



Magazin des Instituts für Kunst und Recht IFKUR e.V.
ISSN 1864-569

Kunstrechtsspiegel

Editorial <i>Matthias Weller</i>	S. 2
VI. Heidelberger Kunstrechtstag Diebstahl – Beute – Raub: Von der antiken Statue zur digitalen Datei <i>Programm, Anmeldung und Ausschreibung des IFKUR-Preises 2012</i>	S. 3
Das Vorkaufsrecht im Bereich der Kulturgüter und der Fall des Vasari-Archivs <i>Vitulia Ivone</i>	S. 6
Was ist Originalität? Versuch einer Einordnung der Werkstattarbeiten Jörg Immendorffs <i>Anne-Christine Herr</i>	S. 8
BGH, Urt. v. 16.03.2012 – V ZR 279/10 – Plakatsammlung Hans Sachs <i>Zur Sperrwirkung alliierter Rückerstattungsrechts und zur Verwirkung</i>	S. 19
OLG Köln, Urt. v. 27.03.2012 – 9 U 141/11 <i>Gewährleistungsfreizeichnung in Kunstauktions-AGB</i> <i>(Fernand Léger, Contraste de Formes)</i>	S. 25
LG Freiburg, Urt. v. 15.12.2011 – 3 S 238/11 <i>Verbindlichkeit von Auktionskatalogbeschreibungen II</i>	S. 31
AG Freiburg, Urt. v. 08.07.2011 – 1 C 202/10 <i>Verbindlichkeit von Auktionskatalogbeschreibungen I</i>	S. 32
Kunstrechtsnews 01-02/2012 und Impressum	S. 35

Editorial:**VI. Heidelberger Kunstrechtstag: „Diebstahl – Beute – Raub“**

Prof. Dr. Matthias Weller,
EBS Universität für Wirtschaft und Recht, Wiesbaden, IFKUR-Vorstand

Liebe Kunstrechtsfreunde,

das Institut für Kunst und Recht IFKUR e.V. Heidelberg veranstaltet in Kooperation mit dem Institut für Informationsrechts des Zentrum für angewandte Rechtswissenschaft des Karlsruher Instituts für Technologie (KIT) am 28. und 29. September die nächste Jahrestagung, den VI. Heidelberger Kunstrechtstag, unter dem Generalthema „Diebstahl – Beute – Raub“. Die Tagung findet wieder in der altherwürdigen Heidelberger Akademie der Wissenschaften statt.

Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Erik Jayme, Universität Heidelberg und IFKUR-Beirat, wird eröffnen mit der key note lecture „Der Vertrag von Tolentino (1797) und seine Auswirkungen auf das internationale Recht des Kunstraubs“. Elisabeth Jacobi, Landeskriminalamt Baden-Württemberg, wird anschließend ihre Sicht aus der kriminalistischen Praxis zum „Raub von Kulturgütern der Antike“ schildern. RA Dr. Marc Weber, Lanter Rechtsanwälte, Zürich, wird sodann analysieren „Internationale Aspekte des gutgläubigen Erwerbs gestohlener Kulturgüter“. Dr. Susanne Schoen, Referentin beim Beauftragten der Bundesregierung für Kultur und Medien, Bonn, wird die Entwicklungen zur „Beutekunst: Von der Kriegstrophäe zur Handelsware“ vorstellen. Der Verfasser dieser Zeilen wird sodann aktuelle Entwicklungen zur Restitution von Raubkunst zusammenfassen, dies insbesondere im Hinblick auf das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 16.03.2012 im Fall Hans Sachs. Anschließend wird Dr. Veit Probst, Direktor der Universitätsbibliothek Heidelberg, das neue Projekt der Universitätsbibliothek „German Sales 1930 – 1945: Eine neue Quellenbasis für die Provenienzforschung“ vorstellen und auch eine Beispielrecherche durchführen. Den ersten Konferenztag wird als Vertreterin des Hauptsponsors der Veranstaltung schließen Birgit Rolfes, Leiterin der Abteilung Artima Kunst- und Musikinstrumenteversicherung, Mannheimer Versicherungs AG, mit dem Beitrag: „Von der Gelegenheit bis zum Vorsatz: Raub und Diebstahl im Museum – Erfahrungen eines Kunstversicherers“. Danach laden die Veranstalter ein zu einem kleinen Umtrunk.

Am Samstag eröffnet Prof. Dr. Norman Palmer, CBE QC, Barrister, Lincoln's Inn, London, einen englischsprachigen Abschnitt der Konferenz mit einer Analyse zu seiner Arbeit als Mitglied des englischen Spoliation Advisory Panel: „The Spoliation Advisory Panel: Mission – Methods – Cases“. Anschließend wird Dr. Nout van Woudenberg, Außenministerium der Niederlande, seine Sicht zum Thema erläutern: „Immunität staatlicher Kunstleihgaben bei Diebstahl, Raub und Beute“. Sodann wird Prof. Dr. Matthias Leistner, Universität Bonn, überleiten zum urheberrechtlichen Teil der Veranstaltung und referieren zum Thema „Bilderraub – Raub des Abgebildeten“. RA Dr. Wolfgang Maaßen, Düsseldorf, schließt an mit den Thema „Copy-Cat: Schutz und Diebstahl von Bildideen“. RA Dr. Nicolaus Kraft, Manak & Partner, Wien wird untersuchen: „Der Raub der Persönlichkeit – Veröffentlichungen gegen den Willen des Urhebers: ‚Unreleased Tapes‘“. Die Veranstaltung schließen wird ggf. der Vortrag des Preisträgers des IFKUR Dissertations- und Habilitationspreisträgers 2012. Für den urheberrechtlichen Teil der Veranstaltung können Nachweise für die Fachanwaltsausbildung ausgestellt werden. Sämtliche Beiträge der Tagung werden in einem Tagungsband in der Reihe „Kunst und Kulturrecht“ im Nomos-Verlag erscheinen. Im Tagungsbeitrag von € 125 für IFKUR-Mitglieder und € 150 für Nichtmitglieder (Studierende gegen Nachweis: € 95 – begrenzte Plätze) sind enthalten der Umtrunk am Freitagabend, 28. September 2012, sowie Kaffee und kleine Snacks in den Pausen. Anmeldeformular und weitere Informationen stehen unter www.heidelberger-kunstrechtstag.de zur Verfügung. Nach der anhaltend großen Resonanz auf die bisherigen Heidelberger Kunstrechtstage 2007 bis 2011 mit jeweils um 100 Teilnehmern aus dem In- und Ausland freuen sich die Veranstalter auf die nächste Runde und meinen: es lohnt sich wieder!

Ihr Matthias Weller



VI. Heidelberger Kunstrechtstag

28. & 29. September 2012
Heidelberger Akademie der Wissenschaften

Diebstahl – Beute – Raub „Von der antiken Statue zur digitalen Datei“

Freitag, 28.09.2012

- 13.00: **Empfang**
- 13.30: **Key Note: Der Vertrag von Tolentino (1797) und seine Auswirkungen auf das internationale Recht des Kunstraubs**
Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Erik Jayme, Institut für ausländisches und internationales Privat- und Wirtschaftsrecht, Universität Heidelberg
- 14.15: **Der Raub von Kulturgütern der Antike**
Elisabeth Jacobi, Landeskriminalamt Baden-Württemberg
- 15.00: Pause
- 15.30: **Internationale Aspekte des gutgläubigen Erwerbs gestohlener Kulturgüter**
RA Dr. Marc Weber, Lanter Rechtsanwälte, Zürich
- 16.15: **Beutekunst: Von der Kriegstrophäe zur Handelsware**
Dr. Susanne Schoen, Referentin beim Beauftragten der Bundesregierung für Kultur und Medien, Bonn
- 17.00: Pause
- 17.30: **Raubkunst:**
- 1. Restitution von Raubkunst – Aktuelle Entwicklungen im Überblick**
Prof. Dr. Matthias Weller, EBS Universität für Wirtschaft und Recht, Wiesbaden
- 2. German Sales 1930-1945. Eine neue Quellenbasis für die Provenienzforschung**
Dr. Veit Probst, Direktor der Universitätsbibliothek Heidelberg
- 18.30: **Von der Gelegenheit bis zum Vorsatz – Raub und Diebstahl im Museum Erfahrungen eines Kunstversicherers**
Birgit Rolfes, Leiterin Abt. Kunst-und Musikinstrumente, Mannheimer Versicherungs AG
- 19.00: **Meet & Greet**

Samstag, 29.09.2012

09.30: **Empfang**

10.00: **The Spoliation Advisory Panel: Mission – Methods – Cases**

Prof. Dr. Norman Palmer, CBE QC, Barrister, Lincoln's Inn, London, Member of the Spoliation Advisory Panel

10:45: **Immunität staatlicher Kunstleihgaben bei Diebstahl, Raub und Beute?**

Dr. Nout van Woudenberg, Außenministerium der Niederlande, Den Haag

11.30: Pause

12.00: **Bilderraub – Raub des Abgebildeten: Fotografien als Vervielfältigung von Performances**

Prof. Dr. Matthias Leistner, Bonn

12.45: **CopyCat: Diebstahl von Bildideen und Bildmotiven**

RA Dr. Wolfgang Maaßen, Düsseldorf

13.30: Pause

14.30: **Der Raub der Persönlichkeit – Veröffentlichungen gegen den Willen des Urhebers:
„Unreleased Tapes“**

RA Dr. Nikolaus Kraft, Manak & Partner, Wien

15.15: **Vortrag des IFKUR-Dissertations- und Habilitationspreises 2012**

Mit freundlicher Unterstützung der Kunstversicherung der Mannheimer

ARTIMIA[®]

und der Verlagsgesellschaft

 **NOMOS**

IFKUR-Dissertations-/ Habilitationspreis 2012

des Instituts für Kunst und Recht IFKUR e.V.

- Bewerbungsbedingungen -

Für den mit € 250.- dotierten II. IFKUR-Dissertations-/Habilitationspreis 2012 können sich alle Doktoranden (m/w) und Habilitanden (m/w) bewerben, die ihr Dissertations- bzw. Habilitationsverfahren bis Ablauf der Bewerbungsfrist (**15. August 2012**) formal abgeschlossen haben (Nachweis durch Kopie der ggf. vorläufigen Promotions- bzw. Habilitationsurkunde oder, bei ausländischem Verfahren, gleichwertigem Dokument der annehmenden Fakultät), wenn das Datum des Verfahrensabschlusses nicht länger als zwei Jahre, bezogen auf den Ablauf der Bewerbungsfrist, zurückliegt. Die Arbeit soll im Schwerpunkt ein kunstrechtliches Thema behandeln, kunsttheoretische oder kunsthistorische Bezüge sind willkommen. Mit der Arbeit in zweifacher Ausfertigung sind zweifach Kopien der Gutachten einzureichen. Die Einreichung digitaler Dateien ist möglich. Sämtliche erforderlichen Dokumente können auch in elektronischer Form (die Monographie in EINER Datei) an info@ifkur.de gesendet werden. Der Zugang der elektronischen Dokumente ist fristwährend, sofern dem IFKUR alsbald die weiteren Unterlagen zugehen. Der Preisträger (m/w) wird persönlich am 15. September 2012 benachrichtigt. Der Preisträger wird auf dem Heidelberger Kunstrechtstag seine Arbeit vorstellen und den Preis erhalten.

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

Name, Vorname

Adresse / Email

Titel der Dissertation

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

Ich versichere, dass ich Autor der genannten Dissertation bin und einen Abendvortrag über meine Dissertation/Habilitation auf dem nächsten Heidelberger Kunstrechtstag halten werde.

Datum / Unterschrift

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



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

Das Vorkaufsrecht im Bereich der Kulturgüter und der Fall des Vasari-Archivs

*Vitulia Ivone**

I. Die Regelung des italienischen Kodex der Kultur- und Landschaftsgüter

Mit dem Legislativdekret 22. Januar 2004 Nr.42 ist in Italien der Kodex der Kultur- und Landschaftsgüter erlassen worden. Es handelt sich um eine gesetzgeberische Maßnahme nach Art.10 des Gesetzes 6.Juli 2002, Nr.137, der wörtlich die Beauftragung zur Neugestaltung und Kodifizierung der Kunst- und Landschaftsgüter anordnet. Der Kodex legt die Aufgaben fest, die der Staat im Bereich der Kulturgüter zu erfüllen hat: Er ist verpflichtet, "die Instrumente zu aktualisieren, die der Erfassung, Erhaltung und zum Schutz von Kunst- und Landschaftsgütern dienen, auch durch Errichtung von Stiftungen, an denen Regionen, Gebietskörperschaften, Bankstiftungen, private und öffentliche Rechtsträger teilhaben können, ohne weitere Eigentumsbeschränkungen festzulegen und die gegenwärtigen Instrumente abzuschaffen, und in jedem Fall den internationalen Abkommen auf dem Gebiet des Verkehrs mit Kulturgütern Geltung zu verschaffen".

Der Kodex der Kultur- und Landschaftsgüter unterscheidet zwischen kulturellem Erbe (*patrimonio culturale*) und Kulturgut (*bene culturale*). Als "kulturelles Erbe" bezeichnet er sowohl die Kulturgüter als auch die Landschaftsgüter. Die Bezeichnung "Kulturgut" gilt dagegen für folgendermaßen bestimmte Güter: "Kulturgüter sind unbewegliche und bewegliche Sachen, die im Sinne von Art. 10 und 11 künstlerisch, geschichtlich, archäologisch, volks- und völkerkundlich, archivarisch und bibliografisch von Interesse sind, sowie andere Sachen, die vom Gesetz oder auf gesetzlicher Grundlage als Kulturzeugnisse ausgewiesen werden".

