanlage soll auch aus Gründen des Lärmschutzes unterirdisch errichtet werden (Blatt 82 – 83, 87, 399 – 400 der Akten). In seiner Replik auf die Berufungserwidern führt der Kläger dazu aus, er führe keinen Kampf gegen das Bahnprojekt Stuttgart 21, keinen Kampf gegen die Umwandlung des Kopf- in einen Durchgangsbahnhof und keinen Kampf gegen die

Integration des Bahnhofs in das neue Schieneninfrastrukturkonzept. Die von den Beklagten geltend gemachten Modernisierungsinteressen hinsichtlich des Bahnhofsgebäudes sind damit eingeräumt worden und können deshalb bei der Interessenabwägung zugunsten der Beklagten berücksichtigt werden.

Soweit der Kläger aus den Abläufen schlussfolgernd vorträgt, im Vordergrund stünden andere – städtebauliche – Motive, es gehe tatsächlich um ein Immobilienprojekt (die Beklagten tragen vor, dass diverse Ziele verfolgt werden), machen die Beklagten jedenfalls auch berechtigte Modernisierungsinteressen geltend. Das Urheberrecht darf insoweit aber nicht dazu führen, dass Bauwerke von der technischen Weiterentwicklung gänzlich ausgeschlossen werden (ebenso Goldmann GRUR 2005, 639 [643]).

7. Wirtschaftliche Gesichtspunkte

Der Kläger hat ausdrücklich eingeräumt, dass bei einem Erhalt der Seitenflügel und der Treppenanlage erhebliche Umplanungen erforderlich sind, ist aber der Meinung, hierdurch werde das Gesamtprojekt billiger (Blatt 40 f. der Akten). Ungeachtet der Tatsache, dass Änderungen bei derartigen Großprojekten erfahrungsgemäß nahezu immer mit erheblichen Mehrkosten verbunden sind (die Beklagten sprechen pauschal von mehreren 100 Mio. €; Blatt 111 der Akten), steht angesichts der Ausführungen unter 6. fest, dass der Vorschlag des Klägers nicht realisierbar ist, weil die Dachkonstruktion des Tiefbahnhofs die Seitenflügel nicht trägt. Letzten Endes kommt es darauf aber nicht an, denn in die Interessenabwägung ist nur die konkret geplante und ausgewählte Variante einzustellen (s.o. VI. 2.) – auf die Kosten einer Umplanung kommt es deshalb nicht an.

8. Allgemeininteressen und öffentliche Interessen – Hier: städtebauliche Belange

Die geltend gemachten städtebaulichen Belange sind aus Rechtsgründen nicht in die Abwägung einzustellen (s.o. VI. 1.). Ferner sind sie aus tatsächlichen Gründen nicht relevant.

Die von den Beklagten geltend gemachten öffentlichen Interessen betreffen nicht den Abriss der Seitenflügel und die Umgestaltung der Treppenanlage. Die Seitenflügel und die Treppe müssen nicht für die geplante städtebauliche Entwicklung abgerissen werden, die Entwicklung soll vielmehr ganz überwiegend auf den dahinter liegenden freiwerdenden Gleisflächen erfolgen, betrifft also nicht den eigentlichen Umbau des Bahnhofs. Soweit der Wegfall der Seitenflügel erfolgt, weil auf diesem Gelände Parkflächen entstehen sollen, kann dies vernachlässigt werden. Die Flügel betreffen offensichtlich einen unerheblichen Teil der freiwerdenden Flächen (K 7, Blatt 56.6, B 5 Blatt 140 und B 16, Blatt 150 der Akten stellen bildlich dar, dass im Bereich der Flügel der unterirdische Bahnhof entsteht). Ein irgendwie gearteter städtebaulicher Gewinn bezüglich des Abbruchs der Seitenflügel ist danach nicht erkennbar. Hinsichtlich der Treppenanlage ist dies erst recht

nicht nachvollziehbar. Diese liegt im Inneren des Gebäudes und tangiert deshalb keine städtebaulichen Belange.

9. Allgemeininteressen und öffentliche Interessen – Hier: Schaffung einer modernen Verkehrsinfrastruktur

Insoweit wird auf die Ausführungen unter 6. zu den Modernisierungsinteressen Bezug genommen, es handelt sich in der Sache um die gleichen Interessen.

10. Gesamtabwägung – Zusammenfassung

Zusammenfassend ist nochmals festzuhalten, dass wegen der hohen Schöpfungshöhe und des überragenden Rangs des Werkes grundsätzlich ein hohes Erhaltungsinteresse des Urhebers besteht und von einem erheblichen Eingriff in das Gesamtbauwerk auszugehen ist. Dennoch überwiegen im vorliegenden Sachverhalt die Eigentümerinteressen der Beklagten. Das Bestands- und Integritätsinteresse des Urhebers Bonatz tritt deshalb hinter dem Veränderungsinteresse der Beklagten zurück. Maßgeblich und wesentlich ist insoweit, dass die Modernisierungsinteressen der Beklagten bei dem Bahnhof als Zweck- und Verkehrsbau – Änderung des Kopfbahnhofs in einen Durchgangsbahnhof – nach der vorliegenden Planung nur mit einem Abriss der Seitenflügel und einer Veränderung der Treppenanlage in der großen Schalterhalle erreicht werden können, da der Durchgangsbahnhof die Seitenflügel durchsticht und die Treppenanlage nicht mehr als Zugang zu den Bahngleisen dienen kann. Der Abriss ist daher zwingend erforderlich, um diesen Durchgangsbahnhof schaffen zu können. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass die Urheberinteressen angesichts der verbleibenden Schutzdauer von 16 Jahren erheblich an Gewicht verloren haben und dass die Beklagten mit dem Umbau des Bahnhofs ihrer öffentlichen Pflicht genügen, der Allgemeinheit eine moderne Verkehrsinfrastruktur zur Verfügung zu stellen.

Die geltend gemachten städtebaulichen Belange sind für die vorzunehmende Interessenabwägung demgegenüber nicht, jedenfalls nicht in entscheidungserheblichem Umfang, relevant.

C. Nebenentscheidungen

I. Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 91, 97, 709, 711 ZPO.

II. Gründe für eine Zulassung der Revision sind nicht ersichtlich. Es handelt sich zwar um einen Sachverhalt, der angesichts der Diskussion um das Projekt eine sehr breite Öffentlichkeitswirkung entfaltet, die maßgeblichen rechtlichen Probleme sind aber höchstrichterlich geklärt. Grundsätzliche Bedeutung hat eine Rechtssache nur dann, wenn sie eine klärungsbedürftige und klärungsfähige Rechtsfrage aufwirft, die sich in einer unbestimmten Vielzahl weiterer Fälle stellen kann (BGHZ 159, 135 [137]; BGHZ 151, 221 [223]). Klärungsbedürftig ist eine Rechtsfrage, wenn ihre Beantwortung zweifelhaft ist oder wenn zu ihr unterschiedliche Auffassungen vertreten werden und die Frage höchstrichterlich noch nicht

geklärt ist (BGHZ 159, 135 [138]). Das ist nicht der Fall.

III. Für die Streitwertfestsetzung sind folgende Überlegungen maßgeblich:

1. Dem Kläger geht es um den Erhalt des Werks aus ideellen Belangen (Hartmann, Kostengesetze, 38. Aufl. 2008, § 48 GKG Rn. 12 unter dem Stichwort Urheberrecht). Sein Interesse an der Unterlassung ist unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles zu bewerten. Angesichts der vom Kläger geschilderten hohen Bedeutung des Werks und seinem großen Interesse besteht kein Anlass, hinsichtlich des gestellten ursprünglichen Unterlassungsantrags von der Streitwertangabe der Klageschrift abzuweichen.

2. Mit dem geänderten Antrag auf Wiederaufbau des Nordflügels macht der Kläger insoweit einen vermögensrechtlichen Schadenersatzanspruch oder Beseitigungsanspruch geltend. § 48 Abs. 2 GKG ist insoweit ebenfalls anzuwenden, denn es geht weiter um den ererbten urheberrechtlichen Anspruch, der nicht auf einen vermögenswerten Vorteil gerichtet ist.

a. Für die Abgrenzung zwischen vermögensrechtlichen und nichtvermögensrechtlichen Streitigkeiten kommt es auf die Rechtsnatur des Anspruchs an, den der Kläger geltend macht, allein maßgeblich ist der Vortrag des Klägers (Schneider/Herget, Streitwertkommentar, 12. Aufl. 2007, Rn. 4156; Hartmann, Kostengesetze, 38. Aufl. 2008, § 48 GKG Rn. 4). Insoweit ist einhellig anerkannt, dass zu den vermögensrechtlichen Ansprüchen auch Ansprüche aus nichtvermögensrechtlichen Verhältnissen gehören, soweit sie eine vermögenswerte Leistung zum Gegenstand haben (BGH JZ 1982, 512; RGZ 144, 158 [159]; Hillach/Rohs, Handbuch des Streitwerts in Zivilsachen, 9. Aufl. 1994, § 9 A. I. a), S. 38). Nichtvermögensrechtliche Streitigkeiten sind solche, die nicht auf Geld oder Geldeswert gerichtet sind und nicht aus vermögensrechtlichen Verhältnissen entspringen. Vermögensrechtliche Streitigkeiten sind solche, bei denen die Ansprüche auf Geld oder eine geldwerte Leistung gerichtet sind, gleichgültig, ob sie aus einem vermögensrechtlichen oder nichtvermögensrechtlichen Grundverhältnis entspringen (Schneider/Herget, Streitwertkommentar, 12. Aufl. 2007, Rn. 4157; Madert/von Seltmann, Gegenstandswert in bürgerlichen Rechtsangelegenheiten,

5. Aufl. 2008, Rn. 355). Vermögensrechtlich sind auch Ansprüche, die auf vermögensrechtlichen Beziehungen beruhen (BGHZ 83, 106 [109]).

b. Inhalt und Umfang des Ersatzes materieller Schäden bestimmen sich auch im Urheberrecht grundsätzlich nach den allgemeinen Vorschriften der §§ 249 ff. BGB (BT-Drucks. IV/270 zu § 107 UrhG in der Fassung 1965, heute § 97 UrhG). Soweit eine Verletzung der Urheberrechte wieder rückgängig gemacht werden kann, ist insoweit auch eine Naturalrestitution in der Form der Wiederherstellung des Zustands denkbar, der bestehen würde, wenn die Rechtsverletzung nicht stattgefunden hätte (Jan Bernd Nordemann in Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 10. Aufl. 2008, § 97 Rn. 68; Dreier in Dreier/Schulze, UrhG, 3. Aufl. 2008, § 97 Rn. 58 geht davon aus, dies sei regelmäßig nicht der Fall).

Der Anspruch ergibt sich insoweit nicht schon aus § 97 Abs. 1 Satz 1 UrhG in der Form der dort definierten Beseitigung der Beeinträchtigung, denn der Anspruch auf Wiederherstellung des ursprünglichen Zustands ist ein Schadenersatzanspruch aus § 249 BGB (Jan Bernd Nordemann in Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 10. Aufl. 2008, § 97 Rn. 60), es geht nicht nur um die Beseitigung der Beeinträchtigung für die Zukunft (vergleiche nur Palandt/Bassenge, BGB, 69. Aufl. 2010, § 1004 Rn. 28).

c. Der geltend gemachte Anspruch auf Wiederaufbau beruht weiter auf Urheberpersönlichkeitsrechten (also immateriellen, nicht vermögensrechtlichen Ansprüchen) und ist nicht auf eine berechenbare geldwerte Leistung gerichtet. Der Wiederaufbau würde beim Kläger nicht zu einem in Geldwert messbaren Vermögenszuwachs führen, denn er wird nicht Eigentümer des Bahnhofs. Bei ihm bleibt es unverändert der immaterielle (nicht vermögensrechtliche) Anspruch aus dem Urheberrecht, der Abriss hat sein Interesse nicht verändert. Der Kläger macht insoweit auch keinen (in Geld berechenbaren) Vermögensschaden geltend.

Selbst wenn man mit der Entscheidung des Reichsgerichts " Felseneiland auf Sirenen " in RGZ 97, 397 annehmen wollte, dass insoweit ein Beseitigungsanspruch besteht, wäre auch insoweit nicht von einer geldwerten Leistung auszugehen.

Es bleibt daher beim ursprünglichen Streitwert.