Als Landschaftsgüter bezeichnet man dagegen "die in Art.134 angeführten Liegenschaften und Flächen, die Ausdruck geschichtlicher, kultureller, morphologischer und ästhetischer Werte der Landschaft sind, sowie alle anderen Güter, die vom Gesetz oder auf gesetzlicher Grundlage als solche ausgewiesen wurden".

II. Denkmalschutz

Die Einstufung der Kulturgüter ist notwendig, um die entsprechenden Schutzbestimmungen festzulegen.

Art.12 des Kodex der Kultur- und Landschaftsgüter regelt die Erfassung der Kulturgüter im Eigentum von öffentlichen Körperschaften und nichtgewerblichen privaten juristischen Personen. Diese Bestimmung wirkt als allgemeine Regel für die Erfassung eines jeden beweglichen und unbeweglichen Kulturguts im Eigentum des Staates, der Regionen, Gebietskörperschaften, sowie anderer öffentlicher Körperschaften und Anstalten und nichtgewerblicher juristischer Personen. Art.12 gilt auch für die staatseigenen Güter, die ausdrücklich als möglicher Gegenstand der Schutzbestimmungen angeführt werden. Art.3 Abs.1 des Kodex definiert mit dem Begriff "Denkmalschutz" alle Funktionen und Tätigkeiten, die darauf ausgerichtet sind, die Güter zu erfassen, die das kulturelle Erbe bilden, um ihren Schutz und ihre Erhaltung zum Zwecke der öffentlichen Nutzung zu gewährleisten. Die Schutzfunktionen werden in erster Instanz vom Ministerium für Kulturgüter und -aktivitäten wahrgenommen. Um eine einheitliche Wahrnehmung der Verwaltungsfunktionen durch die zuständigen Behörden zu gewährleisten, werden die Kulturgüter erfasst, deren öffentliches Interesse anerkannt und unter den Schutz des Gesetzes gestellt. Das Verfahren zur Erfassung des Gutes und die vorhandene Bindung ändern sich je nach der Art des geltend gemachten Eigentums: In allen Fällen sind derartige Güter für die öffentliche Nutzung bestimmt und können in keiner Weise verkauft oder veräußert werden, auch wenn die Möglichkeit einer Übertragung zwischen dem Staat, den Regionen und anderen Gebietskörperschaften vorgesehen ist.

Kunstwerke, historische Gebäude, Museen und Bibliotheken können auch einer Einzelperson oder einer rechtsfähigen Körperschaft gehören: Der *Codice Civile*, sowie auch der Kodex der Kultur- und Landschaftsgüter regeln eindeutig die Zuständigkeiten und die Tätigkeiten, die den Eigentümern der Güter, deren kunsthistorischer Wert von den zuständigen Körperschaften anerkannt worden ist, erlaubt sind. Da es sich um Güter handelt, die auch von öffentlichem Interesse sind, können sie nicht ohne staatliche Genehmigung verkauft oder ausgeführt werden, die Eigentümer sind verpflichtet, den Schutz des Gutes wahrzunehmen, dessen Erhaltungszustand und öffentliche Nutznießung so gut als möglich zu gewährleisten.

* Prof. Dr. Vitulia Ivone, Università degli Studi di Salerno, Italien.

III. Über das Wesen des Vorkaufsrechts für Kulturgüter

Die Güter in privatem Eigentum, die den Status von "Kulturgütern" besitzen, unterliegen einer rechtlichen, den freien Verkehr einschränkenden Regelung, die im Fall der Veräußerung zwischen Privatpersonen das Vorkaufsrecht des Staates vorsieht, das bei Geltendmachung den Erwerb der Güter in öffentliche Hand und den Verfall des Übertragungsaktes bewirkt.

Das Privatgut erlangt die Bezeichnung "von kulturellem Interesse" kraft einer Verwaltungsmaßnahme, die das Vorliegen eines kulturellen Interesses feststellt. Die Erklärung über das Vorliegen eines kulturellen Interesses ist laut Art.15 des Kodex empfangsbedürftig.

Durch das Institut des "Vorkaufsrechts" kann der Staat das öffentliche Kulturerbe erweitern und regelt damit gleichzeitig den Mechanismus des Kulturgüterverkehrs.

Über das Wesen des Vorkaufsrechts wird sowohl in der Lehre als auch in der Rechtsprechung diskutiert. Es besteht ein Zweifel darüber, ob es mit den gemeinrechtlichen Erstrechten zu vergleichen ist oder ob es eigenen Bestimmungen untersteht, durch die der Staat die oberste Befugnis hat, die Erlangung des öffentlichen Interesses an der Erhaltung und Nutznießung der Kulturgüter zu gewährleisten.

Das gemeinrechtliche Vorkaufsrecht ist das "Recht eines bestimmten Rechtsträgers (Subjekt) Anderen beim Erwerb eines bestimmten Gegenstandes (Objekts) zu denselben vom Dritten angebotenen Bedingungen" vorgezogen zu werden, wenn der Eigentümer dieses veräußern will". Ein wesentliches Merkmal des gemeinrechtlichen Vorkaufsrechts ist, dass der vorgezogene Rechtsträger als Beteiligter in das Rechtsgeschäft eintritt und der Erwerb, der sich zu seinen Gunsten ereignet, im Rechtsgeschäft die Bezugsregeln findet.

Während die Übertragung im gemeinrechtlichen Vorkaufsrecht wie im Akt festgelegt erfolgt, tritt die Übertragung im Vorkaufsrecht von Kulturgütern kraft der öffentlichen Verwaltungsmaßnahme ein, die rechtsgeschäftlicher Verwaltungsakt ist und unter die allgemeinen Schutzverfahren fällt.

Die Rechtsprechung bezeichnet die Verwaltungsmaßnahme, mit der das Vorkaufsrecht geltend gemacht wird, als "empfangsbedürftigen Akt", im Sinne, dass sich seine Geltendmachung nicht im Moment seiner Verkündung bewahrheitet, sondern in dem Moment, in dem der Akt beiden Parteien zugestellt wird.

IV. Zur Regelung des Vorkaufsrechts für Kulturgüter

Die Maßnahme, infolge der das Vorkaufsrecht den Parteien mitzuteilen ist, gliedert sich daher in zwei Momente: a) die Herausgabe der Maßnahme; b) deren Zustellung an die Betroffenen zur Beteiligung. Die italienische Rechtsprechung hat die Notwendigkeit von zwei unterschiedlichen Elementen in Betracht gezogen:

Das Vorkaufsrecht für Kulturgüter gilt nicht, wenn der Inhaber des Gutes es nicht an Dritte veräußern will; das Vorkaufsrecht gilt in jedem Fall bei gleichem Preis. Daher ist der Staat, der das Vorkaufsrecht geltend macht, dazu verpflichtet, denselben im Veräußerungsakt getätigten Preis zu zahlen.

Mit der Geltendmachung des Vorkaufsrechts für Kulturgüter erwirbt der Staat das Eigentum des Gutes, das Eigentum "geht an dem Tag auf den Staat über, an dem die letzte Zustellung" der Maßnahme erfolgt, die die Geltendmachung des Vorkaufsrechts realisiert, die beiden Vertragsparteien zuzustellen ist.

Der Kodex führt folgende Besonderheiten an:

Die im Veräußerungsvertrag angegebenen Klauseln sind für den Staat nicht bindend.

Der Staat kann sein Vorkaufsrecht auf einen Teil der veräußerten Sachen geltend machen, in diesem Fall hat der Käufer das Recht auf Vertragsrücktritt.

Das Vorkaufsrecht ist zum gleichen im Veräußerungsakt angegebenen Preis geltend zu machen; aber "wird das Gut mit anderen zu einem Gesamtpreis oder nicht gegen Bezahlung in Geld veräußert oder wird es in Tausch abgegeben, so wird sein Geldwert von Amts wegen von dem Rechtsträger festgelegt, der das Vorkaufsrecht geltend macht", das heißt vom Staat oder der Gebietskörperschaft, die das Vorkaufsrecht geltend machen will.

Das Vorkaufsrecht für Kulturgüter ist mit der Geltendmachung einer Befugnis zum Zwangserwerb des Gutes verbunden und konkretisiert sich in der Erlassung einer Verwaltungsmaßnahme und deren Mitteilung an den Betroffenen – die als Bestandteil des Aktes und nicht als Bekanntmachung gilt – vor Ablauf der zweimonatigen Frist.

V. Der Fall des Vasari-Archivs

Der Fall des "Vasari-Archivs" hat in der letzten Zeit die Aufmerksamkeit der öffentlichen Meinung Italiens auf sich gezogen.

Das Vasari-Archiv besteht aus 31 Faszikeln, jedes mit einem Holzkästchen mit Handschriften, die Urkunden, Rechnungen des Hauses Vasari, Familienandenken, einfache Aufzeichnungen und Briefe, die Vasari von Cosimo de' Medici und anderen wichtigen Vertretern der Kultur und Politik um 1500 gesandt worden waren, enthalten.

Die 1908 entdeckten Papiere von Vasari befanden sich im Besitz einer Privatperson, die sie geerbt hatte. Zwischen 1990 und 1991 wurden diese zu Dokumenten von geschichtlichem Interesse erklärt.

Später reichte der Besitzer beim Ministerium für Kulturgüter und –aktivitäten einen Übertragungsvorschlag des Archivs an den Staat ein. Infolge einer Zivilklage der Besitzerfamilie auf Aufhebung des Verwahrungsvertrags und auf Anerkennung des Rückkaufsrechts für das Archiv verfügte das Ministerium 1994 die juristische Zweckbindung *iure publico*, indem sie die Handschriften Vasaris als an das Vasari-Haus gebunden erklärte. Diese Maßnahme beruhte auf der Erwägung, dass es sich bei den Handschriften Vasaris um ein "Gut mit eigener struktureller und wirtschaftlicher Individualität" handelt, die von Anfang an zur Verschönerung des Vasari-Hauses bestimmt waren.

Die Zweckbindung *de iure* ist oft mit der Schutzregelung für Sammlungen von beweglichen Gütern

mit kulturellem Interesse verbunden worden, zu diesen zählen auch die Archive.

Im Fall des Vasari-Archivs bestand das Interesse der Verwaltung darin, eine Zweckbindung zwischen dem unbeweglichen Gut, das das Archiv enthält, und dem Archiv selbst herzustellen, um den Verbleib der Sammlung an dem Ort zu gewährleisten, an dem sie entstanden oder aufbewahrt worden ist. Die Vorschrift der Übertragungserklärung erfordert die Aufgliederung der meldeamtlichen Daten des Gutes und der an der Veräußerung interessierten Personen, damit die Staatsverwaltung die notwendigen Schutzmaßnahmen verwirklichen und zur Erhaltung des kulturellem Erbes das Vorkaufsrecht geltend machen kann.

Die Geschichte des Vasari-Archivs – das auch von einer russischen Gesellschaft erworben werden sollte – ist bedeutend, weil sie wieder einmal einen Versuch der Abwanderung wertvoller italienischer Kulturgüter ins Ausland aufzeigt, mit der daraus folgenden Verarmung des italienischen Kulturerbes.

Was ist Originalität?

Versuch einer Einordnung der Werkstattarbeiten Jörg Immendorffs

Anne-Christine Herr*

Einleitung

Jörg Immendorff war einer der interessantesten und facettenreichsten Persönlichkeiten der deutschen Nachkriegszeit. Der 1945 geborene Künstler war zuletzt Professor an der Düsseldorfer Kunstakademie, wo er früher – unter anderem bei Joseph Beuys – selbst studiert hatte. Am 28. Mai 2007 starb er an der Nervenkrankheit ALS. Kurz nach seinem Tod begann man, das Werk des Künstlers öffentlich in Frage zu stellen. Ausgangspunkt war die öffentliche Äußerung seines langjährigen Galeristen, Nachlassverwalters und Werkverzeichniserstellers Michael Werner. Er behauptete, das in einem Auktionskatalog abgebildete Werk *ready-made de l'histoire dans le café de Flore* sei eine Fälschung, es handle sich um eine mit dem Projektor angefertigte Werkstattkopie des Originals.¹

Diese Behauptung barg Brisanz, denn der Vorbesitzer hatte es direkt aus der Werkstatt erworben. Zusätzlich hatte er ein von Immendorff persönlich signiertes „Echtheitszertifikat“ erhalten.² Diese Provenienz hatte dem jetzigen Eigentümer die Sicherheit gegeben ein eigenhändiges Original von Immendorff zu erhalten, welches er für bis zu 120.000 € hätte versteigern lassen können. Eine Werkstattkopie wäre jedoch Schätzungen zufolge lediglich 25.000 € wert. Nun klagt die Witwe Michaela Immendorff alias Oda Jaune vor dem LG Düsseldorf gegen ihn auf Vernichtung des Werkes mit der Begründung es handle sich um eine Fälschung.³ Bisher konnte die Frage nach dem Entstehungshintergrund und der Bewertung des Bildes im Prozess nicht geklärt werden, da das Gericht die einzigen Sachverständigen, die Werkverzeichnisersteller Prof. Gohr von der Düsseldorfer Kunstakademie und Michael Werner, für befangen hält. Dennoch soll Herr Gohr angehört wer-

* Referendarin am Landgericht Köln und Masterstudentin in Kunstgeschichte; der Text ist die gekürzte Version der Bachelorarbeit der Verf. im Fach Kunstgeschichte, betreut von Prof. Henrik Hanstein und Karl-Sax Feddersen, Kunsthaus Lempertz, mit dem Originaltitel: Der Werkstattbegriff bei Jörg Immendorff.

¹ Siehe nur Koldehoff: „Es gibt ein Immendorff-Problem“ in Sueddeutsche.de, 13.6.08.

² Schödel: Bild von Jörg Immendorff nicht echt?; Butin: Die Crux mit der Signatur in FAZ, 3.1.2009, Nr. 2, S. 39.

³ LG Düsseldorf, Az: 12 O 473/08; Kannegießer: Immendorff-Prozess in www.rp-online.de, 26.8.2011; ein weiterer Prozess in ähnlicher Konstellation ist unter dem Az 12 O 163/11 anhängig.

den. Eine Klärung dieses Falles könnte beim nächsten Termin am 22.08.2012 gefunden werden. Gelingt ihr jedoch nicht der Beweis, dass es sich bei dem Werk tatsächlich um eine Fälschung handelt, so wird sie diesen Prozess höchstwahrscheinlich verlieren. Darüber hinaus verdichten sich die Hinweise, dass es noch weitaus mehr Werke mit zweifelhaftem Entstehungshintergrund gibt. So soll der Künstler von seinen Gehilfen gemalte Bilder auf den Markt gebracht haben, um seinen extravaganten Lebensstil zu finanzieren. Spätestens seit Ende der 80er Jahre sollen zahlreiche Werkstattkopien, zum Teil von Immendorff selbst in Auftrag gegeben, später jedoch auch ohne seine Anweisung hergestellt worden sein. Sogar das Entstehungsdatum soll übernommen worden sein.⁴ Außerdem sollen angeblich sogar 50-100 fast vollständig von Assistenten konzipierte und im Stil Immendorffs gemalte Werke existieren.⁵ Unklar ist, inwieweit er möglicherweise hierzu die Ideen geliefert hat oder im Vorfeld der Ausführung Anweisungen gegeben hat. Dennoch signierte der Künstler alle Werke mit seinem eigenen Zeichen und stellte Echtheitszertifikate für sie aus.⁶ Offiziell bekannt ist hingegen, dass er in den letzten Jahren seines Lebens den Pinsel nicht mehr halten konnte und den konkreten Malprozess immer mehr und schließlich vollständig auf seine Assistenten delegieren sowie seine Signatur durch einen Affenstempel ersetzen musste.

Die Offenlegung dieser Informationen hat inzwischen zu einer erheblichen Unsicherheit auf dem Kunstmarkt geführt. Gleichzeitig bestehen Schwierigkeiten hinsichtlich der kunsthistorischen Einordnung der Werke. Auch in der Presse wurde daher seit Beginn der Prozesse diskutiert, welche Bilder nicht aus der Hand des Malers selber stammen und welche Bedeutung sich daraus ableiten lässt. Dies führt zu der interessanten Frage der juristischen Einordnung der Werke – insbesondere im Urheber- und im Kaufrecht. Das Phänomen der Werkstattarbeiten ist zwar in der mittelalterlichen und neuzeitlichen Kunst intensiv erforscht, wurde allerdings im Bereich der zeitgenössischen Kunst kaum ausreichend analysiert. Die Meinungen aller Beteiligten hinsichtlich der Einordnung der Werke je nach ihrer persönlichen Sichtweise. Zudem wird weder in der Presse noch in der Fachliteratur eine Unterscheidung zwischen den Begriffen Originaleigenschaft, Eigenhändigkeit, Echtheit, Unechtheit, Fälschung und Fälschung der Bilder unternommen.

4 Müller: Assistenten malten für den Künstler: Zweifel an Immendorff-Bildern in rp-online.de, 03.07.08.

5 Mahmoudi: Urheberrechtliche Auswirkungen der Mitwirkung eines Assistentenstabes an Werken der zeitgenössischen Kunst in Festschrift für Kurt Siehr, S. 483 (487).

6 Koldehoff in Sueddeutsche.de, 13.6.08.

Im Folgenden soll daher zunächst versucht werden die Problematik primär aus juristischer Sicht, jedoch in ihrem Zusammenhang mit der Kunstwissenschaft, transparent und strukturiert aufzuzeigen und zu analysieren. Es soll untersucht werden, inwieweit die eigenhändige und erstmalige Ausführung durch den Künstler für die Begriffe *Echtheit* bzw. *Original* relevant ist.⁷ Schließlich soll ein Begriff gefunden werden, mit dem man die Werkstattarbeiten Immendorffs objektiv juristisch einordnen kann.

A) Terminologie für die Zuordnung eines Werkes zum Künstler

I. Echt, unecht, falsch und Fälschung

Zunächst soll untersucht werden, welche Bedeutung der Begriff *Echtheit* für die Problematik der Eigenhändigkeit bei Werkstattarbeiten hat. Bei genauerer Betrachtung zerfällt diese Terminologie in zwei Begriffsgruppen: zum einen *echt* und *unecht* als weitere und zum anderen *echt und falsch* bzw. *Fälschung* als engere Bezeichnungen.⁸ Die Begriffe finden jedoch keinen gesetzlichen Niederschlag, sondern sind eine umgangssprachliche Bezeichnung für verschiedene Phänomene der Herkunftstäuschung über ein Kunstwerk. Aufgrund der synonymen Verwendung lässt sich keine klare Unterscheidung zwischen Kunstgeschichte und Rechtswissenschaften vornehmen – vielmehr gilt es eine übergreifende allgemeine Definition zu finden.

Die *Echtheit* bezeichnet allgemein im Sprachgebrauch die „Übereinstimmung zwischen einer *Tatsache* und deren *Darstellung*“ – dies entspricht dem philosophischen Konzept der *Wahrheit*.⁹ Übertragen auf Kunstwerke handelt es sich bei dieser *Tatsache* um einen werkexternen Umstand, nämlich die *Herkunft* – in diesem Fall *von einem bestimmten Künstler*.¹⁰ Mit der *Darstellung* dieser Herkunft ist die *Zuweisung zu einem Künstler* gemeint. Damit ist das Werk *echt*, wenn der Urheber, dem das Werk zugewiesen ist, auch der tatsächliche Urheber ist.¹¹

7 Dabei konzentriert sich die Untersuchung ausschließlich auf die Problematik der Unikat-Kunst. Die sehr umstrittene Fragestellung im Bereich der seriellen Kunst wie Druckgraphiken oder Abgüssen wird dabei ausgegrenzt; dazu: Hamann, Der urheberrechtliche Originalbegriff der bildenden Kunst, Europäische Hochschulschriften Bd. 246, '80, S. 46ff, 141ff; Katzenberger in Schrickler, § 26 Rn. 22.

8 Bloch: Fälschung und Forschung im Überblick (Ausst.-kat.) Museum Folkwang Essen Okt.76-Jan.77, S. 9.

9 Wikipedia.de zu Echtheit; Datum: 25.8.2011.

10 Schack, Kunst und Recht, 2. Aufl. 09, Rn. 22, 39.

11 v. Brühl: Der Begriff der Echtheit von Kunstwerken im Zivil- und Strafrecht in Festschrift für Kurt Siehr, S.

Stimmt die Zuweisung mit der tatsächlichen Herkunft nicht überein, so ist das Bild (nur) *unecht* hinsichtlich der vermeintlichen Herkunft, jedoch *echt* hinsichtlich der tatsächlichen Herkunft. Der Begriff *unecht* ist zunächst einmal wertfrei, denn er ist ein rein ästhetisches, stilkritisches Kriterium der Zuweisung eines Werkes zu einem Urheber.¹² Es handelt sich jedoch nicht – entgegen des teilweise üblichen Sprachgebrauchs – um eine objektive Eigenschaft eines Werkes. Denn richtigerweise bestimmen *Goepfert* und *Schack* die Echtheit rein subjektiv, nämlich als Urteil der herrschenden Ansicht der Gutachter aus der kunstwissenschaftlichen Fachwelt¹³, bzw. der jeweils das Kunstwerk begutachtenden Person¹⁴. Dies ist logisch, weil ein Bild selber nichts vorgeben kann, es bedarf immer eines Betrachters in einer bestimmten Zeit mit seinem Hintergrundwissen, um zu einem Urteil über die Herkunft zu kommen – und dieser Betrachter kann sich irren und seine Meinung ändern. Die Begriffe *echt* und *unecht* sind damit eine wertfreie Bezeichnung für einen subjektiven Erkenntnisstand, der revidiert werden kann.¹⁵

Das Begriffspaar *echt/falsch* bzw. *Fälschung* hingegen geht noch weiter und bezieht sich nicht auf die ästhetische Funktion eines Kunstwerkes, sondern auf die Auffassung von Kunst als Ware und ihrem ökonomischen Marktwert.¹⁶ Die Herkunft von einem bestimmten Urheber ist am Markt ein maßgeblicher Wert bildender Faktor und ein Täuschung über die wahre Urheberschaft führt dazu, dass für ein Werk mehr gezahlt wird, als es wert ist. Stellt sich später heraus, dass ein Werk (1) nicht die Herkunft hat, die ihr zugeordnet wurde, es also *unecht* ist und (2) das Werk absichtlich zu Täuschungszwecken angefertigt und/oder in den Markt eingebracht wurde, um von dem finanziellen oder ideellen Vorteil der Täuschung zu profitieren, so wird aus dem unechten Bild eine *Fälschung*.¹⁷ Diese Definition wird – in unterschiedlicher Formulierung – sowohl in den Rechts- und Kunstwissenschaften gleich verwendet.¹⁸ Im juristi-

schen Bereich ist diese Täuschungsabsicht lediglich für das Strafrecht, also den Betrug, die Urkundenfälschung und die Urheberstraftatbestände relevant. Auf dem Kunstmarkt führt ihr Nachweis zu einer moralischen und wirtschaftlichen Abwertung des Werkes.¹⁹ Nur in diesen Fällen ist es angebracht einem Werk synonym für Fälschung das Adjektiv *falsch* zuzuschreiben.²⁰ Aufgrund der Abhängigkeit von der subjektiven Täuschungsabsicht können die Begriffe *falsch* und *Fälschung* daher ebenfalls nicht geeignet sein können, Werkstattarbeiten objektiv zu kategorisieren.

Im vorliegenden Fall der Werkstattarbeiten scheitern diese Definitionen zudem bereits an der Tatsache, dass die Werke nur zum Teil aus der Hand des Künstlers stammen und somit keine eindeutige Kategorisierung in echt oder unecht erlauben.²¹ Denn ab wie viel Prozent der Eigenbeteiligung ist das Bild nun noch echt und wo verläuft die Grenze?²² Daher ist die auch aufgrund ihrer Absolutheit nicht in der Lage, den Differenzierungen und Abstufungen hinsichtlich des Nähegrades zum Werkstattleiter Rechnung zu tragen.

II. Originalität

Möglicherweise erlaubt jedoch der Begriff der Originalität eine differenzierende und objektive Beurteilung der Nähe zum Künstler. Im Wesentlichen bezeichnet Originalität sowohl in der Rechts- als auch in der Kunstwissenschaft die „Beziehung eines oder mehrerer Schöpfer zu einem konkreten Werk“²³. Dabei ist es für das Verständnis von Ursprung und Bedeutung der Originalität auch für die Rechtswissenschaft unerlässlich, die kunsthistorische Entwicklung des Begriffes zu kennen.

1. Originalität in der Kunst

Originalität ist ein grundlegender Wertbegriff aus der Ästhetik.²⁴ Dabei ist seine kunsttheoretische Bedeutung nicht identisch mit der auf den Markt bezogenen.²⁵ Im Bereich der Unikat-Kunst ist Originalität die Eigenschaft eines Kunstwerkes, welche:

(1) zur Abgrenzung von der Vielfältigkeit (Replik, Reproduktion, Kopie, Faksimile, Wiederholung)²⁶ verwendet wird und

303 (304).

12 Bloch, Fälschung und Forschung, S. 9.

13 Schack, Kunst und Recht, Rn. 39.

14 Goepfert, Haftungsprobleme im Kunst- und Auktionenhandel (Diss. Köln 1989), S. 26f; a.A.: Würtenberger, Der Kampf gegen das Kunstfälschertum in der dt. und schweizerischen Strafrechtspflege `51, S. 8ff: ein Bild sei unecht, wenn: „das innere Wesen des Kunstwerkes von dem abweicht, was es durch die Art seiner äußeren Gestaltung zu sein vorgibt.“ Damit setzt der Unechtheit der Originalität gleich.

15 Bloch: Gefälschte Kunst in Zeitschrift für Ästhetik 78, S. 52 (53).

16 Würtenberger: Kampf, S. 15f.

17 Seipel: Original - Kopie – Fälschung in Reichelt, Schriftenreihe Europarecht Bd. 15, S. 5 (11).

18 Härth: Original und Fälschung: Rechtsproblem für bildende Künstler (Diss. Wien 2010), S. 50f, 56.

19 Bloch in Zeitschrift für Ästhetik 78, S. 74.

20 Bloch in Zeitschrift für Ästhetik 78, S. 53.

21 Goepfert, S. 27.

22 Arnau: Kunst der Fälscher 59, S. 13.

23 Härth, S. 49; vgl. Goepfert, S. 22.

24 Häsel: Original / Originalität in Ästhetische Grundbegriffe Bd. 4, S. 638.

25 v. Rosen: Fälschung und Original in Metzlers Lexikon Kunstwissenschaft, S. 95.