**Beschluss des Beirats gemäß § 3 des Bundesgesetzes
über die Rückgabe von Kunstgegenständen
aus den Österreichischen Bundesmuseen und Sammlungen**

Fall "Egon Schiele"
8. Oktober 2010

Der Beirat gemäß § 3 des Bundesgesetzes über die Rückgabe von Kunstgegenständen aus den Österreichischen Bundesmuseen und Sammlungen, BGBl. I Nr. 181/1998 in der Fassung BGBl. I Nr. 117/2009, (Kunstrückgabegesetz), hat in seiner Sitzung vom 8. Oktober 2010 mit Stimmenmehrheit folgenden

Beschluss

gefasst:

Der Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur wird empfohlen, das Gemälde Egon Schiele "Mutter mit zwei Kindern III (Mutter III)" – IN 4473 Österreichische Galerie Belvedere – nicht an die Rechtsnachfolger von Todes wegen nach Jenny Steiner zu übereignen.

Begründung

I. Der Kunstrückgabebeirat befasste sich mit dem gegenständlichen Gemälde erstmals in seiner Sitzung vom 10. Oktober 2000. In seiner Empfehlung kam der Beirat unter Anwendung der damaligen Rechtslage, nämlich dem Kunstrückgabegesetz idF BGBl. I Nr. 181/1998, zum Ergebnis, keine Rückgabe zu empfehlen, weil das Gemälde gegen einen (angemessenen) Kaufpreis und nicht im Gegenzug gegen die Erteilung einer Ausfuhrbewilligung erworben wurde.

In seiner Sitzung vom 29. Juni 2005 behandelte der Beirat den Fall erneut, ohne zu einer geänderten Auffassung zu gelangen. Das Ergebnis dieser Beratung wurde nicht in eine förmliche Empfehlung gefasst.

Durch die Novelle des Kunstrückgabegesetzes, BGBl. I Nr. 117/2009, trat insoweit eine wesentliche Änderung der Rechtslage ein, als nun die Unentgeltlichkeit des Eigentumserwerbs durch den Bund keine Tatbestandsvoraussetzung des § 1 Abs. 1 Zif. 1 Kunstrückgabegesetz mehr bildet.

Der Beirat befasste sich daher in seinen Sitzungen vom 19. März 2010, vom 10. Juni 2010, vom 22. September 2010 und schließlich in seiner Sitzung vom 8. Oktober 2010 erneut mit der Angelegenheit. Dem Beirat liegen für seine Beratungen folgende Dokumente vor:

- Dossiers der Kommission für Provenienzforschung
- Gutachten von Univ.-Prof. Dr. Michael John vom März 2004

- Gutachten von Univ.-Prof. Dr. Georg Graf vom November 2004 und ergänzende Stellungnahme vom Februar 2005

II. Der Beirat nimmt auf Grund der ihm bekannten Unterlagen den nachstehenden Sachverhalt als erwiesen an:

Jenny Steiner (1863 – 1958) wurde als Jüdin von den NS-Machthabern verfolgt. Im Juni 1938 gelang ihr mit ihren Töchtern Daisy Hellman und Anna Weinberg die Flucht aus Österreich. Sie gelangte 1941 über Frankreich, Portugal und Brasilien in die USA, wo sie mit ihrer weiteren, ebenfalls geflüchteten Tochter Klara Mertens zusammentraf. Das von ihrem Rechtsvertreter erstellte Vermögensverzeichnis vom 29. Juli 1938 weist unter dem Punkt „Gegenstände aus edlem Metall, Schmuck und Luxusgegenstände, Kunstgegenstände und Sammlungen“ auf eine „Beilage 5“ hin. Die genannte „Beilage 5“ ist nicht mehr vorhanden, doch sind Kunstwerke aus dem Eigentum von Jenny Steiner im Zusammenhang mit der Beschlagnahme ihres Vermögens zur Bedeckung der Reichsfluchtsteuer in zwei Listen der Vermögensverkehrsstelle vom 3. Oktober 1938 und vom 14. Oktober 1938 genannt, darunter auch das hier gegenständliche Gemälde („Schiele, Familienbild“ bzw. „Mutter mit 2 Kinder v. Schiele“). Die Verwertung der Kunstgegenstände war vom Finanzamt Wien Innere Stadt Ost durch Versteigerung im Dorotheum vorgesehen und fand im Rahmen der 458. Kunstauktion am 4./5./6. März 1940 statt. Das gegenständliche Gemälde war jedoch zuvor von der Auktion zurückgezogen und dem „Landesleiter der Reichskammer der bildenden Künste beim Landeskulturverwalter Gau Wien, III. Reiserstraße 40“ ausgefolgt worden.

Mit Schreiben vom 16. Oktober 1945 wandte sich der bereits 1938/39 für Jenny Steiner tätige Rechtsanwalt Dr. Fritz Hauenschild an die Österreichische Galerie, um sich nach dem Verbleib der Kunstsammlung zu erkundigen. In diesem Schreiben gab er an, dass sich in der Wohnung Jenny Steiners „wertvolle Originalgemälde, darunter mehrere echte Klimt-Bilder (insbesondere die weltbekannten 'Wasserschlangen'), eine bedeutende Autogrammsammlung und sonstiges antikes Mobiliar befunden hatte.“ Während die Wohnungseinrichtung „laut seinerzeitiger Mitteilung der dortigen Vollstreckungsstelle“ verkauft worden sein soll, wären die „Gemälde und die antiken Einrichtungsgegenstände [...] staatlichen Sammlungen überstellt worden.“ Werke von Egon Schiele wurden in diesem Schreiben nicht erwähnt.

Im Jahr 1948 wurde das hier gegenständliche Gemälde in Venedig auf der Biennale gezeigt, der Versicherungswert wurde mit öS 10.000,- angegeben. Für die Ausfuhr war vom Bundesdenkmalamt am 12. Mai 1948 die Ausfuhrgenehmigung erteilt worden. Anschließend war das Gemälde mit einem angegebenen Versicherungswert von öS 20.000,- Teil einer Egon Schiele-Ausstellung der Neuen Galerie in Wien, die bis 24. Dezember 1948 geöffnet war.

Das Gemälde befand sich seit 1945 in Verwahrung der Berufsvereinigung der Bildenden Künstler Österreichs. Aus Unterlagen der Berufsvereinigung, insbesondere dem Protokoll einer Sitzung des engeren Leitungsausschusses vom 18. Oktober 1948 und einem undatierten, handschriftlich als „Akttenotiz“ bezeichneten Dokument ergibt sich, dass diese bei Kriegsende das Gemälde aus Beständen des Landesleiters der Reichskammer der bildenden Künste übernommen hatte. In einer Sitzung des Leitungsausschusses am 18. Oktober 1948 wurde diskutiert, ob das Gemälde der Neuen Galerie für die Ausstellung geliehen werden soll. Da für die Berufsvereinigung unklar war, wer Eigentümer des Gemäldes war, wurde entschieden, dass „das Bild unter Einhaltung aller Vorsichtsmaßnahmen, Versicherungsschutz usw. der Galerie zu Verfügung zu stellen sei“.

Mit Schreiben vom 27. Oktober 1948 wies der Direktor der Österreichischen Galerie, Dr. Karl Garzarolli, den Präsidenten der Berufsvereinigung der Bildenden Künstler Österreichs, Prof. Karl Stemolak, darauf hin, dass ihm „im Verlaufe der Beschäftigung mit dem Werk Egon Schieles für die heurige Biennale in Venedig und für die gegenwärtige Ausstellung in der Neuen Galerie [...] aufgefallen [sei], dass das in Ihrer Kanzlei hängende Gemälde Schieles: ‚Mutter II‘ (Nirenstein Nr. 158) in dem Oeuvrekatalog als letzte Besitzerin Jenny Steiner ausweist. Frau Jenny Steiner ist die Mutter der in New York lebenden Frau Klara Steiner-Mertens, die, wie mir bekannt ist, sich auf der Suche nach den Kunstwerken aus dem seinerzeitigen Besitz ihrer Mutter befindet. Ich würde doch glauben, dass Sie Frau Steiner-Mertens, New York, 25 Central Park West, davon verständigen sollten, dass sich das Bild bei Ihnen befindet.“

Mit Schreiben vom 5. November 1948, trat die Berufsvereinigung an die Tochter Jenny Steiners, Klara Mertens, heran und ersuchte sie um einen Nachweis der Eigentümerschaft.

Rechtsanwalt Dr. Helfried Herrdegen, der Jenny Steiner nun vertrat und offenbar das Schreiben der Berufsvereinigung nicht kannte, ersuchte seinerseits am 3. Dezember 1948 den damaligen Kustos an der Österreichischen Galerie Dr. Fritz Novotny um Auskunft, ob dieser den Leihgeber des „in der jetzigen Schiele-Ausstellung“ [Anmerkung: offenbar gemeint die Egon Schiele Ausstellung der Neuen Galerie] entdeckten Gemäldes, das dort als „Privatbesitz“ ausgestellt sei, kenne. Er selbst habe im Dorotheum erhoben, dass das Gemälde im Auftrag des Finanz-

amtes Innere Stadt Ost von der Auktion am 3. April 1940 zurückgezogen und der Reichskammer der bildenden Künste in Wien III, Reisnerstraße 40, ausgefolgt worden sei. Mit Schreiben vom 9. Dezember 1948 beantwortete Fritz Novotny die Anfrage von Rechtsanwalt Herrdegen dahingehend, dass der Leihgeber die Berufsvereinigung der Bildenden Künstler sei:

„Als wir nach der Rückkunft des Bildes von der Biennale in Venedig [...] darauf aufmerksam wurden, dass das Werk in dem Oeuvrekatalog von Nirenstein [...] als letzten Besitzer ‚Frau Jenny Steiner, Wien‘ anführt, schrieb der Direktor unserer Galerie [...] an den Präsidenten der Berufsvereinigung [...] über den Fall und teilte ihm die Adresse von Frau Klara Steiner-Mertens mit. Dieses Schreiben blieb bisher unbeantwortet. Das Gemälde wurde offenbar durch die heutige Berufsvereinigung von der seinerzeitigen ‚Reichskammer der Bildenden Künste‘ übernommen. Deren Leiter, d.h. der Landesleiter war der Maler Blauensteiner, der inzwischen verstorben ist. Aber der Fall dürfte ja ziemlich klar liegen.“

Laut Akttenotiz im Archiv der Berufsvereinigung, hat diese am 13. Dezember 1948 ein Schreiben von Rechtsanwalt Herrdegen erhalten, in welchem eine Rückgabe des Bildes bis 22. Dezember 1948 gefordert wurde.

In der Folge brachte Rechtsanwalt Herrdegen einen Antrag nach dem 3. Rückstellungsgesetz ein, dem die Berufsvereinigung mit einer (in Abschrift erhaltenen) Gegenäußerung vom 12. August 1949 entgegen trat. In der Gegenäußerung brachte sie vor, dass sie sich zwar niemals geweigert hätte, das Gemälde „dem rechtmäßigen Eigentümer zurückzugeben“, weil sie jedoch das Gemälde als „deutsches Eigentum“ nur treuhändig verwahre, wäre das 2. Rückstellungsgesetz anzuwenden und der Antrag kostenpflichtig abzuweisen.

Am 28. September 1949 richteten Rechtsanwalt Herrdegen als Vertreter von Jenny Steiner (Antragstellerin) und der Rechtsvertreter der Berufsvereinigung, Notar Dr. Josef Mitter, ein „Einverständliches Ersuchen“ an die Finanzprokuratur, sie möge der Ausfolgung des Gemäldes an Jenny Steiner zustimmen. Aus dem Schriftstück ergibt sich, dass das Gemälde von der Berufsvereinigung seit 12. Jänner 1949 gemäß § 1425 ABGB mit nachstehender Begründung gerichtlich hinterlegt war: „Trotzdem wir persönlich der vollen Ueberzeugung sind, dass Frau Jenny Steiner Eigentümerin des Bildes ist, geben wir aus formalen Gründen das Bild dem Bezirksgericht Innere Stadt ins Depot“.

Im ihrem Antwortschreiben vom 30. September 1949 ersuchte die Finanzprokuratur zu klären, ob das Bild in das Eigentum der Reichskammer der bildenden Künste übertragen oder ob es lediglich als vom Finanzamt gepfändeter Gegenstand aus irgendeinem anderen Titel, aber ohne Eigentumsübertragung überlassen worden war. Mit Antwort vom 4. Oktober 1949 lieferte Rechtsanwalt Herrde-

gen die geforderten Informationen und zitierte unter anderem Folgendes aus einem Schreiben des Dorotheums:

Mit Beziehung auf Ihr Schreiben vom 17. November 1948 beehren wir uns mitzuteilen, dass das unter Nr. 211.530/2 konsignierte Bild von Egon Schiele im Auftrage des Finanzamtes Innere Stadt-Ost, Vollstreckungsstelle, vom 23. März 1940, Steuernummer 2.561-FI.Nr.117, von der Auktion zurückgezogen und am 3. April 1940 an den Landesleiter der Reichskammer der bildenden Künste beim Landeskulturwarter, Gau Wien, Wien, 40, Reisnerstrasse 40, ausgefolgt wurde.