26 Strauss: Original in Lexikon der Kunst Bd. V, S. 306.

(2) bei Werkstattarbeiten abhängig von der Eigenhändigkeit des Künstlers ist:

Original ist das vom Künstler [...] mehr oder minder persönlich konzipierte und vor allem auch eigenhändig ausgeführte Kunstwerk, das keine Umsetzung seiner künstlerischen Idee durch eine Werkstatt, und somit eine Werkstattreplik, -reproduktion oder -nachahmung ist. Letzteres sind Zwischenzustände, die weder dem Bereich der Fälschung noch dem des Originals exakt zuzuordnen sind. [...] Die Frage, ob ein Kunstwerk ein Original ist, hängt in hohem Maße von den zeit- und ortsabhängigen Bewertungsmaßstäben der Rezipienten ab. Insbesondere die Beurteilung der Werkstattbeteiligungen unterliegt starken Schwankungen.²⁷

Damit stellt sich jedoch die Frage, wie genau der Begriff kunstgeschichtlich auszufüllen ist und welche Bewertungsmaßstäbe für die „Zwischenzustände“ bei Werkstattarbeiten maßgeblich sind. Anders als im juristischen Bereich stehen hierfür grundsätzlich keine festen Kriterien bereit.²⁸ Vielmehr unterliegt der Begriff der Originalität im Verlauf der Entwicklung der Kunstgeschichte einem stetigen gesellschaftlich-moralischen Wandel.²⁹

a) Historische Entwicklung des Begriffs

Den Begriff der *Originalität* gibt es erst ab dem 17. Jahrhundert, wo er zunächst in die Philosophie Eingang fand. Seit der Antike hatte man angenommen, die Schönheit liege in den Objekten und es sei die Aufgabe des Künstlers, diese durch die erlernbare Techniken zu kopieren.³⁰ Nun begann man, neben der handwerklichen Komponente auch die im Kunstwerk verkörperte schöpferische Idee des Künstlers als Merkmal eines Originals zu begreifen. Immanuel Kant entwickelte den Begriff des Genies, welches aufgrund seines nicht erlernbaren Talentes in der Lage sei, eine künstlerische Idee und damit Originalität im Sinne von ursprünglicher Einzigartigkeit hervorzubringen. Seitdem waren in der Ästhetik die Begriffe Original und das Genie, das es erschafft, untrennbar durch diese ideelle Beziehung verbunden.³¹ Den Künstlern dieser Zeit wie *Rubens*, *Rembrandt*, *DaVinci* oder *Michelangelo* wurde bereits eine gewisse Verehrung zuteil und sie begannen ihre Werke zu signieren und sich vor Nachahmung zu schützen. Diese Grundgedanken führten auch zur Entwicklung

der Naturrechtslehre und schließlich des Urheberrechts im 18. und 19. Jahrhundert. Auch heute noch repräsentiert das deutsche Urheberrecht die zwei Komponenten des neuzeitlichen Originalbegriffes: die wirtschaftlichen Verwertungsrechte wie der Schutz vor Kopie sowie das Urheberpersönlichkeitsrecht als ideelle Komponente.³² In der Kunst selber führte dieser Gedanke insbesondere in der Romantik dazu, dass die Bedeutung der Eigenhändigkeit sowie die Neuartigkeit des Motivs für den Wert und die Anerkennung eines Originals wuchsen.³³ Auf die Spitze getrieben wurden diese Ansprüche an die Kunst in der modernen Avantgarde Anfang des 20. Jahrhunderts.

Ein Einschnitt in das ursprüngliche Verständnis der Originalität waren jedoch bereits die Erfindung der Fotografie, anderer Reproduktionstechniken und das Aufkommen der Massenmedien im 19. Jahrhundert.³⁴ Die Auswirkungen dieser technischen Neuerungen führten insbesondere in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts zu vielfältigen Diskussionen um den Originalitätsbegriff. Neben den Theoretikern³⁵ begannen auch Künstler wie *Marcel Duchamps*, *Andy Warhol*, die *Künstler der Conceptual* und *Appropriation Art* oder *Joseph Beuys* die ideologisch aufgeladenen Konzepte von Urheber- und Autorschaft, Originalität, Signatur und Name zu hinterfragen.³⁶ Die Konsequenzen dieser Diskussionen waren zum einen die Lösung vom eigenhändigen handwerklichen Herstellungsprozess hin zu teilweise immateriellen, konzeptuellen oder kollektiv erstellten Werken. Zum anderen wurde die Kopie gegenüber dem ursprünglichen Werk aufgewertet, was zur freien Übernahme von fremdem Gedankengut führte.³⁷ Daher ist das ursprüngliche Verständnis des Begriffes *Original* aus der Genielehre, dem auch das Urheberrecht seine Entstehung verdankt, in der Kunst längst überholt. Heutzutage haben Künstler wie *Jeff Koons*, *Damian Hirst*, *Takashi Murakami*, *Olafur Eliasson* und sogar *Gerhard Richter* mit Betrieben eines Unternehmens vergleichbare Werkstätten.³⁸ Sie arbeiten jedoch ohne spezifische ideologische Ab-

32 Württenberger, Kampf, S. 174f.

33 Ritter: *Histor. Lexikon der Philosophie* Bd. 1, S. 567f.

34 Die Problematik der Abgrenzung zwischen Künstlergraphik als Original und rein handwerklicher Reproduktion als Kopie ist dabei bis heute noch nicht geklärt; vgl. Koschatzky, S. 29ff.

35 Barthes: *Der Tod des Autors* in *Performanz 2002*, S. 104-112; Foucault: *Was ist ein Autor?* in *Kunsttheorie* im 20. Jahrhundert Bd. II, Rn.1144-1148.

36 Wilson: „This is not by me“: *Andy Warhol and the Question of Authorship* in *Dear Images*, S. 376.

37 Häseler in *Ästhetische Grundbegriffe* Bd. 4, S. 639.

38 Ackermann/Schwarz: *Bilderfabriken: Die Kunst, andere für sich arbeiten zu lassen* in *welt.de*, 12.7.2009.

27 v. Rosen in Metzler, S. 93.

28 Eine Ausnahme sind die Versuche einer Definition bei den fälschungsanfälligeren seriellen Gattungen wie der Fotografie, der Druckgrafik und der Plastik; Härth, S. 45ff; Definition Druckgrafik IAA-AIAP 1960 in Koschatzky, *Die Kunst der Grafik*, 72, S. 37.

29 Häseler in *Grundbegriffe der Ästhetik* Bd. 4, S. 638.

30 Vgl. Hauskeller: *Was ist Kunst? Positionen der Ästhetik von Platon bis Dante*, 05, S. 28.

31 Häseler in *Grundbegriffe der Ästhetik* Bd. 4, S. 648.

sicht projektbezogen.³⁹ In diesen Arbeitsstätten werden Ideen gesammelt, Spezialisten befragt, Materialien getestet, experimentiert und diskutiert – am Ende produzieren Arbeiter wie bei anderen Konsumgütern das fertige Kunstprodukt. Der Künstler tritt hier nach außen als Marke auf und im Schaffensprozess als Organisator und Ideengeber.⁴⁰ Dass in dieser Kunstform die eigenhändige Ausführung zur Nebensache wird zeigt sich auch darin, dass all diese Künstler auf individuelle Ästhetik verzichten.⁴¹ Die gezahlten Preise für ihre Werke sprechen dafür, dass das Konzept aufgeht.

b) Die heutigen Theorien der Originalität

Wie heute mit dem Originalitätsbegriff in der Kunst umgegangen werden soll, darüber herrscht eine schier unerschöpfliche Meinungsvielfalt, die zeigt, dass den Theoretiker die Sache eigentlich entglitten ist.⁴² Denn in der Gegenwartskunst gibt es keine allgemein gültige Formel für alle künstlerischen Herangehensweisen⁴³ und somit auch keine abschließende Definition der Originalität. Trotzdem sind auch heute die Grundvoraussetzungen Einmaligkeit und individuelle schöpferische Urhebererschaft nicht völlig obsolet geworden.⁴⁴ Die Wahrheit über die Originalität liegt daher wohl irgendwo in der Mitte zwischen der modernen und postmodernen Auffassung.⁴⁵ Denn auch nach der Absage an den Geniebegriff bleibt der Künstler in seiner gewandelten Rolle das Zentrum des Kunstwerkes.⁴⁶ So kann man die Anforderungen an die Eigenhändigkeit bei Gegenwartskunst sowie ihre Originalität nur anhand des Einzelfalles, also nach Art und Entstehungshintergrund des Werkes bestimmen.⁴⁷ Hierfür kann man sich an bestimmten Kriterien orientieren:

Konzept des Künstlers: Die Eigenhändigkeit der Ausführung hat weniger Bedeutung, wenn die angewendete Art der Ausführung dazu dient, die künstlerische Absicht technisch am besten auszudrücken.⁴⁸ Dies

ist insbesondere bei konzeptuell arbeitenden Künstlern der Fall.

Persönlichkeit des Künstlers: Abhängig von der Personenbezogenheit der Werke eines Künstlers können auch persönliche Hintergründe wie die Biographie, der Sozialstatus, die psychische Konstitution oder der Habitus das künstlerische Konzept beeinflussen.⁴⁹

Medium / Gattung: Wählt der Künstler einen eher traditionellen Bereich der Kunst wie die Malerei, so wird der Rezipient mehr Eigenhändigkeit erwarten als bei neuen Gattungen zeitgenössischer Kunst.⁵⁰ Außerdem muss zwischen dem Unikaten und seriellen Kunstwerken wie der Druckgraphik oder abgegossenen Plastiken unterschieden werden, bei denen geringere Anforderungen an die Eigenhändigkeit zu stellen sind.

Stil des Künstlers: Innerhalb der Gattungen Malerei und Plastik wiederum stellt sich die Frage, wie prägnant und wichtig der Duktus des Pinsels oder die Gestik der Modellierung sind. Bei expressiver, gestischer Malerei hängt die Originaleigenschaft von der Eigenhändigkeit des Schaffensprozesses ab, denn hier kann der individuelle Ausdruck nicht delegiert werden.⁵¹ Bei konzeptuell arbeitenden Künstlern wird die eigenhändige Ausführung für die Originalität oft nebensächlich.⁵²

c) Verständnis auf dem Kunstmarkt

Hat sich das Originalitätsverständnis in der Kunst und Kunstwissenschaft zwar gewandelt, so zeichnet sich auf dem Kunstmarkt ein anderes Bild ab. Hier achten die Käufer grundsätzlich auch bei zeitgenössischen Werken – insbesondere bei der Malerei - auf die Eigenhändigkeit der Herstellung und lassen sich dies mit Zertifikaten und Signaturen extra versichern.⁵³ So wird der Kunstmarkt in den meisten Fällen jede Abweichung vom eigenhändigen einmaligen Kunstwerk als geringere Originalität einstufen.

Gleichzeitig gilt dabei aber auch: je wichtiger der Name des Künstlers, seine Marke auf dem Kunstmarkt ist, desto mehr Bedeutung hat gerade seine Signatur.⁵⁴ So haben auch von Künstlern wie Beuys oder Warhol signierte, jedoch nicht aus ihrer Hand stammende Objekte einen hohen Marktwert.⁵⁵ Somit ist auch aus Sicht des Kunstmarktes das Konzept ei-

39 Strunk: Autorschaft, Kollektiv in Autorschaft in den Künsten `08, S. 218 (225).

40 Vgl. Lange: Netzwerker im Internet in die Wiederkehr des Künstlers `11, S. 193.

41 Ackermann/Schwarz in welt.de, 12.7.2009.

42 Strauss: Original in Lexikon der Kunst Bd. V, S. 306; Koschatzky, S. 34.

43 Bullinger: Original oder Fälschung? In FAZ, 12.8.08.

44 Häsel in Ästhetische Grundbegriffe Bd. 4 S. 655.

45 Krieger: Der Blick der Postmoderne(...) in Kunstgeschichte & Gegenwartskunst 08, S. 143 (158).

46 Lange in Die Wiederkehr des Künstlers, S. 195.

47 v. Brühl in Festschrift für Kurt Siehr, S. 308.

48 Bachler/Dünnebie: Handbuch der modernen Druckgraphik 73, S. 130; Bullinger in FAZ 12.8.08.

49 Schirmer: Gedruckte Kunst oder Kunstdruck? in Kunstjahrbuch 3, 71, S. 112.

50 Gerlach: Die Haftung für fehlerhafte Kunstexperten, Schriftenreihe d. Archivs für UhrR Bd. 156, `98, S. 28.

51 Bullinger in FAZ 12.8.08.

52 vgl. Ackermann/Schwarz in welt.de, 12.7.2009.

53 von Röseler in Metzler, S. 95; Hohmeyer: Gefummel am Erdenkloß in Spiegel Nr. 26, 27.6.1983, S. 161ff.

54 Ackermann / Schwarz in welt.de, 12.07.09.

55 Butin in FAZ vom 3.1.09.

nes bekannten Künstlers doch von nicht unerheblicher Bedeutung für die Erwartungen an die Eigenhändigkeit.

d) Macht der Werkverzeichnisse

In der Praxis entscheiden die Experten, ob ein Bild als Original anzusehen ist oder nicht. Hierbei ist das nach wissenschaftlichen Standards begründete Werkverzeichnis, auch *catalogue raisonné* genannt, von ausschlaggebender Bedeutung. Dieses ist eine historisch entwickelte Publikationsform, die das Gesamtwerk eines Künstlers in chronologischer Ordnung abbildet die dazugehörigen Angaben wie Titel, Größe, Materialien, Technik, Ort, bisherige Ausstellungen, Provenienz und Bibliographie auflistet.⁵⁶ Durch die Entscheidung über die Aufnahme von Bildern definiert es, was kunsthistorisch bedeutsam, vom Markt akzeptiert und gut zu verkaufen ist.⁵⁷ Abstufungen hinsichtlich des Grades an Originalität abhängig von der Eigenhändigkeit sind nicht gebräuchlich. Anders als bei älteren Künstlern wird eine unzweifelhafte Zuschreibung vorausgesetzt.⁵⁸ Schließlich nimmt der Kunstexperte angesichts des in der Kunstgeschichte gewandelten Originalitätsverständnisses auch nicht eigenhändig hergestellte Werke als Originale in den Katalog auf.⁵⁹

Es stellt sich also die Frage, wie man heutzutage im Werkverzeichnis eine Terminologie verwenden kann um Originalitätsabstufungen offen zu legen - aber ohne den symbolgeladenen und missverständlichen Begriff der Originalität zu verwenden. Das Problem ließe sich umgehen, indem man in problematischen Fällen die Entstehungshintergründe zum Herstellungsprozess der Werke im Werkverzeichnis offen legt.⁶⁰ Welche Konsequenzen dies ideell und wirtschaftlich hat, darüber könnten die Käufer selber entscheiden. Diejenigen, die alleine das eigenhändige Werk schätzen, werden hierauf Wert legen. Kommt es ihnen mehr auf die Idee oder den Namen des Künstlers an, werden sich nicht von einem Kauf abschrecken lassen.⁶¹

2. Originalität im Recht

Der aus der Kunstwissenschaft stammende unbestimmte Begriff *Original* wurde in mehrere Gesetze

übernommen. Dabei geht das Urheberrecht von einer anderen Zielsetzung aus als beispielsweise, das Zoll- oder Steuerrecht, weswegen der Originalbegriff nicht in allen Gebieten die gleiche Bedeutung haben muss.⁶² Auch im Kaufrecht spielt er eine wichtige Rolle. Möglicherweise eignet sich einer dieser Begriffe für eine objektive Beurteilung der Originalität von Werkstattarbeiten.

a) Kaufrecht

Im Streitfall stellt beim Kunstkauf die Frage, ob ein verkauftes Werk mangelhaft i.S.d. § 434 BGB ist, weil es nicht eigenhändig vom Künstler gemalt wurde. Unter einem Mangel versteht man die nachteilige Ist- von der Soll-Beschaffenheit. Dabei können die Parteien gem. § 434 I BGB die Beschaffenheit ausdrücklich oder konkludent vereinbaren und zum Bestandteil des Vertrages machen. Sowohl die Frage, ob überhaupt ein Original verkauft werden sollte als auch die Frage, was aus Sicht der beteiligten Personen unter einem Original zu verstehen ist – welche Nähe zum Künstler dafür im Einzelfall noch ausreicht – wird hier subjektiv beurteilt.⁶³ Im Zweifel ist diese gem. § 133, 157 BGB durch Auslegung der Parteienvereinbarung zu ermitteln, wobei die äußeren Umstände als Indizien heranzuziehen sind. Neben konkreten Indizien wie Preis, Signatur, Echtheitszertifikaten und Aussagen des Künstlers⁶⁴ spielt auch maßgeblich das wechselnde Begriffsverständnis des durchschnittlichen Kunstkäufers eine Rolle.⁶⁵ Dabei wird er auf Denkfiguren der Kunstwissenschaft zurückgreifen.⁶⁶ In den meisten Fällen wird es sich bei dem Käufer weder um einen Experten noch um einen ausgebildeten Kunsthistoriker handeln. Daher wird nicht das kunsthistorische erweiterte Verständnis der Originalität, sondern die engere Auffassung des Kunstmarktes heranzuziehen sein, wonach bei einem signierten Werk der Malerei meist ein eigenhändiges Unikat zu verstehen ist.⁶⁷ Anders sieht dies natürlich aus, wenn für den Künstler ein Werkverzeichnis existiert, das die Entstehungshintergründe offen legt oder wenn die Zweifel an der Originalität allgemein in der Öffentlichkeit bekannt sind. In einem solchen Fall kann erwartet werden, dass sich der Käufer hier ausreichend informiert. Dann kann er sich später nicht mehr auf seine Unkenntnis berufen.

56 Blondeau/ Meaudre in Art Catalogue Index, S. 5.

57 Zur kartellrechtlichen Problematik von Werkverzeichnissen siehe: Jayme in Reichelt, S. 37; v. Brühl: Die Macht der Wildensteins in artnet.de vom 3.1.2011.

58 Hanstein: Der lange Weg zum richtigen Marktpreis in Was kostet Kunst?, 11, S. 140 (142f).

59 vgl. nur Werkverzeichnis Gerhard Richter 1993-2004.

60 Koschatzky, S. 37; Koldehoff in Sueddeutsche.de, 13.6.08.

61 Koschatzky, S. 37; Bachler /Dünnebier, 130/131.

62 Jayme in Reichelt, S. 23, 37; Goepfert, S. 58; Heinbuch: Kunsthandel und Kundenschutz NJW 84, 15 (19).

63 Goepfert, S. 57; Jayme in Reichelt, S. 24.

64 OLG Stuttgart in NJW 83, S. 1200; Heinbuch: Kunsthandel und Kundenschutz in NJW 84, 15 (16).

65 Jayme in Reichelt, S. 24; Heinbuch in NJW 84, 19.

66 Jayme in Reichelt, S. 24; Goepfert, 43f; Gerlach, 18.

67 Heinbuch in NJW 84, 19.

Festzuhalten bleibt, dass das Original im Kaufrecht – wie die Echtheit – rein subjektiv aufgrund wechselnder Begriffsverständnisse beurteilt wird und somit für eine objektive Einteilung ungeeignet ist.

b) Urheberrecht

Das Urheberrecht könnte sich hingegen sehr gut für eine objektive, an der Nähe zum Künstler orientierte Einteilung der Originalität eignen.⁶⁸ Denn das Urheberrecht schützt die geistige Beziehung zwischen einem oder mehreren Urhebern und ihren Werken, also das geistige Eigentum. Historisch wurzeln das Urheberrecht und der ästhetische Originalbegriff im gleichen philosophischen Gedanken, daher sind beide Gebiete eng miteinander verbunden.

Daher stellt sich die Frage, was das UrhG unter einem *Original*⁶⁹, versteht. Der Schwerpunkt der rechtswissenschaftlichen Diskussion liegt dabei im Folgerecht, § 26 UrhG. Zweck des Folgerechtes ist es, dem Schöpfer des *Originals* einen prozentualen Anteil am Erlös seines Werkes auf dem sekundären Kunstmarkt zuzusprechen.⁷⁰

Zwar wird der Begriff im deutschen UrhG nicht definiert, eine Legaldefinition des Originals findet man in Art. 2 der Folgerechtsrichtlinie von 2001⁷¹:

(1) Als Originale von Kunstwerken im Sinne dieser Richtlinie gelten Werke der bildenden Künste [...], soweit sie vom Künstler selbst geschaffen worden sind oder es sich um Exemplare handelt, die als Originale von Kunstwerken angesehen werden.

(2) Exemplare von [...] Kunstwerken, die vom Künstler selbst oder unter seiner Leitung in begrenzter Auflage hergestellt wurden, gelten [...] als Originale von Kunstwerken. Derartige Exemplare müssen in der Regel nummeriert, signiert oder vom Künstler auf andere Weise ordnungsgemäß autorisiert sein.

Zusammengefasst umfasst die europarechtliche Definition eine Unikat-Originals (Abs. 1) damit drei Merkmale: (1) Werk der bildenden Kunst; (2) vom Künstler selbst geschaffen (= *Eigenhändigkeit*); (3) *oder* Anerkennung als Original nach den beteiligten Verkehrskreisen.⁷²

Vor Umsetzung der Richtlinie hatte sich im urheberrechtlichen Schrifttum ein dreigliedriger Originalitätsbegriff herausgebildet, nachdem ein Original ein „vom Schöpfer selbst hergestelltes erstes Werkstück einer bestimmten schöpferischen Gestaltung“⁷³ ist. Auch diese (engere) Definition umfasst 3 Punkte: (1)

Werk iSd § 2 UrhG; (2) Eigenhändigkeit des Künstlers; (3) Erstmaligkeit der Werkfixierung.

Zwar wurde bei der Umsetzung der Richtlinie in nationales Recht die europäische Definition des Originals nicht wörtlich ins UrhG übernommen.⁷⁴ Laut Gesetzesbegründung des Bundestages zur Umsetzung der Richtlinie ist allerdings künftig deren Definition dem Verständnis des Begriffs Original in § 26 zugrunde zu legen.⁷⁵ Der deutsche Originalbegriff ist also nun in richtlinienkonformer Auslegung zu konkretisieren.⁷⁶ Es ist daher im Folgenden das europarechtsfreundlichste Verständnis zugrunde zu legen, welches nicht im Widerspruch zu den Zielen der Richtlinie steht.

Während früher umstritten war, ob die Eigenhändigkeit der Schöpfung eines Kunstwerkes überhaupt Bestandteil des urheberrechtlichen Originalbegriffes sein soll⁷⁷, dürfte diese Frage nach Einführung der europarechtlichen Definition zu bejahen sein. Dies leuchtet ein, denn nach Sinn und Zweck des UrhG sollen die Privilegien, die an ein Original geknüpft sind, nur dem wahren (Mit-)urheber zugute kommen.⁷⁸ Außerdem kann sich der Originalbegriff nicht im Gegensatz zur Vervielfältigung erschöpfen, denn es kann nichts vervielfältigt werden, das nicht vorher als Original existiert hat.⁷⁹

Fraglich ist aber, was genau unter Eigenhändigkeit i.S.d. Urheberrechts zu verstehen ist. Allgemein bezeichnet der Begriff die Zuordnung zu einer bestimmten Person als Künstler und Urheber.⁸⁰ Er entscheidet damit, wann und in welcher Person das Original entsteht. Dabei schadet es nach überwiegender Ansicht nicht, wenn der Künstler Gehilfen in den Schaffensprozess einbindet.⁸¹ Die eigentliche Problematik besteht darin zu bestimmen, inwieweit sich der Künstler dritten Hilfspersonen bei der Werkherstellung bedienen darf, um das Werk noch als sein Original bezeichnen zu können. Dabei ist dem Denkanlass in der Literatur zuzustimmen, dass es bei Werkstattarbeiten nicht um das Vorhandensein oder Fehlen der Originalität geht, sondern darum, die Mischformen eindeutig und zuverlässig zu abzugrenzen.⁸²

74 Anders im österreichischen § 16 UrhG, wo der Begriff aber leicht abgewandelt wurde.

75 BT-Drucksache 16/1107, S. 6.

76 Weller: Die Umsetzung der Folgerechtsrichtlinie in ZEuP 2008, S. 252 (257).

77 Original als Synonym für Unikat im Gegensatz zur Vervielfältigung; damit war die Problematik der Zuordnung zu einem bestimmten Urheber nur für die Frage der Echtheit relevant; vgl. Vogel in Loewenheim, § 44 Rn. 24.

78 vgl. Hamann, S. 96-98.

79 Hamann, S. 85.

80 Katzenberger, S. 91.

81 Vgl. Würtenberger: Kampf, S. 11; Vogel in Loewenheim, § 44 Rn. 24.

82 Gerlach, S. 18, 21; vgl. auch Arnau: Kunst der Fälscher, `59, S. 11; Würtenberger: Kampf, S. 11.

68 Hamann, S. 11.

69 §§ 6 II, 10 I, 17, 18, 25, 26, 44, 107, 114, 116 UrhG.

70 Vgl. Katzenberger: Die Europäische Richtlinie über das Folgerecht in GRUR Int. 2004, 20.

71 RL 2001/84/EG vom 27.9.2001.

72 Walter: Urheber- und persönlichkeitsrechtliche Aspekte der Kunstwerkfälschung in Reichelt, S. 97 (99).

73 Siehe nur Katzenberger in Schrickler, UrhR, Rn. 26 m.w.N.; Zusammenfassung bei Hamann, S. 36.

Vom höchsten Grad der Originalität ausgehend müssen vielmehr zunächst die fließenden Abstufungen der Werkstattarbeiten herausgearbeitet und schließlich der Punkt gefunden werden, an dem ein Werk überhaupt nicht mehr dem Künstler als Original zuzuordnen ist, der es signiert hat. Die faktische Aufklärung der Entstehungshintergründe ist dabei die eines Kunstexperten. Im Anschluss daran stellen sich die theoretischen Fragen, wie genau (1) sich die Eigenhändigkeit zum Grad der Originalität verhält, (2) ab welchem Anteil der Eigenhändigkeit noch der höchste Grad an Originalität vorliegt und (3) nach welchen Kriterien diese Abstufung vorgenommen werden kann. Fraglich ist jedoch, ob für die Beantwortung dieser Fragen auf kunstgeschichtliche oder urheberrechtliche Kriterien zurückzugreifen ist.