Rechtsanwalt Herrdegen vertrat die Ansicht, dass kein Eigentumserwerb der Reichskammer der bildenden Künste stattgefunden hatte, weil das Bild nicht im Versteigerungswege, „sondern durch Zurückziehung von der Versteigerung einfach sozusagen beschlagnahmt worden“ war.

Die Berufsvereinigung übergab das Gemälde im Dezember 1949 der Gemäldegalerie der Akademie der bildenden Künste zur Verwahrung. Schließlich wies das Bezirksgericht Innere Stadt in der „Pflgeschafftssache: Berufsvereinigung der bildenden Künstler Österreichs“ die Berufsvereinigung mit Beschluss vom 10. August 1950 an, „das in ihrer Verwahrung befindliche Bild Egon Schieles ‚Mutter mit 2 Kindern‘ an den Machthaber der Jenny Steiner, Herrn RA. Dr. Helfried Herrdegen, Wien, I., Riemerg. 1 binnen 14 Tagen auszufolgen.“

Am 17. Oktober 1950 teilte die Berufsvereinigung der Akademie mit, dass das Gemälde an Rechtsanwalt Herrdegen auszufolgen ist, am 8. November 1950 wurde die Übernahme durch einen Vertreter der Firma Brüder Steiner bestätigt.

Bereits in einem Aktenvermerk vom 25. September 1950 (Akt des Bundesdenkmalamtes, Zl. 8783/50) hatte der damals am Bundesdenkmalamt beschäftigte Dr. Alfred Schmeller, festgehalten, dass sich „nach einer Mitteilung von Ing. Haybach [...] das Ölbild von Egon Schiele ‚Alte Frau mit zwei Kindern‘, ehemals Besitz von Jenny Steiner, dann arisiert und im Propagandaamt, III, Reisnerstraße, nach 1945 in der Berufsvereinigung bildender Künstler, jetzt in Indien“ befände. Eine Ausfuhrgenehmigung hierfür sei nicht erteilt worden.

Dieser Akt wurde am 9. bzw. 11. November 1950 durch Dr. Edith Podlesnigg bzw. Dr. Ludwig Berg, die damals im Bundesdenkmalamt für die Rückführung von Kulturgütern zuständig waren, fortgesetzt. In einem Aktenvermerk hielten sie fest, dass laut Rechtsanwalt Herrdegen das Gemälde durch die Berufsvereinigung der bildenden Künstler „zu einer Ausstellung nach Italien geschickt und dort von Herrn Prof. Novotny als Eigentum der Frau Steiner erkannt“ worden sei. Weiters wurde festgehalten, dass das Gemälde „nach Abschluss eines Rückstellungsvergleiches zwischen der Berufsvereinigung und dem Rechtsvertreter der Eigentümerin am 9. November 1950 dem Beauftragten der Frau Steiner

in Wien übergeben“ worden sei. Das Bild, welches nie in Indien gewesen war, befände sich „in Verwahrung des Rechtsanwaltes bei einer Wiener Spedition“. Der Akt wurde „vor Hinterlegung“ von Ludwig Berg an Alfred Schmeller „z.K.“ und „Frln. Gasselseder (z.alf. Rückfrage bei Prof. Novotny?) wegen allf. Ausfuhr-Gegenmaßnahmen“ vorgeschrieben.

In der Folge richtete das Bundesdenkmalamt durch die damalige Ausfuhrreferentin Elisabeth Gasselseder mit Schreiben vom 16. November 1950 die nachstehende Anfrage an Fritz Novotny:

„Unter Bezugnahme auf die fernmündliche Abmachung fragt das Bundesdenkmalamt an, ob im Falle eines Ausfuhransuchens der Frau Jenny Steiner für das Ölbild von Egon Schiele: Alte Frau mit 2 Kindern, welches am 9. November 1950 dem Beauftragten der Genannten übergeben wurde, nach d.o. Ansicht die Ausfuhrbewilligung zu erteilen wäre.“

Der Gegenstand dieses Aktes ist bezeichnet mit „Anfrage zwecks allf. Ausfuhr-Gegenmaßnahmen“, das Schreiben trägt als Betreff „Gegenmaßnahmen gegen die eventuelle Ausfuhr eines Bildes von Schiele“.

Auf dem Erledigungstext des Aktes findet sich folgender handschriftliche Vermerk von Elisabeth Gasselseder vom 18. November 1950:

„Hofrat Garzarolli teilt fernmündlich mit, dass die Ausfuhr für das genannte Bild nicht zu erteilen ist, weil es sich um ein Spätwerk Schieles und eines seiner Hauptwerke handelt. Er bittet anzufragen, ob das Bild verkäuflich ist und wie viel dafür gefordert wird.“

Auf seiner Ausfertigung dieses Schreibens vermerkte Karl Garzarolli handschriftlich:

„Telephonisch Frln. Gasselseder Ausfuhr versagt! [Hervorhebung im Original] 20/XI,50 Anfrage wegen Preis“.

Mit Schreiben vom 16. Jänner 1951 teilte Rechtsanwalt Herrdegen Karl Garzarolli Folgendes mit:

„Sie gaben mir in den ersten Tagen des Dezember bekannt, dass die Österreichische Galerie auf das Bild von Egon Schiele ‚Mutter mit zwei Kindern‘ das sich im Besitze meiner Mandantin Frau Jenny Steiner, wohnhaft in New York, befindet, reflektiere. Ich habe dies sofort an meine Mandantschaft weitergeleitet und erhalte heute die Antwort, dass Frau Steiner bereit wäre, das Bild um einen angemessenen Preis zu verkaufen. Nähere Angaben wurden nicht gemacht. Ich beehre mich daher anzufragen, ob die Österreichische Galerie das selbstverständlich in Wien befindliche Bild erwerben will und welchen Preis sie hierfür bietet. Ich werde das Anbot dann sofort an meine Mandantin weiterleiten und hierüber berichten.“

Mit Schreiben vom 18. Jänner 1951 antwortete Karl Garzarolli:

„In Beantwortung Ihres freundlichen Schreibens vom 16. d.M. erlaube ich mir Ihnen mitzuteilen, dass ich für das im Besitze Ihrer Mandantin Frau Jenny Steiner – New York befindliche Gemälde von Egon

Schiele „Mutter mit zwei Kindern“ S. 16.000,-- für die Österreichische Galerie ab Februar d.J. auszulegen bereit bin. Haben Sie die besondere Freundlichkeit Frau Steiner von diesem Anbot der Österreichischen Galerie zu benachrichtigen und mir deren Entscheidung mitzuteilen.“

Von nun an wurden die Verkaufsverhandlungen zwischen der Republik Österreich und Jenny Steiner durch einen Briefwechsel zwischen Klara Mertens, der ebenfalls in New York lebenden Tochter Jenny Steiners, und Fritz Novotny geführt. Mit Schreiben vom 28. Jänner 1951 teilte Klara Mertens Fritz Novotny folgendes mit:

„Herr Dr. Herrdegen schrieb uns, dass Herr Direktor Garzarolli sich an ihn wegen des Schiele-Bildes wandte und ihm dafür S 16.000,-- anbot. Mama hatte eigentlich nicht die Absicht dieses Bild, an dem sie auch aus sentimentalischen Gründen hängt, zu verkaufen. Doch wenn sie sich von dem Bild trennt, möchte sie mindestens S 25.000,-- dafür erhalten. Sie fühlt, dass dieser Preis für dieses bedeutende Schiele-Bild, aus seiner besten Zeit, angemessen ist. Mama wäre Ihnen dankbar, wenn Sie so freundlich wären, Herrn Direktor Garzarolli ihre Antwort zu übermitteln.“ Mit Schreiben vom 8. Februar 1951 antwortete Fritz Novotny mit Bezug auf ein Gespräch mit Karl Garzarolli:

„Einen Betrag von S 25.000,-- für das Gemälde von Schiele könnte die Österreichische Galerie, so groß auch unser Interesse an der Erwerbung dieses wichtigen Spätwerkes ist, nicht bezahlen. Der äußerste Preis, den die Österreichische Galerie für dieses Bild zahlen könnte, wären S 20.000,--, ein Betrag, den wir mit unseren Möglichkeiten frühestens Anfangs August, spätestens Ende September dieses Jahres erlegen könnten. Wir bitten Sie, Ihrer Frau Mutter diesen Vorschlag mitzuteilen und uns Ihre Entscheidung sobald wie möglich bekannt zu geben, damit wir uns im positiven Falle auf diese für unsere Verhältnisse große Zahlung rechtzeitig einrichten können.“

Mit Schreiben vom 27. Februar 1951 antwortete Klara Mertens:

„Ich danke Ihnen vielmals für Ihren Brief vom 8. Februar, den ich erst am 24. erhielt. Ich habe Ihr Angebot mit Mama besprochen, die sich mit dem Preis von S 20.000,-- einverstanden erklärt, damit das Museum es erwerben kann. Doch müsste sie es als Bedingung stellen, dass das Geld binnen 4 – spätestens [Hervorhebung im Original] 8 Wochen meiner Schwester übergeben wird. Ich hoffe, dass Sie dies beim Finanzministerium erreichen werden. Mama schenkte nämlich dieses Bild meiner Schwester, die ständig in Wien lebt, und den Betrag benötigt.“

Die in Wien lebende Schwester war Anna Weinberg, die 1948 aus der Emigration aus Brasilien zurückkehrt und bis zu ihrem Tod am 22. Juni 1967 in Wien gemeldet war.

Mit Schreiben vom 8. März 1951 antwortete Fritz Novotny:

„Besten Dank für Ihr Schreiben vom 27. Februar. Ich kann Ihnen mitteilen, dass die Österreichische Galerie Ihre Bedingungen für die Erwerbung des Bildes von Schiele zu erfüllen in der Lage ist. Wir bitten Sie, uns die Adresse Ihrer anscheinend in Wien lebenden Schwester bekannt zu geben, damit wir die Zahlung der S 20.000,-- innerhalb der angegebenen Frist leisten können. Wir haben schon beim Unterrichtsministerium um die Genehmigung zu dem Kauf angesucht und dürfen annehmen, dass diese rechtzeitig erfolgen wird.“

Das Bundesministerium für Unterricht teilte mit Erlass vom 21. März 1951 der Österreichischen Galerie mit, dass der Betrag von S 20.000,-- zum Erwerb des gegenständlichen Gemäldes im April 1951 bereitgestellt wird.

Mit Schreiben vom 23. März 1951 teilte Fritz Novotny Anna Weinberg mit, dass Klara Mertens ihre Adresse bekannt gegeben habe, *„damit wir nun den Erwerb des Bildes ... - über den Sie gewiss ... bereits informiert wurden – durchführen können.“* Er ergänzte, dass der Betrag von „S 10.000,-- sogleich und die zweite Hälfte im Laufe der nächsten sechs Wochen“ bezahlt werden kann, und ersuchte um Unterfertigung einer dem Schreiben beigelegten Rechnung über den Kaufpreis sowie um Bekanntgabe, wo das Bild übernommen werden könne.

Mit Schreiben vom 1. April 1951 übermittelte Anna Weinberg die von ihr mit der Wiener Adresse unterfertigten Rechnungen und ersuchte die beiden Teilbeträge ihr *„direkt zuzusenden“*. Weiters teilte sie mit, dass das Gemälde *„in den Büroräumen der Fa. Brüder Steiner, Westbahnstr. 21 ... nach vorherigem Telefonanruf an Herrn Gustav Steiner ... in den üblichen Bürostunden von dort gegen Bestätigung wann immer abgeholt werden“* kann.

Der Beirat hat erwogen:

I. Gemäß § 1 Abs. 1 Zif. 1 Kunstrückgabegesetz in der durch BGBl. I Nr. 117/2009 novellierten Fassung können Kunstgegenstände, die *„Gegenstand von Rückstellungen ... waren ... und ... im engen Zusammenhang mit einem daraus folgenden Verfahren nach den Bestimmungen des Bundesgesetzes über das Verbot der Ausfuhr von Gegenständen von geschichtlicher, künstlerischer oder kultureller Bedeutung, StGBI. Nr. 90/1918, in das Eigentum des Bundes übergegangen sind“* an die ursprünglichen Eigentümer oder deren Rechtsnachfolger von Todes wegen übereignet werden.

§ 1 Abs. 1 Zif. 1 Kunstrückgabegesetz setzt demnach folgende Tatbestandselemente voraus:

- einen rückgestellten Kunstgegenstand,
- ein aus der Rückstellung folgendes Verfahren nach dem Ausfuhrverbotsgesetz und

- einen Eigentumserwerb des Bundes, der im engen Zusammenhang mit diesem ausfuhrverbotrechtlichen Verfahren stand.

Die Unentgeltlichkeit des Eigentumserwerbs des Bundes bildet keine Tatbestandsvoraussetzung mehr. Der Beirat hat auf Grund des oben dargestellten Sachverhaltes keinen Zweifel, dass das gegenständliche Gemälde im Eigentum von Jenny Steiner stand, ihr durch die Verfügungen des Finanzamtes Wien Innere Stadt Ost entzogen und durch den mit der Berufsvereinigung eingegangenen Rückstellungsvergleich rückgestellt und (zu Handen eines Vertreters) am 9. November 1950 auch tatsächlich übergeben wurde.

Der Beirat sieht daher dieses Tatbestandselement als erfüllt.

Den weiteren Erwägungen ist vorzuschicken, dass der Beirat – wenn auch ohne abschließende Beurteilung – davon ausgegangen ist, dass im Schreiben vom 27. Februar 1951 die entscheidende (durch Klara Mertens vermittelte) Willenserklärung Jenny Steiners liegt („Ich habe Ihr Angebot mit Mama besprochen, die sich mit dem Preis von S 20.000,- einverstanden erklärt, ...“). Dieses Angebot wurde durch das Schreiben Fritz Novotnys vom 8. März 1951 auch hinsichtlich der geforderten Zahlungsmodalitäten angenommen, wodurch der Kaufvertrag zwischen der Österreichischen Galerie (bzw. der Republik Österreich) und Jenny Steiner zu Stande kam. Erst im Rahmen der Klärung der Zahlungsmodalitäten ergab sich, dass die Zahlung des Kaufpreises an die in Wien lebende Tochter Anna Weinberg zu leisten ist. Da Anna Weinberg nicht an den Verkaufsverhandlungen teilnahm, Klara Mertens offensichtlich stets in Vertretung ihrer Mutter handelte und sich auch Fritz Novotny in seinem Schreiben an Anna Weinberg vom 23. März 1951 auf die mit Jenny Steiner (bereits) eingegangene Vereinbarung bezog, kann die „Schenkung“ so verstanden werden, dass der Käufer von der Verkäuferin angewiesen wurde, den Kaufpreis an Anna Weinberg als Anweisungsempfängerin zu bezahlen, wobei das Verhältnis zwischen anweisender Verkäuferin (Jenny Steiner) und Anweisungsempfängerin (Anna Weinberg) auf einer Schenkung (bzw. schenkungsweisen Zession) der Kaufpreisforderung beruht. Nähme man dagegen eine vorfeldweise Schenkung des Gemäldes durch Jenny Steiner an Anna Weinberg (und einen anschließenden Verkauf durch Anna Weinberg) an, so könnte schon die Grundvoraussetzung der Ermächtigung in § 1 KRG zu einer Rückstellung „an die ursprünglichen Eigentümer oder an deren Rechtsnachfolger von Todes wegen“ fragwürdig sein. Die im Weiteren behandelten Folgefragen der einzelnen Rückgabetatbestände würden sich dann – wiewohl in der Sache unverändert – mitunter gar nicht mehr stellen.

II. Zu prüfen ist daher, ob aus der Rückstellung ein Verfahren nach dem Ausfuhrverbotsgesetz folgte

und – wenn von einem derartigen Verwaltungsverfahren auszugehen ist – ob der Eigentumserwerb des Bundes im engen Zusammenhang mit diesem Verfahren stand.

Das Erfordernis des engen Zusammenhangs ist durch die Novellierung des Kunstrückgabegesetzes mit BGBl. I Nr. 117/2009 in § 1 Abs. 1 Zif. 1 Kunstrückgabegesetz aufgenommen worden. Den Erläuterungen zur Novelle (RV, 238 BeilStenProtNR, XXIV. GP) ist zu entnehmen:

„§ 1 Abs.1 Z 1 betrifft Erwerbungen, die im Gegenzug zur Erteilung einer Ausfuhrbewilligung nach dem damals geltenden Ausfuhrverbotsgesetz, StGBI. Nr.90/1918, vereinbart wurden. Der Beirat hat bereits bisher die Auffassung vertreten, dass weder ein formelles Rückstellungsverfahren noch eine formelle Rückstellung Tatbestandsvoraussetzungen sind, sondern die Verknüpfung von Rückstellung, Ausfuhrabsicht und Eigentumsübertragung an den Bund (Empfehlung des Beirates vom 18. August 1999 „Czeczowiczka“). Es soll nun klargestellt werden, dass auch ein Objekt, das gerade deshalb nicht Gegenstand eines Rückstellungsverfahrens wurde, weil der (ursprüngliche) Eigentümer auf seinen berechtigten Rückstellungsanspruch im Gegenzug zur Erteilung einer Ausfuhrbewilligung verzichtete bzw. diesen nicht geltend machte, unter den Tatbestand der Z 1 fällt. Der enge Zusammenhang zwischen der Rückstellung, dem Ausfuhrverfahren und dem Eigentumsübergang auf den Bund ist sowohl in sachlicher als auch in zeitlicher Hinsicht zu verstehen.“

In der Regel erfolgten diese Erwerbungen unentgeltlich als „Schenkungen“ oder „Widmungen“. Die Bestimmung soll nun auf alle Fälle, in welchen der Bund unter dem Druck des Ausfuhrverfahrens Eigentum erwarb, ausgeweitet werden. Zu denken ist vor allem an Erwerbungen zurückgestellter Kunstwerke und sonstiger Kulturgüter, deren Ausfuhr den nach Flucht und Vertreibung nun im Ausland lebenden Eigentümern nicht bewilligt wurde, sodass sie zu einem Verkauf faktisch gezwungen waren.“

1. Aus dem gesetzlichen Erfordernis eines Verfahrens ergibt sich nach Auffassung des Beirates, dass der Gesetzgeber nicht generell die Anwendung des Ausfuhrverbotsgesetzes und die damit verbundenen Beschränkungen auf rückgestellte Kunstgegenstände verpönen wollte; vielmehr muss sich die Anwendung des Ausfuhrverbotsgesetzes konkret in Form eines Verfahrens manifestieren, welches aus der Rückstellung folgte.

Aus den Akten des Bundesdenkmalamtes ist zu erschließen, dass die Kenntnis von der am 9. November 1950 erfolgten Rückstellung des Gemäldes zu der an die Österreichische Galerie gerichteten Anfrage vom 16. November 1950 führte. Es ist daher davon auszugehen, dass dieses Verwaltungshandeln des Bundesdenkmalamtes aus der Rückstellung „folgte“. Damit stellt sich die Frage, ob dieses Verwaltungshandeln des Bundesdenkmalamtes als

„Verfahren“ zu verstehen ist. Der Beirat sieht folgende Argumente als relevant:

Nach den allgemeinen Grundsätzen des Verwaltungsverfahrens genügt zur Einleitung eines amtswegigen Verwaltungsverfahrens bereits die Anlegung eines einschlägigen Aktenvermerks (§ 16 AVG; dazu VwGH vom 24. März 1998, 97/05/0258, sowie z.B. Hengstschläger/Leeb, Kommentar zum allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz, 1.TB., 2004, 173, Walter/Mayer, Grundriss des österreichischen Verwaltungsverfahrensrechts, 8. Auflage, 2003, Rz 261 und Thienel/Schulev–Steindl, Verwaltungsverfahrenrecht, 5. Auflage, 2009, 148), während die Einleitung eines antragsgebundenen Verwaltungsverfahrens einen Antrag voraussetzt.

Grundsätzlich kommen als Verwaltungsverfahren nach dem damals geltenden Ausfuhrverbotsgesetz, StGBI. 90/1918 idF BGBl. 80/1923, ein Verfahren betreffend eine Ausfuhrbewilligung (§ 4 Ausfuhrverbotsgesetz) oder ein Sicherungsverfahren (§§ 4a bis 4d Ausfuhrverbotsgesetz) in Betracht:

Da ein Verwaltungsverfahren nach § 4 Ausfuhrverbotsgesetz einen entsprechenden Antrag voraussetzt und ein solcher Antrag nach dem Akteninhalt nicht gestellt wurde, ist ein Verwaltungsverfahren unter diesem Titel auszuschließen. Ein derartiger Antrag war auch eindeutig nicht Anlass der Anfrage des Bundesdenkmalamtes bei der Österreichischen Galerie, weil das Bundesdenkmalamt ausdrücklich auf einen möglichen zukünftigen Antrag Bezug nahm.

Zu prüfen ist weiters, ob ein amtswegiges Sicherungsverfahren nach §§ 4a bis 4d Ausfuhrverbotsgesetz, vorlag. Gemäß den Erläuterungen zur Novelle des Ausfuhrverbotsgesetzes, BGBl. 80/1923, (RV, 1290 BeilStenProtNR, I. GP) sollte mit diesen Bestimmungen die Möglichkeit geschaffen werden, „*im vorhinein Sicherungsmaßnahmen zu treffen, wenn Gefahr besteht, dass die Ausfuhr [...] ohne Bewilligung oder gegen das Verbot der Behörde erfolgen könnte*“. Als solche Maßnahmen nennen die Erläuterungen „*insbesondere die Inventarisierung der betreffenden Objekte sowie die Stellung derselben unter staatliche Aufsicht, beziehungsweise die Festsetzung der Zustimmung der Denkmalbehörde zur Veräußerung oder Belastung gewisser Gegenstände*“.

Gegen die Annahme, dass durch das Verwaltungshandeln des Bundesdenkmalamtes ein Sicherungsverfahren eingeleitet wurde, spricht, dass sich aus dessen Akten keine Gefahrenmomente hinsichtlich einer bevorstehenden widerrechtlichen Ausfuhr entnehmen lassen. Damit scheidet auch die Einleitung eines Sicherungsverfahrens aus.

Der Beirat erkennt daher keine tragfähigen Argumente dafür, dass die im Sachverhalt dargestellten verwaltungsinternen Vorgänge bereits die Annahme eines Verfahrens im Sinn des § 1 Abs. 1 Zif. 1 Kunststrückgabegesetz rechtfertigen würden.

2. Selbst wenn man unterstellt, dass ein Verwaltungsverfahren im Sinne des § 1 Abs. 1 Zif. 1 Kunst-

rückgabegesetz eingeleitet worden wäre, wäre jedoch noch zu prüfen, ob der Eigentumserwerb des Bundes im engen Zusammenhang mit einem derartigen Verfahren stand.

In objektiver Sicht ist das Ankaufsinteresse der Österreichischen Galerie jedenfalls eng mit der Anfrage des Bundesdenkmalamtes verbunden, weil nach Ausweis der vorliegenden Dokumente erst diese Anfrage die Aktivitäten der Österreichischen Galerie für den Erwerb auslöste.

Der Beirat hielte es jedoch für zu kurz gegriffen, den vom Kunststrückgabegesetz geforderten engen Zusammenhang zwischen dem Ausfuhrverbotsverfahren und dem Eigentumserwerb ausschließlich auf der Seite des Bundes prüfen. Es ist nach Ansicht des Beirates vielmehr verlangt, dass dieser Zusammenhang auch auf Seite der Veräußerin (des Veräußerers) gegeben sein muss. So sprechen auch die oben zitierten Erläuterungen ausdrücklich von einem durch das Ausfuhrverbot auf die ehemals Verfolgten ausgeübten „Druck“. Der Beirat hält es daher für die Frage des Zusammenhangs zwischen Ausfuhrverbotsverfahren und Eigentumserwerb für entscheidend, ob der Entschluss Jenny Steiners, das Gemälde zu verkaufen, wesentlich durch ein Ausfuhrverbotsverfahren motiviert war.

Aus dem Aktenmaterial ergibt sich kein Hinweis darauf, dass der Kaufvertrag nicht auf einer freien Willensbildung der Eigentümerin des Bildes beruhte. Dass Jenny Steiner wegen eines Ausfuhrverbotsverfahrens das Gemälde veräußerte, ist aus keinem der vorliegenden Dokumente ableitbar. Fest steht, dass Jenny Steiner keinen Antrag auf Erteilung einer Ausfuhrbewilligung stellte. Nach Ausweis der Akten wurde sie weder in das Verwaltungshandeln (allenfalls Verwaltungsverfahren) des Bundesdenkmalamtes eingebunden noch liegt irgendein Dokument vor, das auf eine Kenntnis Jenny Steiners von diesen Vorgängen schließen lässt. Nach dem vorliegenden Aktenbestand stellt sich der Verkauf des Bildes vielmehr als Ergebnis von Verhandlungen über den Kaufpreis dar, der nach den damaligen Verhältnissen angemessen war.