Hamann will die Originalität allein aus dem Entstehungsprozess heraus ermitteln und versteht die Eigenhändigkeit als Urheberschaft i.S.d. § 7 UrhG.⁸³ Urheber eines Werkes der bildenden Kunst gem. § 2 I Nr. 4 UrhG ist sein Schöpfer. Das Recht an dem Werk entsteht automatisch durch den Schaffensakt, beginnt also mit der Verkörperung des zugrunde liegenden künstlerischen Konzeptes im konkreten Werk – die reine Idee als solche ist nicht geschützt.⁸⁴ Andererseits führt nicht alleine die eigenhändige Ausführung, sondern das geistige Band zwischen Urheber und Werk zum Urheberrecht. Wird nun bei der Verkörperung ein Gehilfe tätig, so kommt es darauf an festzustellen, welchen schöpferischen Anteil der vermeintliche Urheber tatsächlich an dem Werk hat. Danach wäre der höchste Grad an Originalität erreicht, wenn ein Werk dem Künstler als Alleinurheber zugeordnet werden kann. Ein geringerer Grad an Originalität läge vor, wenn ein Schüler ein Mit- oder Bearbeiterurheberrecht an der Sache hat.

Andere vertreten die Auffassung, es solle die jeweils in den Kunstkreisen herrschende Verkehrsauffassung maßgeblich sein, weil der Begriff Original aus den Kunstwissenschaften stamme.⁸⁵ Aufgrund der Wandlungsfähigkeit des Originalitätsbegriffes dürfe das Recht der kunsthistorischen Auffassung nicht in der Realität hinterherhinken.⁸⁶

In der Praxis birgt diese Vorgehensweise allerdings Schwierigkeiten. Denn aufgrund der divergierenden Originalitätsbegriffe in Kunstgeschichte und Kunstmarkt sowie den verschiedenen Auffassungen der hieran beteiligten Personen wird meist keine herrschende Ansicht auf dem Kunstmarkt zu ermitteln sein.⁸⁷ In dem Fall könnte höchstes eine fallspezifi-

sche Untersuchung und Einteilung durch einen Experten helfen⁸⁸ – oder aber einfach das Werkverzeichnis. Jedoch birgt auch diese Bestimmung die Gefahr der einseitigen Einflussnahme. Für die Abgrenzung nach den Urheberrechtsanteilen spricht daher, dass diese Rechte das Resultat eines fein austarierten Systems zum Ausgleich der Interessen der Urheber, der Eigentümer und der Öffentlichkeit an einem Werk sind. Außerdem grenzen diese Normen die Anteile klar voneinander ab. Dies ist wichtig, denn im Urheberrecht ist an den Begriff *Original* der Erwerb von konkreten, dauerhaften Rechten für den Künstler geknüpft – hierfür braucht man aber verlässliche Anhaltspunkte und Rechtssicherheit. Da es um die Definition des Begriffes innerhalb einer Gesetzessystematik geht, muss auch berücksichtigt werden, dass ein Werk überhaupt Urheberrechtsschutz genießen muss. Anders aber als die Kunstgeschichte erkennt das Urheberrecht der reinen Idee, der Anregung, der Auftraggeberschaft⁸⁹ und schließlich der Signatur keinen konstitutiven Wert für die Originalitätseigenschaft zu, der Künstler kann also das Bild nicht qua Signatur zu seinem eigenen erklären. Allerdings führt die Signatur gem. § 10 UrhG zu der widerleglichen gesetzlichen Vermutung, dass derjenige, der signiert hat, tatsächlich der alleinige Urheber des Werkes ist.⁹⁰ Durch diese Indizwirkung berücksichtigt das Urheberrecht bereits die Verkehrsauffassung in Kunstkreisen.

Nach der Folgerechtsrichtlinie gibt es nun aber die Möglichkeit, ein Werk durch die „beteiligten Verkehrskreise“ zum Original zu erklären. Fraglich ist, ob man sich damit der zweiten Ansicht angeschlossen hat. Die Definition der Richtlinie ist jedoch sehr offen. Daher muss zunächst konkretisiert werden, wie der Zusammenhang zwischen der Verkehrsauffassung und der Forderung nach Eigenhändigkeit zu verstehen ist. Aufschluss darüber geben bereits der Wortlaut und die Systematik des Art. 2: denn hier wird zwischen Unikaten (Abs. 1) und seriellen Werken (Abs. 2) unterschieden und nur in letzterem Falle die bloße Aufsicht des Künstlers als ausreichend angesehen. Die Formulierung zeigt, dass der traditionelle Originalitätsbegriff im Unikatbereich der bildenden Kunst, bei dem der Künstler selbst Hand anlegt, grundsätzlich weiter gelten soll. Lediglich in bestimmten, anerkannten Ausnahmefällen, wie bei Bronzeabgüssen oder Fotografien, ist in den beteiligten Verkehrskreisen einhellig anerkannt, dass sie nicht vom Künstler selbst hergestellt werden und dennoch Originale sind.⁹¹ Die Erweiterungsmöglichkeit soll lediglich die

83 Vgl. Hamann, S. 95, 98ff.

84 Schack, Urheber- und Urheberverlagsrecht Rn. 159, 221f; Hamann, S. 95.

85 Schack, Rn. 34; Katzenberger, S. 91; Vogel in Loewenheim, § 44 Rn. 23; Jayme in Reichelt, S.24.

86 Jayme in Reichelt, S. 23f, 37.

87 Hamann, S. 81-84.

88 Gerlach, S. 24; v. Brühl, S. 308.

89 Kirchmaier: Bemerkungen zur Rubens-Werkstat aus urheberrechtlicher Sicht in KuR 6, 10, S. 175 (178).

90 Schack, UrhR Rn. 275.

91 Walter in Reichelt, S. 99f.

wirtschaftliche Position der Künstler zu verbessern.⁹² Eine völlige Ausweitung des Originalbegriffes in dem Sinne, dass damit jede denkbare Kunstströmung erfasst ist, ist damit aber nicht verbunden. Daher ist es legitim im Urheberrecht weiterhin zu fordern, dass ein Werk der bildenden Kunst überhaupt urheberrechtlichen Schutz genießt und einem Künstler urheberrechtlich zugeordnet werden kann.⁹³ Gleichzeitig muss aber beachtet werden, dass das Werk – einmal aus der Sphäre des Künstlers entlassen – maßgeblich durch die Rezeption der Öffentlichkeit auf dem Kunstmarkt geprägt wird.⁹⁴ Es ruhen nun viele Interessen auf ihm, die eben mit dem unscharfen Begriff der Verkehrsauffassung umschrieben werden. Der Entstehungsprozess behält damit zwar seine prägende Bedeutung für das Kunstwerk, ist jedoch nicht mehr alleine maßgeblich für die Originaleigenschaft. Im Sinne eines Kompromisses zwischen beiden Ansichten und im Sinne einer richtlinienkonformen Auslegung wird daher vorgeschlagen, die rein urheberrechtliche Einteilung als ersten Anhaltspunkt zu ermitteln. In einem zweiten Schritt ist es notwendig, die juristische Einordnung mit der Ansicht auf dem Kunstmarkt abzugleichen und gegebenenfalls zu modifizieren.⁹⁵ So kann es seltenen Einzelfällen doch einmal ausreichen, dass das Werk „nach den Wünschen und im Auftrag des Urhebers entstanden ist“⁹⁶.

B) Urheberrechtliche Einordnung der Werkstattarbeiten Immendorffs⁹⁷

Entsprechend des oben erarbeiteten Konzeptes kann die urheberrechtliche Bestimmung der Originalität nicht ohne einen Blick auf die Sicht der Kunstwissenschaft getroffen werden. Diese ist zwar grundsätzlich nur anhand einer genaueren Kenntnis des Entstehungshintergrundes, dem individuellen Konzept des Künstlers, seiner Biographie und seinem Stil zu ermitteln, was Aufgabe des Kunsthistorikers sein wird. Anhand der bekannten Tatsachen lässt sich jedoch auch in dieser Untersuchung bereits eine grobe Einschätzung erreichen.

92 Jayme in Reichelt, S. 32.

93 Mercker: Die Sache mit dem Original in Was kostet Kunst, S. 34 (35); Katzenberger: Das Folgerecht im dt. u. ausl. Urheberrecht, 70, S. 102.

94 Mercker in Was kostet Kunst, S. 40.

95 Jayme in Reichelt, S. 30; ähnliches Ergebnis bei Mercker in Was kostet Kunst, S. 34, 36, 41.

96 Härth, S. 34.

97 Die nicht belegten Tatsachen und Einschätzungen stammen aus einem Telefongespräch mit Michael Werner, welches ich am 5.8.2011 geführt habe.

I. Werkstattkopien

Aus rein urheberrechtlicher Sicht stellt sich bei Werkstattkopien die Frage, ob der Kopist durch das Einbringen individueller Stilmerkmale ein Bearbeiterurheberrecht gem. § 3 UrhG erhält oder nicht. Die in Frage stehenden Werkstattkopien sind allerdings identische Nachschöpfungen bis ins kleinste Detail und lassen somit jede eigenschöpferische Idee des Assistenten vermissen. Es handelt sich damit mangels Urheberschutz⁹⁸ nicht um ein Original, sondern um eine Vervielfältigung gem. § 16 UrhG, zu deren Verbreitung gem. § 17 UrhG Jörg Immendorff durch seine Unterschrift die Zustimmung erklärt hat.

In der Kunstgeschichte nehmen diese Werkstattkopien jedoch eine eigenständige Kategorie ein – man nennt sie *Faksimiles* im Gegensatz zu den Kopien, bei denen die Vorlage nur im Wesentlichen aber nicht völlig identisch nachgebildet wird.⁹⁹ Solche Faksimiles sind per Definition keine Originale im eigentlichen Sinn, sondern Duplikate eines vorhandenen Originals – hier also decken sich Urheberrecht und Kunstgeschichte. Aufgrund der Originalsignatur, der Nähe zur ursprünglichen Idee des Künstlers und der Herkunft aus seiner Werkstatt haben sie dennoch einen eigenen wirtschaftlichen und ideellen Wert ähnlich der signierten Grafiken.¹⁰⁰ Sie haben demnach kunsthistorisch gesehen zumindest noch einen sehr geringen Grad der Originalität. Dies belegt auch der Schätzwert einer Kopie von ca. 25.000 €. An sich sind solche Werke legitim und anerkannt – vorausgesetzt der Künstler legt die Produktionsmodalitäten offen. Anders liegt der Fall, wenn sie mit dem Vorsatz angefertigt wurden als das Original oder als eigenhändige Replik des Künstlers auf dem Markt einen höheren Preis zu erzielen. Bei Täuschungsabsicht ist es nicht abwegig diese Werke als Fälschung einzustufen.¹⁰¹

Dieser geringe Originalitätsgrad hat jedoch keine Auswirkungen auf das Urheberrecht. Denn anders als bei den Grafiken mit laufender Seriennummer sind Kopien bei Unikaten nicht ausdrücklich als Originale anerkannt. Die kunsthistorische Verkehrsauffassung selber erkennt diese Werke nicht als wirkliche Originale an, sondern bemisst ihren Wert nach rein ideellen und wirtschaftlichen Kriterien – dies reicht jedoch nicht, um den mangelnden Urheberschutz auszugleichen.

II. Stilimitationen

Die Werke, die angeblich im Stil Immendorffs, mit

98 Schack, UrhR, Rn. 238; Goepfert, S. 44.

99 Gerlach, S. 22.

100 Koldehoff in Sueddeutsche.de, 13.6.08.

101 so auch Bloch in Zeitschrift für Ästhetik, S. 72; Butin in FAZ vom 3.1.09, S. 39.

seinen Motiven gemalt und mit seiner Unterschrift versehen wurden, werden sicherlich gem. § 2 II UrhG urheberrechtlich geschützt sein. Es stellt sich aber die Frage, ob der Künstler, der imitiert wurde, zumindest ein Miturheberrecht gem. § 8 UrhG an dem Werk für sich beanspruchen kann. Dabei muss zunächst festgestellt werden, dass Stil und Idee als solche nicht geschützt ist, sondern immer nur die konkrete Verkörperung in einem Werk.¹⁰² Da die Werke vermutlich ohne die Anwesenheit der Künstler angefertigt wurden, dieser also keinerlei konkrete Anweisungen gegeben hat, kann auch eine mögliche Ideenankegung, die Vorgabe des Themas oder einzelner Details im Vorfeld der Gestaltung nicht dazu führen, dass ihm ein Miturheberrecht an dem Werk zusteht.¹⁰³ Das Urheberrecht entsteht somit alleine in der Person des Assistenten und ist als sein Original anzusehen.

In der Kunstgeschichte werden solche Werke als *Stilimitationen* bezeichnet - in diesem Fall in der Sonderform eines *Werkstattbildes*.¹⁰⁴ Stilimitationen aus der Werkstatt des Künstlers sind zumindest in der Kunstgeschichte keine Seltenheit gewesen. Werden sie jedoch heutzutage angefertigt und versieht sie der Künstler mit seiner Unterschrift, so handelt es sich auch aus kunsthistorischer Sicht nicht um Originale des Künstlers, sondern um solche des Gehilfen. Bei bestehender Täuschungsabsicht ist es jedoch legitim sie als tatsächliche Fälschungen anzusehen.