Es wäre lebensfremd anzunehmen, dass Rechtsanwalt Herrdegen die restriktive Handhabung des Ausfuhrverbotsgesetzes durch das Bundesdenkmalamt nicht kannte, und es ist auf Grund anderer Ausfuhrvorgänge (z.B. die im November 1951 erfolgte Ausfuhr des von der Stadt Wien zurückgestellten Portraits der Mäda Primavesi von Gustav Klimt) davon auszugehen, dass auch Jenny Steiner vom Ausfuhrverbotsgesetz Kenntnis hatte. Diese allgemeine Kenntnis der damaligen rechtlichen und faktischen Verhältnisse kann jedoch nach Ansicht des Beirates ohne ein zumindest verdichtetes Verwaltungshandeln des Bundesdenkmalamtes (oder anderer in Frage kommender Organe des Bundes), das für den Verkauf bestimmend wurde, keinesfalls den vom Kunststrückgabegesetz geforderten „*engen Zusam-*

menhang“ zwischen einem Ausfuhrverbotsverfahren und dem Eigentumserwerb des Bundes ersetzen.

III. Der Beirat kommt daher zu folgendem Ergebnis: Die Vorgänge im Bundesdenkmalamt bzw. in der Österreichischen Galerie erfüllen nicht die Voraussetzungen eines Verfahrens. Selbst wenn man die Handlungen des Bundesdenkmalamtes bzw. der Österreichischen Galerie unter den Begriff des „Verfahrens“ im Sinne des § 1 Abs. 1 Zif. 1 Kunstrückgabe-gesetz subsumieren würde, ist nicht ersichtlich, dass diese für den Verkauf des gegenständlichen Gemäldes durch Jenny Steiner und damit für den Eigentumserwerb des Bundes bestimmend waren. Der Tatbestand des § 1 Abs. 1 Zif. 1 Kunstrückgabe-gesetz ist daher auch schon deshalb nicht erfüllt, weil – auch bei einer weiten Auslegung des Gesetzes – kein enger Zusammenhang zwischen einem allfälli-

gen Verfahren und dem Eigentumserwerb des Bundes bestand.

Der Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur war daher zu empfehlen, das gegenständliche Gemälde nicht zu übereignen.

Wien, am 8. Oktober 2010

Univ.-Prof. Dr. Dr.h.c. Clemens Jabloner
(Vorsitzender)

Mitglieder:

Ersatzmitglieder:

Ministerialrätin Dr. Ilsebill BARTA

OR Mag. Eva BLIMLINGER

Univ.-Prof. Dr. Artur ROSENAUER

Leitende Staatsanwältin Dr. Sonja BYDLINSKI

Dr. Franz Philipp SUTTER

Mag. Dr. Christoph HATSCHEK

IFKUR – News 4. Quartal 2010

Neuss: Ringelnatz-Bild zurückgefordert

Geschrieben von Kemle
27. Oktober 2010

Neuss. Das Schreiben erreichte die Stadt im Sommer 2008. Die Erben des bekannten jüdischen Kunstkritikers und Sammlers Paul Westheim forderten die Rückgabe eines Bildes aus dem Bestand des Clemens-Sels-Museums. In nicht-öffentlicher Sitzung hat der Kulturausschuss jetzt entsprechend des Verwaltungsvorschlags entschieden: Die Beratende Kommission der Bundesregierung für Fragen der Restitution wird um eine Empfehlung gebeten. Der will man sich anschließen. Der Forderung auf Rückgabe liegt eine ebenso abenteuerliche wie bedrückende Vorgeschichte zugrunde. Der Kunstkritiker, Experte und Sammler expressionistischer Werke wurde früh von den Nationalsozialisten als „Kulturbolschewist“ verfolgt. Er flüchtete nach Frankreich, seine umfangreiche Sammlung vertraute er der befreundeten Charlotte Weidler, ebenfalls einer Expressionismus-Expertin, an. Westheim wurde in Frankreich nach Kriegsausbruch inhaftiert und in fünf Internierungslagern festgehalten; er nannte das seine „Tour de France“. 1941 gelang ihm die Flucht nach Mexiko, hier heiratete er 1959. Nach Kriegsende versuchte der Kunstfreund, seine Sammlung zurückzuerhalten. Doch Charlotte Weidler, die in den 30er Jahren den Nachforschungen der Gestapo widerstanden und während des Krieges einige Werke für ihren Freund verkauft hatte, brach jeden Kontakt ab. 1963 starb Westheim. Danach begann seine frühere Freundin, die die Kunstwerke hatte nach New York ausführen können, Gemälde gezielt zu verkaufen. Die Witwe Westheims starb 2004 im Alter von

106 Jahren; auch ihre Bemühungen um Rückgabe der Bilder waren erfolglos geblieben. Aus der Sammlung Westheim stammt auch das jetzt zurückgeforderte Bild. Es ist ein Werk des Dichters Joachim Ringelnatz mit dem Titel „Dachgarten der Irrsinnigen“, ein makaber-obszönes Werk aus dem Jahr 1925. Charlotte Weidler hatte es im Jahr 1972 an die renommierte Düsseldorfer Galerie Vömel verkauft, dort kaufte es im selben Jahr noch Irmgard Feldhaus, Direktorin des Clemens-Sels-Museums. Gezeigt wurde das Werk fast nie, es hat seinen Platz im Magazin. „Alle haben in dieser Angelegenheit korrekt gehandelt, bis auf Frau Weidler natürlich“, sagt Kulturdezernentin Christiane Zangs, die sich wegen des schwebenden Verfahrens mit Wertungen zurückhält. Sie setzt in der „delikatsten und schwierigen Angelegenheit“ ganz auf die Empfehlung des Berliner Kommission. Dem Votum wolle sich nicht nur die Stadt, sondern auch die Erbin anschließen.

Quelle: <http://www.wz-newsline.de/?redid=977184>.

Schiele-Gemälde aus dem Belvedere wird nicht restituiert

Geschrieben von Kemle
27. Oktober 2010

Wien - Der Kunstrückgabe-Beirat hat doch entschieden: Das Schiele-Gemälde "Mutter mit zwei Kindern III" aus dem Belvedere wird nicht an die Erben nach Jenny Steiner restituiert. Der Beirat gab in seiner Sitzung am Freitag keine Rückgabe-Empfehlung an das Ministerium ab. Zunächst hatte der Beirat angekündigt, statt einer Entscheidung eine Darstellung des Falles mit Argumenten für und wider eine Rück-

mitteln. Nun hat sich das Gremium doch zu einer Entscheidung durchgerungen. Kulturministerin Schmier kündigte in einer Aussendung an, ihre Entscheidung gemäß der Empfehlung zu treffen, sobald diese schriftlich vorliege. Der Beirat unter dem Vorsitz von Clemens Jabloner, Präsident des Verwaltungsgerichtshofes, wird die schriftliche Ausfertigung seines Beschlusses, die die Argumente ausführlich darstellt, rasch - spätestens bei seiner nächsten Sitzung am 18. November 2010 - nachreichen. "Angesichts der Fülle an Material haben wir uns entschieden, den Beschluss nachzureichen", so die wissenschaftliche Koordinatorin des Beirats, Eva Blimlinger: "Damit das auch auf Punkt und Komma stimmt". Mehrheitsbeschluss Schließlich war es der Druck der Ministerin, der den Beirat schließlich doch noch zu einer Entscheidung bewog. Weil sich nur eine sehr schwache Mehrheit abgezeichnet hatte, war man in der vergangenen Sitzung am 22. September zu dem Entschluss gekommen, nur einen Bericht mit der Darstellung des Falles zu verfassen - das Ministerium hatte mit der Forderung nach einer Empfehlung reagiert. "Also gibt es jetzt einen Mehrheitsbeschluss", so Blimlinger, die die Abstimmung nicht näher kommentieren wollte. Sie selbst finde es "bedauerlich, dass die Chance nicht wahrgenommen wurde, zu sagen: Das ist ein schwieriger Fall, es gibt divergierende Meinungen - und wir versuchen es mit einer breiten Diskussion". Durch den Beschluss, das Gemälde nicht zu restituieren ("und auch in die andere Richtung"), sei das Thema ja keineswegs abgeschlossen. Jederzeit könnten Neuerungen, entweder im Gesetzestext oder beim Beweismaterial, den Fall wieder vor den Beirat bringen. "Die Vorstellung, von Geschichte eine Ruhe zu haben, wenn man eine Entscheidung übers Knie bricht" ist aus Sicht der Historikerin jedenfalls nicht zutreffend. Schmier dankte unterdessen in ihrer Aussendung den Mitgliedern des Beirats "für ihre wertvolle Tätigkeit in diesem komplexen Fall". Das 150 mal 160 Zentimeter große Bild "Mutter mit zwei Kindern III" (1915-1917) war der jüdischen Besitzerin Jenny Steiner nach Ende des Krieges bereits restituert worden, kurz darauf hatte sie es allerdings an das Belvedere verkauft. Die kritische Frage war nun, ob dieser Verkauf nur deshalb stattfand, weil das Gemälde keine Ausfuhrgenehmigung erhalten hätte. Bereits im Jahr 2000 hatte es einen negativen Erstscheid zur neuerlichen Restitution gegeben, doch laut Novelle zum Restitutionsgesetz aus dem Vorjahr sind nun auch Werke erfasst, für die das jeweilige Bundesmuseum nach 1945 an die ursprünglichen Besitzer einen Kaufpreis gezahlt hat. Voraussetzung für die Rückstellung ist dann allerdings, dass der Verkauf in engem Zusammenhang mit einem Ausfuhrverbotsverfahren stand. Ein solches offizielles Verfahren war nie eingeleitet worden. Zwar gab es Korrespondenz zwischen dem Direktor des Belvedere und dem Bundesdenkmalamt, in der ein eventuelles Ausfuhrsuchen Steiners als aussichtslos bewertet wurde; ob Jenny Steiner von dieser Aussichtslosig-

te, sondern das Bild an das Belvedere verkaufte, konnte jedoch nicht erwiesen werden. (APA). Quelle: <http://derstandard.at/1285200373523/Schiele-Gemaelde-aus-dem-Belvedere-wird-nicht-restituert>.

Schwedisches Museum bemerkt Diebstahl von Munch-Bild nicht

Geschrieben von Kemle
27. Oktober 2010

Malmö. Das Kunstmuseum von Schwedens drittgrößter Stadt Malmö hat den Diebstahl eines Bildes von Edvard Munch nicht bemerkt.

Erst als die Polizei das Kunstwerk dem Museum zurück brachte, wurde den Museumswärtern bewusst, dass ihnen das Bild „Zwei Freunde“ abhanden gekommen war. Zusammen mit ihm wurden zwei weitere Kunstwerke schwedischer Künstler gestohlen, die ebenfalls niemand als vermisst gemeldet hatte.

Museumschef Göran Christenson sagte über das in jeder Beziehung überraschende Auftauchen der Bilder: „Ich bin total geschockt und kann mir das beim besten Willen nicht erklären.“ Die drei Bilder müssten bei einem längeren Transport zwischen dem Hauptmagazin und einer Ausstellung unbemerkt entwendet worden sein. Die Diebe hatten sich noch nicht einmal die Mühe gemacht, Plastikaufkleber mit „Kunstmuseum Malmö“ von der Rückseite ihrer Beute abzunehmen. Das erleichterte den Polizeibeamten ihre weitere Arbeit erheblich. Wie der Rundfunksender SR am Donnerstag berichtete, hatten Beamte das Werk des norwegischen Malers aus dem Jahr 1913 mit einem Schätzwert von umgerechnet rund 1,1 Millionen Euro bei einer Razzia in der südschwedischen Kleinstadt Landskrona entdeckt. Quelle: <http://www.abendblatt.de/kultur-live/article1656187/Schwedisches-Museum-bemerk-t-Diebstahl-von-Munch-Bild-nicht.html>.

"Vieles ist eine mühselige, zeitaufwendige Puzzlearbeit"

Geschrieben von Kemle
27. Oktober 2010

Zurzeit wird die Herkunft von 81 Kunstwerken aus dem Augustinermuseum und dem Museum für Neue Kunst überprüft / Noch keine Unrechtmäßigkeiten festgestellt.

Gibt es in den Sammlungen der städtischen Museen Kunstwerke, die unrechtmäßig in ihrem Besitz sind, weil sie zum Beispiel jüdischen Besitzern abgepresst wurden? Im Zuge der Debatte um das Gemälde "Max John" von Otto Dix, das die Stadt Freiburg mit Hilfe von Stiftungen von der Erbin eines jüdischen Sammlers zurückkaufen konnte, tauchte die Frage auf, ob die Herkunft aller Werke der Museen lückenlos geklärt ist. Die Kunsthistorikerin Verena Larbig untersucht seit Februar 81 Bilder aus den Beständen des Augustinermuseums und des Museums für Neue Kunst, deren Geschichte zweifelhaft oder unvollständig dokumentiert ist. NS-Raubkunst – so

die Zwischenbilanz – wurde nicht gefunden.

Larbig hofft, bis Ende 2012 ihre Arbeit beendet zu haben. Die 31-jährige Provenienzforscherin stieß bei ihren Recherchen auf einen interessanten Fall, bei dem es möglicherweise zu einer Restitution (Rückgabe) kommt: Als ein Depot im Dachgeschoss des Augustinermuseums wegen eines Wasserschadens im August 2009 geräumt werden musste, wurde das Bild eines unbekanntes, vermutlich flämischen Künstlers, ein Fischstillleben aus dem 17. oder 18. Jahrhundert, entdeckt, das in keinem Inventarbuch auftaucht. Fest steht: Einst gehörte das Gemälde einer jüdischen Familie aus Freiburg. Während der Sohn in die Schweiz emigrierte, wurden Mutter und Schwester in Auschwitz ermordet. Kurzzeitig war das Bild nach der Beschlagnahmung durch die Nazis 1941 im Augustinermuseum aufbewahrt worden. Nach dem Krieg tauchte es im Collecting Point Wiesbaden, einer von mehreren zentralen Sammelstellen der Alliierten, auf, bevor es bei der Jewish Restitution Successor Organization in Nürnberg landete, weil bis Ende 1948 niemand einen Anspruch auf das Bild gestellt hatte. Warum es dann wieder ins Augustinermuseum kam, ist unklar. Dort inventarisiert wurde es nie. Offenbar versuchte der Sohn, der im Exil überlebte, später, es zurückzubekommen. Warum dieses Ansinnen damals abgelehnt wurde, kann Verena Larbig nicht sagen. Die näheren Umstände, ob es noch Nachfahren der jüdischen Familie gibt und wem das Bild heute rechtmäßig gehört, das versucht Larbig derzeit herauszufinden. "Es spricht einiges dagegen, dass es vom Museum einverleibt wurde", sagt die Provenienzforscherin.

Sie nennt einen Fall, in dem eine jüdische Leihgabe ins Inventarbuch des Museums eingetragen wurde. Dabei handelte es sich um ein besticktes Deckchen aus roter Seide. Dieses erhielt die jüdische Besitzerin Lili Reckendorf, die, nach Gurs deportiert, den Krieg überlebte, am 27. März 1950 vom Museum zurück. Die Kunsthistorikerin, die auch Provenienzforschungen in den Augsburger Kunstsammlungen betreibt, muss wie eine Detektivin vorgehen. "Vieles ist mühselige, zeitaufwendige Puzzlearbeit." Nicht jede Anfrage werde umgehend beantwortet, weshalb sie parallel an bis zu 20 Fällen arbeitet. Larbig studiert Inventarbücher, in denen alle Erwerbungen erfasst sind, liest Ankaufunterlagen, Karteikarten und Korrespondenzen durch und wälzt Akten in Archiven. Ihre Recherchen beginnt sie vor Ort, sie führen sie aber auch in Archive anderer Städte, etwa ins Zentralarchiv des Internationalen Kunsthandels in Köln, wo Galerienachlässe aufbewahrt werden. Larbig dokumentiert ihre Arbeitsschritte und Ergebnisse, um am Ende zu jedem Werk ein Dossier vorlegen zu können. Sie legt Namenslisten an für den Fall, dass ein Name in anderem Zusammenhang auftaucht und sich Verbindungen ziehen lassen. "Man hangelt sich oft von einem Punkt zum nächsten", beschreibt sie ihre Arbeitsweise. Wichtig sei der regelmäßige

Austausch mit anderen Forschern, denn oft gebe es Überschneidungen. Dies geschieht bei Treffen oder über die Datenbank der Arbeitsstelle für Provenienzforschung in Berlin, in die Forscher ihre Ergebnisse einstellen.

"Es ist wichtig, das jetzt zu machen", sagt Larbig. Erben jüdischer Besitzer sterben, Nachlässe werden aufgelöst, Akten vernichtet. Eine lückenlose Aufklärung ist deshalb oft nicht möglich, ohnehin wurden viele Dokumente schon im Krieg zerstört. "Es kann passieren, dass man gar nicht weiterkommt und einen Fall ad acta legen muss. Es kann aber auch passieren, dass man 20 Jahre später etwas findet." Museumsdirektor Tilmann von Stockhausen hatte unter dem Eindruck des Dix-Falles die Ankaufspolitik seiner Vorgänger kritisiert. "Das war aber auch in Ländern wie Frankreich oder den Niederlande nie ein Thema", beschreibt Verena Larbig das Verhalten vieler europäischer Museen und Sammler. "Es hat einfach keinen interessiert."

1916 Werke haben die städtischen Museen nach 1933 erworben. Die Herkunft von 81 wird derzeit untersucht. Maßgeblich finanziert wird dies von der Arbeitsstelle für Provenienzforschung, die auf Antrag Einrichtungen jährlich mit einer Million Euro fördert. Die Freiburger Museen erhalten von der Arbeitsstelle für ein Jahr 26 300 Euro, weitere 10 000 Euro Personalkosten steuern sie aus dem eigenen Etat bei. Über einen Folgeantrag für 2012 wird Ende Oktober entschieden. Quelle: <http://www.badische-zeitung.de/freiburg/vieles-ist-eine-muehselige-zeitaufwendige-puzzlearbeit>—36251342.html.

Stadt Lienz entschied sich gegen Restitution von Egger-Lienz-Bild

Geschrieben von Kemle
17. November 2010

Der Standard.at berichtet: "Innsbruck - Der Gemeinderat der Stadt Lienz hat Dienstagabend die Restitution eines Bildes des Osttiroler Malers Albin Egger-Lienz abgelehnt. Bei drei Stimmenthaltungen sprachen sich zehn Mandatäre gegen und acht für eine Rückgabe aus, erklärte der Lienzer VP-Bürgermeister Johannes Hibler. Das Werk "Die Wildbrethändlerin" werde somit nicht an die Erben nach Lothar Egger-Möllwald restituiert, wie von der Israelitischen Kultusgemeinde (IKG) gefordert.

Die IKG hat in einem an die Stadt Lienz gerichteten Anwaltsschreiben die Rückgabe der beiden Werke "Die Wildbrethändlerin" und "Die Christnacht" verlangt. Reagiere die Stadt bis zum 19. November nicht, werde geklagt. In der Causa "Wildbrethändlerin" hatte der Stadtrat gemeinsam mit dem Kulturausschuss der Stadt vergangenen Mittwoch beschlossen, den Gemeinderat entscheiden zu lassen. In der Causa "Christnacht" will die Stadt mit der Erbin in Kontakt treten, da kein "einziger persönlicher Hinweis" vorliege, dem entnommen werden könne, dass Irmgard Neumann das Bild restituiert haben

möchte. Die beiden Werke befinden sich im Bestand der Egger-Lienz-Galerie in Schloss Bruck. Das Museum beherbergt nach eigenen Angaben die größte Werkssammlung des österreichischen Malers neben dem Leopold Museum Wien und dem Tiroler Landesmuseum Ferdinandeum in Innsbruck.

IKG kritisiert Entscheidung

Die IKG hat am Mittwoch die Entscheidung der Stadt Lienz kritisiert: "Ich bin davon überzeugt, dass der Gemeinderat nicht die richtigen Informationen hatte", sagte die Restitutionsbeauftragte der IKG, Erika Jakobovits. "Ich werde mir das Protokoll der Sitzung besorgen und dann die Faktenlage klarstellen", erklärte Jakobovits. Indes werde sie die Erben nach Lothar Egger-Möllwald über die Entscheidung informieren und mit ihnen besprechen, was weiter zu tun sei. Generell habe Jakobovits das Gefühl, "dass man in Österreich nicht mehr restituieren möchte". Es habe sich offensichtlich die Ansicht durchgesetzt, "dass man seine Schuldigkeit getan habe".

Den Wunsch der Stadt, im Fall der "Christnacht", vor einer etwaigen Restitution mit der Erbin in Kontakt zu treten, könne Jakobovits nicht nachvollziehen. Zum einen sei die Erbin eine ältere Dame, zum anderen gehörten restitutionswürdige Bilder zurückgegeben, unabhängig davon, wer der Erbe sei. Irmgard Neumann habe der IKG eine Vollmacht erteilt. Daher bestehe kein Grund, warum die Frau mit der Stadt in Kontakt treten sollte.

Auch die Tiroler Grünen haben sich am Mittwoch zu Wort gemeldet und Rechtssicherheit bei der Restitution in Tirol gefordert. Eine rechtliche Grundlage würde eine Einzelfallentscheidung "viel leichter" machen, argumentierte der Landtagsabgeordnete Gebi Mair. Die Diskussion und anschließende Nicht-Restitution von NS-Raubgut in Lienz bezeichnete er als "unwürdiges Schauspiel".

Vorgeschichte der Gemälde Bürgermeister Hibler hatte im Vorfeld geäußert, dass im Fall der "Wildbrethändlerin" nach wie vor einige Details im Unklaren seien: Das Bild wurde erst 1961 von der Stadt Lienz gekauft, nachdem es 1949 von einer unbekannten Privatperson im Dorotheum ersteigert wurde. Aufklärungsbedürftig sei daher unter anderem, wer das Gemälde im Dorotheum eingebracht habe und wie es in den Kriegswirren aus den Händen seines Besitzers Lothar Egger-Möllwald geraten sei. Die IKG stehe aber auf dem Standpunkt, dass im "Zweifelsfall zu restituieren" sei.

Die "Christnacht" wurde 1938 von Therese Neumann zu "einem Experten zufolge angemessenen Preis" an die Stadt verkauft, erklärte Hibler. Damals habe Neumann in einem Brief an die Stadt geschrieben, dass sie "Wert darauf legt, das Bild in ihrem Museum (der Stadt, Anm.) zu wissen". Unmittelbar nach dem Krieg habe Neumann kein Restitutionsbegehren gestellt, obwohl sie genau gewusst habe, wo sich das Gemälde befand. Bisher sei lediglich die IKG als Vermittler aufgetreten. "In Sachen 'Die Christnacht' liegt uns kein einziger persönlicher Hin-

weis von Irmgard Neumann vor, dem wir entnehmen können, dass sie das Bild restituiert haben möchte", argumentierte Hibler. (APA)"

Quelle: <http://derstandard.at/1289608058175/Wildbrethaendlerin-Stadt-Lienz-entschied-sich-gegen-Restitution-von-Egger-Lienz-Bild>.

Versteigerung von Beutekunst gestoppt

Geschrieben von Weller

1. Dezember 2010

Die Welt v. 01.12.2010 (Internetausgabe) berichtet: "Ein wertvolles Stück Beutekunst aus Polen konnte in letzter Minute vor einer Versteigerung gerettet werden: Das Ölgemälde "Zydowka z pomaranczami" (Jüdin mit Apfelsinen), bis 1939 im Besitz des Warschauer Nationalmuseums, wurde vorige Woche in einem Auktionshaus in Buxtehude sichergestellt. Das Werk zeigt eine häkelnde Frau mit einem Korb voller Orangen vor einer Warschauer Szenerie. Es stammt von Aleksander Gierymski (1850 bis 1901). Wie das polnische Kulturministerium mitteilt, hat Berlins Kulturstaatsminister Bernd Neumann seine Hilfe bei der Rückführung des Bildes nach Polen zugesagt. Ein deutsches Gericht habe erwirkt, dass das Bild von der Auktion zurückgezogen wurde. Es stand dort für 4400 Euro zum Verkauf, sein Marktwert wird auf eine halbe Million Euro geschätzt. Von den impressionistisch anmutenden Werken Gierymskis sind 20 seit dem Krieg verschollen".

"Die Quelle sprudelt noch" – Neues zur Sammlung Leopold

Geschrieben von Weller

5. Dezember 2010

In der Welt v. 04.12.2010 berichtet Peter Dittmar: "Nun gab seine Witwe große Teile der 'Sammlung Leopold 2' zur Auktion. Diese 190 Lose werden am 7. Dezember im Wiener Dorotheum versteigert. Es sind vorwiegend Landschaften von wenig bekannten österreichischen Künstlern des frühen 20. Jahrhunderts, Beispiele der Wiener Schule der Nachkriegszeit (Rainer, Brus, Muehl) sowie Design des Wiener Jugendstils (Loetz, Hoffmann, Peche). Mit vier Zeichnungen von Klimt (22 000 bis 38 000 Euro) verbinden sich die höchsten Erwartungen. Und dann gibt es noch reichlich Kubin (1500 bis 16 000 Euro). Aber die Auktionshäuser müssen nicht fürchten, dass die Quelle Leopold versiegt. Um die 19 Mio. Dollar (14,8 Mio. Euro) für den Vergleich mit den Erben von Lea Bondi-Jaray über Schieles "Bildnis Wally" aufzubringen, das seit 1998 als 'Raubkunst' in New York festgehalten worden war, will die Stiftung ein Konvolut erotischer Zeichnungen Schieles versteigern lassen".