III. Assistentenarbeiten

Das Spätwerk von Immendorff wurde zunächst teilweise und später vollständig von Assistenten gemalt. Daher müssen hinsichtlich der Person des Urhebers die Alleinurheberschaft des Künstlers (§ 7 UrhG) von der Miturheberschaft (§ 8 UrhG) oder dem Bearbeiterurheberrecht (§ 3 UrhG) des Gehilfen bzw. seinem Alleinurheberrecht abgegrenzt werden. Nach Systematik und Sinn und Zweck des Gesetzes kann (Mit-)urheber oder Bearbeiter nur sein, wer ebenfalls eine eigene persönliche geistige Schöpfung iSd § 2 II UrhG zu dem Werk beigetragen hat. Bei gemeinsamer Arbeit an einem Werk müssen daher die einzelnen Beiträge im Einzelfall zunächst auf ihren qualitativen schöpferischen Eigengehalt hin untersucht werden.¹⁰⁵ Beiträge von lediglich untergeordneter Bedeutung wie rein technische Hilfstätigkeiten erfüllen diesen schöpferischen Anspruch nicht.¹⁰⁶ Andererseits reicht schon ein geringer schöpferischer Bei-

trag, um ein eigenes Urheberrecht an einem Werk zu erhalten.¹⁰⁷ Die Abgrenzung erfolgt anhand der Umstände des Einzelfalles, wobei sich in der Rechtsprechung gewisse Indizien herausgebildet haben.

Im Falle solcher Werke, bei denen der Künstler weder eine Vorzeichnung gemacht noch sonst eigenhändig an dem Werk mitgewirkt hat, stellt sich die Frage, ob ein Alleinurheberrecht des Künstlers überhaupt noch möglich ist – denn schließlich ist nicht die Idee, sondern nur die konkrete Werkausführung geschützt. Tatsächlich schadet aber die fehlende tatsächliche Ausführung durch den Künstler zumindest im Grundsatz nicht. Die Gehilfenarbeiten können im Einzelfall durchaus vergleichbar sein mit der technischen Ausführung durch Maschinen, die vom Urheber gesteuert und beherrscht werden.¹⁰⁸ In einem solchen Falle ist ebenso anerkannt, dass derjenige, der die Maschine steuert, der Urheber des Werkes ist.¹⁰⁹

Fraglich ist allerdings, wie der schöpferische Spielraum des Gehilfen ermittelt werden kann. Die reine Überwachung durch den Künstler kann noch nicht ausschließen, dass ein Gehilfe einen kreativen Beitrag zu dem Werk leistet.¹¹⁰ Entsprechend der Regel aus § 2 II UrhG muss die Abgrenzung danach erfolgen, inwieweit der Gehilfe einen eigenen künstlerischen Gestaltungsspielraum hatte oder ob er lediglich den Willen des Meisters ausführen durfte.¹¹¹ Das maßgebliche Abgrenzungskriterium ist damit die Weisungsgebundenheit des Gehilfen im konkreten Einzelfall.¹¹² Je allgemeiner die Anweisung gehalten ist, desto mehr kreative Eigenleistung kann der Gehilfe in den Gestaltungsprozess einbringen. Dabei muss beachtet werden, dass die objektive Seite des Schaffensprozesses nicht ausgehöhlt werden darf.¹¹³ Daher müssen auch die Art des Werkes und das von dem Künstler selbst vorgegebene Konzept berücksichtigt werden. Die Malerei hingegen ist grundsätzlich ein Medium, das – insbesondere, wenn keine Vorzeichnung existiert - zwangsläufig durch die konkrete Ausführung und den direkten Kontakt zu der Leinwand mitgeprägt wird. Es wird daher vertreten, ein Alleinurheberrecht des anweisenden Künstlers allein durch die sprachliche Vermittlung seiner Wünsche in der Malerei kategorisch auszuschließen.¹¹⁴ Gerade bei Anweisungen für Werke der bildenden Kunst könne nur ein zeichnerischer Entwurf ein kla-

102 Nordemann in Fromm/Nordemann, § 2 Rn. 44; BGHZ 5, 1, 4 - Hummelfiguren.

103 Vgl. Schack: Urheber, Miturheber und Gehilfen in Festschrift für Peter Raue, 2006, S. 649 (651).

104 Gerlach, S. 22.

105 Hamann, S. 101.

106 Mercker in Was kostet Kunst?, S. 34, 35.

107 BGHZ 123, 208, 213 – Buchhaltungsprogramm.

108 Nordemann in Fromm/Nordemann, § 7 Rn. 11; Mahmoudi in Festschrift für Kurt Siehr, S. 495f.

109 Schack, UrhR, Rn. 156.

110 Hamann, S. 105, 106.

111 Schack in Festschrift für Peter Raue, S. 652.

112 Hamann, S. 106.

113 Mahmoudi in Festschrift für Kurt Siehr, S. 496.

114 Vgl. Mahmoudi in Festschrift für Kurt Siehr, S. 497.

res Bild der künstlerischen Idee vermitteln.¹¹⁵ Die Umsetzung von Sprache in Malerei könnte vergleichbar sein mit der Übersetzung von einem in ein anderes Medium, bei welcher meist ein eigenes Bearbeiturheberrecht entsteht¹¹⁶. Eine solche Ansicht ist zwar im Grundsatz richtig, jedoch angesichts der kunsthistorischen Differenzierungsmöglichkeiten zu statisch. Daher kommt es hier für die urheberrechtliche Einteilung bereits auf die Kriterien aus der Kunstgeschichte an. Zwar können die Art der Linienführung und der Duktus die Malerei individuell mitprägen.¹¹⁷ Dies wird allerdings eher zu bejahen sein bei Werken, für welche die individuelle Malweise überhaupt eine Bedeutung hat. Bei den früheren Werken Immendorffs bestimmte der individuelle Farbauftrag die künstlerische Aussage noch dermaßen mit, dass der eigenhändige Farbauftrag durch den Künstler nicht ohne Authentizitätsverlust hätte delegiert werden können.¹¹⁸ Die Spätwerke hingegen sind durch eine nüchterne, unpersönliche Glattheit geprägt mit dem Zweck, jegliche individuelle Einbringung durch den Assistenten zu vermeiden. Wichtiger bei diesen Werken waren der Inhalt und die dahinter stehende Idee. Denn am Ende seines Lebens kehrte Immendorff wieder zu seiner von Beuys geprägten eher konzeptuelleren Arbeitsweise zurück. Er reflektierte sich selbst als Künstler im Wandel der Zeit und in der Kunstgeschichte.¹¹⁹ So arbeitete er zuletzt viel mit Symbolen - Die Bilder wurden von ihm am Computer durch Anordnung von Fotos und Motiven entworfen und nach seiner Anweisung mittels Collagentechnik angefertigt. Eine individuelle Note seiner Assistenten wurde beim technischen Herstellungsprozess bewusst vermieden. Dadurch wollte er erreichen, dass seine Bilder gerade auch vor ihm selbst seine Bilder blieben.¹²⁰ Zudem war Immendorff während der gesamten Zeit des Herstellungsprozesses anwesend und hat jeden Pinselstrich streng angeleitet. Die Gehilfen handelten daher ohne eigenen schöpferischen Gestaltungsspielraum. Zusätzlich greift angesichts der Signatur oder des Künstlerzeichens Immendorffs die Vermutung der Urheberschaft, § 10 UrhG, zu seinen Gunsten. Jörg Immendorffs ist damit auch urheberrechtlich als Alleinurheber seines gesamten Spätwerkes anzusehen. Diese Bilder sind damit Originale Immendorffs.

In der Kunstwelt gibt es zur Frage der Originalität von Immendorffs zwar noch keinen einheitlichen Tenor. Laut Aussage des Werkverzeichniserstellers Michael Werner werden ihm aber alle Spätwerke im Werkverzeichnis uneingeschränkt als Originale zugeordnet,

da sie unter seiner Beaufsichtigung und künstlerischer Verantwortung entstanden sind.¹²¹

Fazit

Die umfassende Analyse der für Werkstattarbeiten gebräuchlichen Terminologie aus Sicht von Kunst und Recht hat ergeben, dass einzig die Begriffe Originalität und Eigenhändigkeit geeignet sind eine objektive Einteilung zu ermöglichen. Andere Formulierungen wie echt, unecht, falsch oder Fälschung sind hingegen zu subjektiv und ungenau. Originalität ist allgemein eine Eigenschaft eines Kunstwerkes, welche in abgestufter Weise dessen Nähe zum Künstler und zu seiner ursprünglichen Idee beschreibt. Die historische Analyse hat dabei im Vergleich zum Stand der heutigen Kunstwissenschaft, dem Kunstmarkt und dem Recht gezeigt, dass der Originalitätsbegriff nicht einheitlich gesehen werden kann, sondern je nach Zweckrichtung des jeweiligen Gebietes definiert werden muss. Dennoch hängen all diese Beurteilungsgrundlagen zusammen und beeinflussen sich gegenseitig. Der kunsthistorische zeit- und kunstlerspezifische Originalitätsbegriff wird für einen konkreten Künstler in der Praxis maßgeblich vom Werkverzeichnis beeinflusst. Diese so gebildete Ansicht hat starke Auswirkungen sowohl auf die grundsätzlich höhere Erwartungshaltung des Kunstmarktes an die Eigenhändigkeit als auch auf die Einteilung im Urheberrecht. All diese Originalitätsbegriffe können je nach Lage des Einzelfalls für die kaufrechtliche Auslegung von Verträgen herangezogen werden. Aufgrund dieser Zusammenhänge kann auch das Verhältnis von Eigenhändigkeit und Originalität in keinem dieser Gebiete pauschal kategorisiert werden, sondern muss differenziert im Einzelfall beurteilt werden.

Die in Immendorffs Werkstatt entstandenen Gemälde weisen – basierend auf den noch vorläufigen Informationen über die tatsächlichen Entstehungshintergründe - unterschiedliche Grade an Originalität auf. So ist ihm sein gesamtes Spätwerk als Original zuzuordnen. Vorausgesetzt, es existieren tatsächlich Stilmitationen, so sind dies keine Originale. Werkstattkopien hingegen nehmen eine Mittelposition ein und haben – anders als tatsächliche Fälschungen – einen eigenen kunsthistorischen und wirtschaftlichen Wert. Aus urheberrechtlicher Sicht hingegen handelt es sich nicht um Originale, sondern um Vervielfältigungen.

Es wird sich zeigen, inwieweit diese Ansicht mit dem Ausgang der Prozesse und dem in einigen Jahren erscheinenden Werkverzeichnis übereinstimmt. In jedem Fall ist es notwendig, den Entstehungshintergrund der Werke im Werkverzeichnis publik zu machen, da eine Täuschung hierüber den Fälschungs-

115 Sieger in FuR 84, S. 128.

116 Schack, UrhR, Rn. 238 Fn. 214.

117 Mahmoudi in Festschrift für Kurt Siehr S. 496.

118 Bullinger in FAZ, 12.8.08.

119 Brock in Ausst.kat. Dortmund, 00, S. 92.

120 Vornbäumen in Tagesspiegel.de vom 23.12.07.

121 Siehe auch Butin in FAZ vom 3.1.09, S. 39.

vorwurf rechtfertigt. Eine Möglichkeit wäre die Aufnahme der problematischen Werke unter Offenlegung der Entstehungshintergründe. Laut Herrn Werner wird zurzeit präferiert, sie in einem gesonderten Band mit den gesamten Rechercheergebnissen zu publizieren. Beide Herangehensweisen würden eine sehr wünschenswerte Klarheit in der Kunstgeschichte und auf dem Kunstmarkt schaffen und sind daher als Novum in der heutigen Zuschreibungspraxis sehr zu begrüßen. Fest steht, dass das Werkverzeichnis das Oeuvre von Immendorff und möglicherweise

auch die Kunstgeschichte selber nachhaltig prägen wird. Vielleicht hat jedoch bereits zum jetzigen Zeitpunkt die Diskussion an der Öffentlichkeit dazu geführt, dass die Illusion der vollständigen Eigenhändigkeit im Kunstmarkt abgeschwächt und ein Problembewusstsein für Werkstattarbeiten entwickelt wurde. Wie die am Markt Beteiligten auf diese Entwicklungen langfristig reagieren werden und ob das Gesamtwerk Immendorffs darunter leiden wird, bleibt abzuwarten.

BGH, Urt. v. 16.03.2012 – V ZR 279/10
Plakatsammlung Hans Sachs

Leitsatz

Die Rückerstattungsanordnung für das Land Berlin schließt den Herausgabeanspruch nach § 985 BGB nicht aus, wenn der verfolgungsbedingt entzogene Vermögensgegenstand nach dem Krieg verschollen war und der Eigentümer erst nach Ablauf der Frist für die Anmeldung eines Rückerstattungsanspruchs von seinem Verbleib Kenntnis erlangt hat. (Rn. 16)

Tenor

Auf die Revision des Klägers und unter Zurückweisung der Anschlussrevision der Beklagten wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 28. Januar 2010 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Klage auf Herausgabe des Plakats "Dogge" abgewiesen und der Widerklage stattgegeben worden ist. Im Umfang der Aufhebung wird die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der Zivilkammer 19 des Landgerichts Berlin vom 10. Februar 2009 zurückgewiesen. Die weitergehende Berufung bleibt zurückgewiesen. Die Kosten der Rechtsmittelverfahren trägt die Beklagte.