Volltext: "http://www.welt.de/print/die_welt/kultur/article11383011/Die-Quelle-sprudelt-noch.html".

Vgl. auch im Standard "Leopold-Museum in Finanzierungsnöten",

<http://derstandard.at/1289609332188/Leopold-Museum-in-Finanzierungsnoeten>".

Anspruch Italiens auf Herausgabe eines antiken Helmes ist verjährt

Geschrieben von Weller
10. Dezember 2010

Die Senatsverwaltung der Justiz von Berlin teilt in ihrer Pressemitteilung vom 09.12.2010 mit:

"Ein von der Berliner Staatsanwaltschaft im Jahr 2003 beschlagnahmter Kegelhelm aus Bronze mit einer Verzierung in Gestalt eines Pferdekopfes (sog. Pferdeprotome) muss nicht an die Italienische Republik herausgegeben werden. Dies hat das Verwaltungsgericht mit Urteil vom 9. Dezember 2010 entschieden.

Die klagende Italienische Republik erfuhr 2002 von der Existenz eines antiken griechischen Kegelhelms aus der Zeit des 6. bis 7. Jhd. v. Chr., der Bestandteil einer privaten Kunstsammlung in Berlin ist. Nach Auffassung der italienischen Strafverfolgungsbehörden entstammt der Helm einer Raubgrabung in Apulien im Jahre 1993. Der Helm wurde in der Folge aufgrund eines Rechtshilfeersuchens der Italienischen Republik im Jahr 2003 von der Staatsanwaltschaft Berlin beschlagnahmt und befindet sich seit dem Jahr 2004 zur fachgerechten Lagerung in den Räumlichkeiten der Stiftung Preußischer Kulturbesitz. Nachdem außergerichtliche Verhandlungen über eine Herausgabe des Helms an die Italienische Republik scheiterten, erhob diese im Jahr 2008 Klage gegen die Stiftung Preußischer Kulturbesitz, das Land Berlin sowie die Testamentsvollstrecker des Erben des bereits verstorbenen privaten Kunstsammlers aus Berlin.

Die 1. Kammer des Verwaltungsgerichts Berlin hat die Klage auf Herausgabe des Helms abgewiesen. Zur Begründung hat das Gericht ausgeführt, dass der geltend gemachte Klageanspruch verjährt sei. Nach § 11 Abs. 1 des Kulturgüterückgabegesetzes verjähre der Rückgabeanpruch des ersuchenden Staates in einem Jahr von dem Zeitpunkt an, in dem dessen Behörden von dem Ort der Belegenheit und der Person des Rückgabeschuldners Kenntnis erlangen. Diese Verjährungsfrist habe bereits im Jahr 2002 zu laufen begonnen. Daher sei der mögliche Herausgabeanpruch zum Zeitpunkt der Klageerhebung im Jahr 2008 bereits verjährt gewesen. Zudem könne die Klage gegen die Stiftung Preußischer Kulturbesitz und das Land Berlin ohnehin keinen Erfolg haben, da diese im rechtlichen Sinne keine Sachherrschaft über den Helm ausübten und diesen somit nicht herausgeben könnten.

Gegen das Urteil ist der Antrag auf Zulassung der Berufung bei dem Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg zulässig".

Volltext:

<http://www.berlin.de/sen/justiz/gerichte/vg/presse/archiv/20101209.1615.322403.html>.

Schweizerischer Juristentag 2010: Kunstrecht/Droit de l'art

Geschrieben von Weller
10. Dezember 2010

Am 17. und 18. September 2010 fand in Davos der Schweizerische Juristentag statt. Ein Themenblock widmete sich dem Kunstrecht mit den beiden sehr instruktiven Beiträgen "Le droit de l'art et des biens culturels en Suisse: questions choisies" von Prof. Dr. Marc-André Renold, Professor, Universität Genf, und "Grundlagen und ausgewählte Fragen des Kunstrechts" von Prof. Dr. Markus Müller-Chen, Universität St. Gallen. Beide Beiträge sind kürzlich in der Zeitschrift für Schweizerisches Recht erschienen (ZSR 129 [2010], S. 5 ff.).

Link zur Veranstaltung: <http://www.juristentag.ch/aktuelles.html>.

V. Heidelberger Kunstrechtstag: "Kunsthandel - Kunstvertrieb"

Geschrieben von Weller
17. Dezember 2010

Voraussichtlich Freitag und Samstag, 07. und 08. Oktober 2011 wird der V. Heidelberger Kunstrechtstag stattfinden. Arbeitstitel ist: "Kunsthandel - Kunstvertrieb". Mit diesem Thema sollen aktuelle Brennpunkte etwa das Kunstauktionsrechts, insbesondere des AGB-Rechts, aber auch etwa der Vertragsgestaltung von Galerieverträgen bis hin zum Einfluss des Handelsvertreterrechts auf den Kunstvertrieb angesprochen werden. Kunstvertrieb wird dabei auch interdisziplinär verstanden werden. Die Veranstalter freuen sich auf diese Tagung und hoffen auf rege Beteiligung.

Kunstrecht als Wissenschaftsdisziplin

Geschrieben von Weller
17. Dezember 2010

Es ist dem IFKUR eine Freude, mitzuteilen, dass IFKUR-Mitglied PD Dr. Michael Anton sich vor kurzem an der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität des Saarlandes habilitierte. Die Habilitationsschrift hat zum Gegenstand: "Internationales Kulturgüterprivat- und Zivilprozessrecht" und "Nationales Kulturgüter- und Denkmalschutzrecht" und erscheint als Band 3 und 4 seines Rechtshandbuchs Kulturgüterschutz und Kunstrestitutionsrecht, DeGruyter-Verlag, Berlin, Band 3 Dezember 2010 und Band 4 März 2011, jew. ca. 1300 Seiten (ebenso wie Bd. 1 und 2 zur Besprechung im Kunstrechtsspiegel vorgesehen). Das Rechtshandbuch behandelt die in der Praxis des Kunstmarktes und für Museen bedeutsamen Fragen des Kunstdiebstahls, des Schmuggels nationalen Kulturbesitzes, des illegalen Antikenhandels, der NS-Raub-, Flucht- und Beutekunst sowie der entarteten Kunst aus dem Blickwinkel des Zivilrechts, des internatio-

nenalen Privat- und Prozessrechts, des Strafrechts sowie des öffentlichen nationalen, internationalen und europäischen Rechts. Untersuchungsgegenstand sind des weiteren die in die Staaten der ehemaligen Sowjetunion verlagerte Trophäenkunst, der Status der zur Zeit der DDR-Unrechtsherrschaft verstaatlichten Kulturgüter sowie Fragen betreffend kolonial- und fundteilungsbedingte Kulturgutverlagerungen (weitere Informationen zum Werk unter www.kunstrechtsspendium.de).

Der Habilitationsvortrag befasste sich mit der Thematik: "Kunstvertrieb - Absatzmittlung von Kunstwerken in Recht und Praxis". Die Schriftfassung des Vortrags ist veröffentlicht in Kerstin Odendahl/Peter Johannes Weber (Hrsg.), Kulturgüterschutz - Kunstrecht - Kulturrecht, Festschrift für Kurt Siehr zum 75. Geburtstag aus dem Kreise des Doktoranden- und Habilitandenseminars "Kunst und Recht", Schriften zum Kunst und Kulturrecht Bd. 8, Baden-Baden 2010, S. 331 ff.

Für seine Doktorarbeit "Guter Glaube im Internationalen Kunsthandel" wurde Michael Anton mit dem IFKUR-Dissertations- und Habilitationspreis 2009 ausgezeichnet. Die Dissertation ist als Band 2 des Rechtshandbuchs Kulturgüterschutz und Kunstrestitutionsrecht erschienen (vgl. ferner Michael Anton, Wem 'gehört' die Monstranz? Diebstahl, Restitution und gutgläubiger Erwerb von Kunstwerken am Beispiel eines gestohlenen Sakralgegenstands, in Weller et al. (Hrsg.), Kunst im Markt - Kunst im Recht, Tagungsband des Dritten Heidelberger Kunstrechtstags am 09. und 10. Oktober 2009, Schriften zum Kunst- und Kulturrecht Bd. 6, Baden-Baden 2010, S. 193 ff.).

Es ist damit nur konsequent, dass Michael Anton die *venia legendi* u.a. für das Fach Kunstrecht verliehen wurde. Michael Anton ist damit die zweite Person nach Beat Schönenberger, Basel (vgl. IFKUR-News v. 14. April 2009), der im deutschsprachigen Wissenschaftsraum eine *venia* für Kunstrecht verliehen wurde. Dies zeigt, dass sich das Fach als Wissenschafts-Disziplin weiter etabliert. Das IFKUR freut sich besonders darüber, dass beide Personen Mitglieder des Instituts sind.

BGH: Stiftung darf auf ihrem Gelände gefertigte Fotos von Schlössern und Gärten untersagen

Geschrieben von Weller

20. Dezember 2010

Die Pressestelle des Bundesgerichtshofs teilt mit: "Der u. a. für das Grundstücksrecht zuständige V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat entschieden, dass die Stiftung Preußische Schlösser und Gärten die ungenehmigte Herstellung und Verwertung von Foto- und Filmaufnahmen der von ihr verwalteten Gebäude und Gartenanlagen zu gewerblichen Zwe-

cken untersagen darf, wenn sie Eigentümerin ist und die Aufnahmen von ihren Grundstücken aus hergestellt worden sind.

Die Klägerin, die Stiftung Preußische Schlösser und Gärten, die durch Staatsvertrag der Länder Berlin und Brandenburg errichtet wurde, hat die Aufgabe, die ihr übergebenen Kulturgüter zu bewahren, unter Berücksichtigung historischer, kunst- und gartenhistorischer und denkmalpflegerischer Belange zu pflegen und der Öffentlichkeit zugänglich zu machen. Sie verwaltet über 150 historische Bauten und rund 800 ha Gartenanlagen in Berlin und Brandenburg, u. a. Sanssouci, Cecilienhof, Park und Schloss Rheinsberg, Schloss Charlottenburg, Jagdschloss Grunewald, Pfaueninsel. Diese Bauten und Gartenanlagen sind größtenteils in die Weltkulturerbe-Liste der UNESCO aufgenommen worden und gehören zu den beliebtesten touristischen Zielen in Deutschland. Die Klägerin wehrt sich dagegen, dass Foto- und Filmaufnahmen der von ihr verwalteten Kulturgüter ohne ihre – hier nicht erteilte – Genehmigung zu gewerblichen Zwecken angefertigt und vermarktet werden. Sie verlangt in drei Verfahren von den Beklagten, eine solche Vermarktung zu unterlassen, ihr Auskunft über die Zahl der Foto- und Filmaufnahmen und der damit erzielten Einnahmen zu erteilen und die Feststellung einer Verpflichtung der Beklagten zum Ersatz des der Klägerin entstandenen Schadens.

Eine der drei Beklagten (V ZR 45/10) ist eine Fotoagentur, die teils eigene, teils fremde Fotos vermarktet. Der Beklagte des zweiten Verfahrens (V ZR 46/10) hat Filmaufnahmen von Gebäuden und Gartenanlagen auf den Anwesen der Stiftung ungenehmigt in einer DVD über Potsdam verarbeitet, die er gewerblich vertreibt. Die Beklagte des dritten Verfahrens (V ZR 44/10) betreibt als Diensteanbieter eine Internetplattform, auf der gewerblich und freiberuflich tätige Fotografen Fotos zum entgeltlichen Herunterladen ins Internet stellen können. Sie hat ca. 4 Millionen Bilder in dem Bildportal gespeichert, darunter etwa 1.000 Fotos von Kulturgütern, die die Klägerin verwaltet, so z.B. Parkanlagen, Skulpturen, Außen- und Innenansichten historischer Gebäude.

Das Landgericht hat den Klagen stattgegeben, das Oberlandesgericht hat sie abgewiesen. Das Eigentumsrecht beschränke sich auf den Schutz der Sachsubstanz und deren Verwertung. Die Ablichtung der Sache und die Verwertung von Ablichtungen stellten keinen Eingriff in das Eigentumsrecht dar. Das Verwertungsrecht stehe vielmehr dem Urheber der Ablichtung zu. Dieser Auffassung ist der Senat nicht gefolgt.

Er hat die erste Grundfrage aller drei Verfahren, nämlich, ob die Klägerin als Grundstückseigentümerin die Herstellung und Verwertung von Foto- oder Filmaufnahmen der von ihr verwalteten Kulturgüter zu gewerblichen Zwecken von ihrer - an ein Entgelt geknüpften - Zustimmung abhängig machen darf, bejaht. Er knüpft dabei an die Rechtsprechung des

u. a. für das Urheberrecht zuständigen I. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs an, die durch zwei Entscheidungen repräsentiert wird, die unter den Bezeichnungen "Schloss Tegel" (I ZR 99/73) und "Friesenhaus" (I ZR 54/87) bekannt geworden sind. Danach kann der Eigentümer die Herstellung und Verwertung von Fotos nicht untersagen, wenn sie von außerhalb seines Grundstücks aufgenommen worden sind. Er kann sie hingegen untersagen, wenn sie von seinem Grundstück aus aufgenommen worden sind. Das ist eine Folge des Eigentumsrechts. Der Eigentümer kann bestimmen, ob und wenn ja, unter welchen Voraussetzungen jemand sein Grundstück betritt. Ihm steht das ausschließliche Recht zur Erfassung und Verwertung von Fotografien zu, die von seinem Grundstück aus aufgenommen worden sind.

Die zweite Grundfrage, nämlich, ob die Klägerin als Stiftung des öffentlichen Rechts (anders als ein Privatmann) unter Berücksichtigung der Vorschriften über ihre Aufgaben den Interessenten die Gebäude und Parkanlagen unentgeltlich für gewerbliche Zwecke zugänglich machen muss, verneint der Senat. Der Staatsvertrag beschreibt die Aufgabenstellung der Stiftung dahin, dass sie die ihr übergebenen Kulturgüter bewahren, unter Berücksichtigung historischer, kunst- und gartenhistorischer und denkmalpflegerischer Belange pflegen, ihr Inventar ergänzen und der Öffentlichkeit zugänglich machen soll. Aus der Satzung, die das Nähere dazu regelt, ergibt sich zwar, dass die Gärten und Parkanlagen als Erholungsgebiet zu gewährleisten sind und kein Eintrittsgeld erhoben wird. Aus ihr ergibt sich aber auch, dass schon diese Verpflichtung nur gilt, soweit Erhaltung und Pflege des Kulturguts, denen im Zweifel der Vorrang einzuräumen ist, das erlauben. Außerdem gilt die Kostenfreiheit nicht für Foto- und Filmaufnahmen zu gewerblichen Zwecken. Vielmehr ist die Klägerin ermächtigt, hierfür Entgelte zu verlangen. Danach war die Sache in dem Verfahren V ZR 45/10 an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Die weiteren Voraussetzungen der Ansprüche der Klägerin, insbesondere, ob sie Eigentümerin der von ihr verwalteten Anwesen ist, bedürfen noch der Klärung. Das war in dem Verfahren V ZR 46/10 anders. Hier stand das Eigentum der Klägerin fest. Deshalb

sind der Unterlassungsanspruch und der Auskunftsanspruch gegeben. Insoweit konnte abschließend entschieden werden. Hinsichtlich des Schadenersatzanspruchs sind dagegen noch weitere Feststellungen zum Verschulden erforderlich.

In dem Verfahren V ZR 44/10 lag die Besonderheit darin, dass die Beklagte selbst keine Foto- oder Filmaufnahmen von Gebäuden und Gartenanlagen der Klägerin angefertigt hatte und sie auch nicht selbst verwertet, sondern nur einen virtuellen Marktplatz zur eigenständigen Verwertung durch die Fotografen und Fotoagenturen bereitstellt. Auch hier folgt der Senat der Rechtsprechung des I. Zivilsenats, die durch Entscheidungen mit den Schlagworten "Internet I bis III" (I ZR 304/01, I ZR 35/04 und I ZR 73/05), "jugendgefährdende Medien bei ebay" (I ZR 18/04) und "Sommer unseres Lebens" (I ZR 121/08) bekannt geworden ist. Danach muss der Betreiber eines virtuellen Marktplatzes die dort angebotenen Fotos nur überprüfen, wenn er eine Verletzung von Immaterialgüterrechten und Eigentumsrechten oder andere Rechtsverletzungen erkennen kann. Daran fehlt es hier, weil den Bildern von Gebäuden und Gartenanlagen der Klägerin nicht anzusehen ist, ob sie ohne Genehmigung aufgenommen wurden oder nicht.

Urteile vom 17. Dezember 2010 – V ZR 44/10, 45/10 und 46/10 V ZR 44/10

LG Potsdam – 1 O 175/08 – Entscheidung vom 21. November 2008

OLG Brandenburg – 5 U 12/09 - Entscheidung vom 18. Februar 2010 und V ZR 45/10

LG Potsdam – 1 O 161/08 – Entscheidung vom 21. November 2008

OLG Brandenburg – 5 U 13/09 – Entscheidung vom 18. Februar 2010 und V ZR 46/10

LG Potsdam – 1 O 330/08 – Entscheidung vom 21. November 2008

OLG Brandenburg – 5 U 14/09 – Entscheidung vom 18. Februar 2010

Karlsruhe, den 17. Dezember 2010

Pressestelle des Bundesgerichtshofs

76125 Karlsruhe

Telefon (0721) 159-5013

Telefax (0721) 159-5501".

Kalender

'Luzern: International Trade In Indigenous Cultural Heritage: Legal & Policy Issues'

Datum: Montag, Januar 17, 2011 Um 08:00

Dauer: 2 Tage

Kontakt Info:

Universität Luzern Pfistergasse 20 CH-6003 Luzern

Tel. +41 (0)41 228 55 10 Fax +41 (0)41 228 55 05

URL: http://www.unilu.ch/deu/forthcoming-events_319769.html.

The Exploratory Workshop on International Trade in Indigenous Cultural Heritage (IT ICH) will be held in Lucerne, Switzerland, on January 17-19, 2011. It will provide the forum for Indigenous and Non-Indigenous experts from relevant legal fields including international trade, intellectual property, human rights, cultural property and cultural heritage, to freely and fully examine the topic of Indigenous cultural heritage in trade, human rights and intellectual property from various jurisdictions.

The Exploratory Workshop will include scientific participants from Australia, Canada, Italy, New Zealand, the United Kingdom and the United States, as well as representatives of the international organizations, WTO, WIPO and UNESCO and other Swiss authorities from the State Secretariat for Economic Affairs (SECO), the Swiss Federal Office of Culture (BAK) and the Swiss Federal Institute of Intellectual Property (IGE).

The participants will discuss the workshop topic from 9 perspectives each of which will correspond to one panel. In each of the 9 panels, one scientific keynote speaker and one or two discussants (mainly practitioners) will address specified scientific questions. This will ensure coherence, facilitate comparability of the research results, and will allow testing of scientific solutions for feasibility and practicability. The 9 Panels will be structured as follows:

Panel 1 International Trade Law

Panel 2 International Indigenous & Human Rights Law

Panel 3 Intellectual Property

Panel 4 Cultural Property

Panel 5 Cultural Heritage

Panel 6 Canadian Perspective

Panel 7 American (USA) Perspective

Panel 8 Australian Perspective

Panel 9 New Zealand/Aotearoa Perspective

Veranstaltung: 18.01.2011, 19:00 UHR

"Ausnahmen bestätigen die Regel. Die Künstlerische Freiheit in der deutschen Rechtsprechung"

Vortrag von RA Dr. jur. Nicolai Kemle, Erster Vorsitzender des Instituts für Kunst und Recht im Künst-

lerhaus Bremen, Verein zur Förderung von Kunst und Kultur e.V., Am Deich 68/69, D – 28199 Bremen
<http://www.kuenstlerhausbremen.de/aktuell/>.

Veranstaltung: 'Wien: Symposium "Kunst Handeln - Kunst Sammeln"'

Veranstalter: Kommission für Provenienzforschung, Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Kultur, Wien, Österreich

Datum: 23. bis 25. März 2011

Ort: Wien

Seit 1998 untersuchen die Mitglieder der Kommission für Provenienzforschung des österreichischen Bundesministeriums für Unterricht, Kunst und Kultur in Wien die Provenienzen der in den Bundesmuseen und Sammlungen befindlichen Objekte gemäß den Kriterien des österreichischen Kunstrückgabegesetzes von 1998.

Als besonderes Desiderat erwies sich in diesem Zusammenhang die Erforschung der Rolle des mitteleuropäischen Kunsthandels. Es kann inzwischen als Tatsache gelten, dass der Kunsthandel tief in den nationalsozialistischen Kunst- und Kulturgutraub verstrickt gewesen ist – der wiederum als Teil der nationalsozialistischen Verfolgungs-, Vertreibungs- und schließlich Vernichtungspolitik betrachtet werden muss. Kunst- und Antiquitätenhandlungen sowie Antiquariate in jüdischem Eigentum wurden arisiert, entzogen oder zwangsweise aufgelöst, Warenbestände veräußert und Sammlungen zerschlagen. Verfolgte Jüdinnen und Juden sahen sich gezwungen, privaten Kunstbesitz und Bibliotheken weit unter dem tatsächlichen Wert an HändlerInnen regelrecht zu verschleudern, um ihre Flucht oder diskriminierende Steuern bezahlen zu können. Der Kunsthandel zählte zu den großen Profiteuren dieser gewaltsamen rassistischen Umverteilungsmaßnahmen. Ziel der geplanten Tagung ist es, die Schlüsselrolle des Kunsthandels in diesem Prozess zu beleuchten und den Voraussetzungen bzw. den Folgen dieser Entwicklungen bis zur Gegenwart nachzuspüren. Aus diesem Grund veranstaltet die Kommission für Provenienzforschung ein internationales Symposium, das von 23. bis 25. März 2011 in Wien stattfinden wird. Internationalen WissenschaftlerInnen soll die Möglichkeit geboten werden, aktuelle Forschungsarbeiten und neue Forschungsansätze zu den Themenbereichen „Kunst sammeln“ und „Kunst handeln“ zu präsentieren und im Rahmen eines wissenschaftlichen Austausches zu diskutieren. Zentrale Themenfelder sind:

1. Der europäische Kunsthandel und Kunstsammlungen in den 1920er und -30er Jahren
- Entstehung von Sammlungen / Prozesse des

Kunstsammeln

- Netzwerke und Akteure: KünstlerInnen – SammlerInnen – KunsthändlerInnen – Antiquariate – Museen
- 2. Transformation des europäischen Kunsthandels und der Kunstsammlungen in den 1930er und -40er Jahren
- Enteignung, Arisierung, Eigentumsveränderungen
- Die Rolle des Kunsthandels im Kontext der nationalsozialistischen Kunstpolitik und des nationalsozialistischen Vermögensentzugs: Opfer, AkteurInnen, ProfiteurInnen
- Veränderung von Netzwerken
- Die Rolle der Reichskulturkammer, der Vermögensverkehrsstelle, der Denkmalbehörden, des Dotheums, etc.
- Die Rolle des europäischen Kunsthandels für die NS-Sammlungspolitik („Sonderauftrag Linz“, „Sammelwahn“ der NS-Elite, Braunes Haus, Obersalzberg etc.)
- Spannungsfeld „Altreich“ – „Ostmark“: Sonderent-

wicklungen, Ausfuhrverbotsgesetz, der Umgang mit „entarteter Kunst“, Machtkampf zwischen österreichischen und deutschen Kunsthändlern am österreichischen Kunstmarkt ab März 1938

- Situation des Kunsthandels und der Kunstsammlungen in den vom Deutschen Reich besetzten Ländern und den Satellitenstaaten
- Ökonomie und Ästhetik: Devisenbeschaffung, Veräußerung von beschlagnahmten Werken durch die NS-Führung zum Zweck der Devisenbeschaffung, Kontinuität der Kontakte exilierter und vertriebener KunsthändlerInnen
- Veränderung des europäischen Kunstmarktes durch die Verbringung von Sammlungen ins Ausland; Flucht und Exil von KunstsammlerInnen und KunsthändlerInnen
- 3. Kunsthandel und Kunstsammlungen nach 1945
- Kontinuitäten und Brüche
- Netzwerke
- Rückstellungen und Entschädigung

Impressum & Verantwortlichkeit

Institut für Kunst und Recht IFKUR e.V.
Kleine Mantelgasse 10

D – 69117 Heidelberg

1. Vorstand: RA Dr. Nicolai B. Kemle
2. Vorstand: Wiss. Ass. Dr. Matthias Weller, Mag.rer.publ.

Homepage: <http://www.ifkur.de>

Email: info@ifkur.de

Fax: +49 – (0) 6221 - 585 149

Bildnachweis:

Prof. Dr. phil. Andrea Jördens
Zentrum für Altertumswissenschaften
Direktorin des Instituts für Papyrologie
Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg
Grabengasse 3 – 5
69117 Heidelberg