Tatbestand

Der Kläger ist der Sohn und Rechtsnachfolger von Dr. Hans Sachs. Dieser hatte seit 1896 eine umfangreiche und wertvolle Plakatsammlung zusammengetragen, welche ihm 1938 im Auftrag des Reichspropagandaministeriums weggenommen wurde. Dr. Sachs verließ Deutschland wegen der nationalsozialistischen Judenverfolgung Ende 1938 und emigrierte in die USA. Nach dem Krieg war die Plakatsammlung zunächst verschollen. Im Jahr 1961 erhielt Dr. Sachs aufgrund eines in einem Verfahren nach dem Bundesrückerstattungsgesetz ge-

schlossenen Vergleichs 225.000 DM als Wiedergutmachung für den Verlust der Sammlung. Erst später erfuhr er, dass Teile der Sammlung in der DDR gefunden worden waren und sich in dem Museum für Deutsche Geschichte in Ost-Berlin befanden. 1974 verstarb Dr. Sachs und wurde von seiner Ehefrau beerbt. Diese starb 1998, ohne nach der Wiedervereinigung Ansprüche wegen der Sammlung geltend gemacht zu haben. Der Kläger ist ihr Erbe.

Die Plakatsammlung, von der zur Zeit 4.259 Plakate identifiziert sind, befindet sich heute im Besitz der Beklagten, einer Stiftung des öffentlichen Rechts. Mit der Klage hat der Kläger die Herausgabe zweier Plakate ("Dogge" und "Die blonde Venus") verlangt. Die Beklagte hat im Wege der Widerklage die Feststellung beantragt, dass der Kläger nicht Eigentümer der Plakatsammlung ist, hilfsweise, dass er nicht berechtigt ist, die Plakate heraus zu verlangen. Das Landgericht hat die Beklagte zur Herausgabe eines der Plakate ("Dogge") verurteilt und die weitergehende Klage sowie die Widerklage abgewiesen. Auf die von beiden Parteien eingelegte Berufung hat das Kammergericht - unter Abweisung aller übrigen Anträge - der Widerklage im Hilfsantrag stattgegeben. Mit der von dem Senat zugelassenen Revision möchte der Kläger, der den Herausgabeanspruch hinsichtlich des zweiten Plakats ("Die blonde Venus") nicht weiterverfolgt, die Verurteilung der Beklagten in dem durch das Landgericht zuerkannten Umfang sowie die vollständige Abweisung der Widerklage erreichen. Die Beklagte, die die Zurückweisung der Revision erstrebt, hat Anschlussrevision eingelegt, mit der sie sich gegen die Abweisung der Widerklage im Hauptantrag wendet. Der Kläger beantragt die Zurückweisung der Anschlussrevision.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht, dessen Entscheidung in ZOV 2010, 87 veröffentlicht ist, meint, der Vater des Klägers habe sein Eigentum an der Plakatsammlung weder vor noch durch deren Wegnahme 1938 verloren. Ebenso wenig habe er das Eigentum im Rahmen des Wiedergutmachungsverfahrens verloren. Die Plakate seien auch nicht in das Volkseigentum der DDR übergegangen.

Dem danach an sich gegebenen Herausgabeanspruch des Klägers nach § 985 BGB stünden allerdings die Vorschriften des alliierten Rückerstattungsrechts und des Bundesrückerstattungsgesetzes entgegen. Es entspreche gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung, dass Ansprüche wegen nationalsozialistischer Unrechtsakte nur nach Maßgabe der Rückerstattungs- und Entschädigungsgesetze geltend gemacht werden könnten. Darüber hinaus sei ein etwaiger Herausgabeanspruch des Klägers verwirkt. Das hält einer rechtlichen Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

II. Revision des Klägers

Die Revision des Klägers ist begründet. Zu Unrecht hat das Berufungsgericht einen Anspruch des Klägers auf Herausgabe des Plakats "Dogge" gemäß § 985 BGB verneint und auf die Widerklage der Beklagten festgestellt, dass der Kläger nicht berechtigt ist, die vormals seinem Vater gehörende Plakatsammlung von der Beklagten heraus zu verlangen.

1. Nach Auffassung des Berufungsgerichts ist der Kläger als Rechtsnachfolger (Erbeserbe) seines Vaters Eigentümer der Plakatsammlung. Das nimmt die Revision als für sie günstig hin (zur Anschlussrevision siehe unter III.).

2. Der Herausgabeanspruch nach § 985 BGB wird nicht durch die besonderen Regelungen über die Wiedergutmachung des nationalsozialistischen Unrechts verdrängt.

a) Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, dass der Anspruch nicht durch das Vermögensgesetz ausgeschlossen wird. Dieses findet zwar gemäß § 1 Abs. 6 VermG auch auf vermögensrechtliche Ansprüche von Bürgern Anwendung, die - wie der Vater des Klägers - in der Zeit vom 30. Januar 1933 bis zum 8. Mai 1945 aus rassistischen Gründen verfolgt wurden und deshalb ihr Vermögen infolge von Zwangsverkäufen, Enteignungen oder auf andere Weise verloren haben. Die - von dem Senat (Urteil vom 7. Juli 1995 - V ZR 243/94, BGHZ 130, 231, 235) bislang

nur für den Restitutionsanspruch nach § 1 Abs. 1 Buchstabe c und Abs. 3 VermG bejahte - Frage, ob ein nach den vermögensrechtlichen Bestimmungen begründeter Anspruch einem zivilrechtlichen Anspruch vorgeht, der seinen Grund ebenfalls in dem von dem Vermögensgesetz erfassten staatlichen Unrecht hat, stellt sich hier schon deshalb

nicht, weil der von dem Vater des Klägers erlittene Vermögensverlust keinen Restitutionsanspruch nach der Vorschrift in § 1 Abs. 6 VermG auslöst. Deren Anwendung setzt nämlich voraus, dass der Vermögenswert in dem Zeitpunkt der Schädigung im Beitrittsgebiet belegen war (vgl. BVerwGE 135, 272, 277 Rn. 31 mwN). Daran fehlt es hier, da die Plakatsammlung nach den Feststellungen des Berufungsgerichts in Berlin-Schöneberg und somit im späteren Westteil der Stadt beschlagnahmt wurde.

b) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts tritt der Herausgabeanspruch nicht hinter die Vorschriften des alliierten Rückerstattungsrechts - hier die in Berlin geltende Anordnung BK/O (49) 180 der Alliierten Kommandantur Berlin betreffend die Rückerstattung feststellbarer Vermögensgegenstände an Opfer der nationalsozialistischen Unterdrückungsmaßnahmen (vom 26. Juli 1949, VOBl. für Groß-Berlin I S. 221 - nachfolgend Rückerstattungsanordnung oder REAO) - zurück.

aa) Allerdings hat der Bundesgerichtshof in ständiger Rechtsprechung entschieden, dass Ansprüche, die sich aus der Unrechtmäßigkeit einer nationalsozialistischen Enteignungsmaßnahme ergeben, grundsätzlich nur nach Maßgabe der zur Wiedergutmachung erlassenen Rückerstattungs- und Entschädigungsgesetze und in dem dort vorgesehenen Verfahren verfolgt werden können (vgl. Urteile vom 11. Februar 1953 - II ZR 51/52, BGHZ 9, 34, 45; vom 8. Oktober 1953 - IV ZR 30/53, BGHZ 10, 340, 343; vom 5. Mai 1956 - VI ZR 138/54, RzW 1956, 237 sowie Beschluss vom 27. Mai 1954 - IV ZB 15/54, NJW 1954, 1368; ebenso die hM im älteren Schrifttum, vgl. Blessin/Wilden, Bundesrückerstattungsgesetz, 1958, Einl. Rn. 26; Goetze, Die Rückerstattung in Westdeutschland und Berlin, 1950, Anm. zu Art. 57 REG [AmZ]; Harmening/Hartenstein/Osthoff, Rückerstattungsgesetz, 2. Aufl., 1952, Einl. Bl. Nr. 53 Rs.; Kubuschok/Weißstein, Rückerstattungsrecht, 1950, Art. 49 REG [BrZ] / Art. 57 REG [AmZ] Anm. 2; Müller, Rückerstattung in Deutschland, 1948, Vorbem. S. 10; Korth, SJZ 1948, 377, 383; aA van Dam, Rückerstattungs-Gesetz für die Britische Zone, 1949, Einf. S. 15; von Godin, Rückerstattung feststellbarer Vermögensgegenstände, 1950, Art. 57 REG [AmZ] Anm. 1; Dubro, NJW 1953, 706). Begründet wurde der Vorrang des Rückerstattungsverfahrens zum einen mit den besonderen Schwierigkeiten, die sich daraus ergaben, dass das geltende Recht keine ausreichende Grundlage bot, die durch die nationalsozialistischen Unrechtsmaßnahmen herbeigeführten Vermögensverschiebungen rückgängig zu machen (dazu ausführlich Anton, Rechtshandbuch Kulturgüterschutz und Kunstrestitutionsrecht, Bd. 1, 2010, S. 689 ff.), und denen durch ein besonderes, die Ansprüche des Geschädigten abschließend regelndes Gesetz begegnet

werden sollte. Zum anderen sollten durch die - im Vergleich zu den allgemeinen Verjährungsfristen deutlich kürzeren - Fristen, innerhalb deren ein Rückerstattungsanspruch durch den Geschädigten anzumelden war (nach Art. 50 Abs. 2 Satz 1 REAO bis zum 30. Juni 1950), das Interesse der Allgemeinheit an der baldigen Beruhigung des Wirtschaftslebens sowie das Interesse des Rückgewährpflichtigen geschützt werden, nach dem Fristablauf nicht mehr mit weiteren Ansprüchen des Geschädigten rechnen zu müssen (vgl. BGH, Urteil vom 8. Oktober 1953 - IV ZR 30/53, BGHZ 10, 340, 343 ff.).

bb) Demgegenüber herrscht im neueren Schrifttum - zum Teil im Anschluss an eine Entscheidung des Großen Senats für Zivilsachen (Beschluss vom 28. Februar 1955 - GSZ 4/54, BGHZ 16,350) - die Auffassung vor, dass das Rückerstattungsrecht in erster Linie den Interessen des Geschädigten gedient habe. Das schließe es aus, dem Geschädigten Ansprüche zu versagen, die bereits nach den allgemeinen zivilrechtlichen Bestimmungen durch die Unrechtsmaßnahme begründet worden seien (vgl. Hartung, Kunstraub in Krieg und Verfolgung, 2005, S. 169; Rudolph, Restitution von Kunstwerken aus jüdischem Besitz, 2007, S. 94 ff.; Schulze, Kunstrechtsspiegel 2010, 8, 9; IPrax 2010, 290, 297; Weller, Kunstrechtsspiegel 2009, 32, 35 sowie 42, 43; ähnlich bereits Mosheim, BB 1949, 27: "Meistbegünstigungs-Prinzip").

cc) Ob die zuletzt genannte Ansicht Veranlassung bietet, die bisherige Rechtsprechung in Frage zu stellen, kann dahin stehen. Den alliierten Rückerstattungsansprüchen kommt jedenfalls dann kein Vorrang gegenüber einem Herausgabeanspruch nach § 985 BGB zu, wenn der verfolgungsbedingt entzogene Vermögensgegenstand - wie hier und anders als in den bislang durch den Bundesgerichtshof entschiedenen Fällen - nach dem Krieg verschollen war und der Berechtigte erst nach Ablauf der für die Anmeldung eines Rückerstattungsanspruchs bestimmten Frist von seinem Verbleib Kenntnis erlangt hat.

Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts steht Art. 51 Satz 1 REAO der Geltendmachung eines Herausgabeanspruchs in einem solchen Fall nicht entgegen. Zwar können danach, soweit nichts anderes bestimmt ist, Ansprüche, die unter die Rückerstattungsanordnung fallen, nur nach deren Maßgabe und unter Einhaltung der darin geregelten Fristen geltend gemacht werden.

Die nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. Urteil vom 8. Oktober 1953 - IV ZR 30/53, BGHZ 10, 340, 344 für die vergleichbaren Regelungen in der Amerikanischen und der Britischen Zone) von der Vorschrift ausgehende Sperrwirkung wird indes durch die Anordnung beherrschenden Grundsatz der Naturalrestitution begrenzt.

(1) Die Rückerstattungsanordnung regelt in erster Linie die Rückerstattung "feststellbarer" Vermögensgegenstände

(vgl. § 1 Abs. 1 REAO). Der Begriff "feststellbar" ("identifiable") diente ursprünglich - in Entwurfsfassungen - dazu, den Anwendungsbereich der Alliierten Anordnungen auf Rechtsverluste zu begrenzen, die durch Rückgabe des entzogenen Vermögensgegenstands in natura wiedergutmacht werden konnten (vgl. ORG Nürnberg, RzW 1959, 371, 372 r. Sp. sowie Schwarz, Rückerstattung nach den Gesetzen der Alliierten Mächte, 1974, S. 118 f.). Von ihm erfasst sind nur Gegenstände, zu deren Rückforderung sich der Berechtigte tatsächlich imstande sah, weil ihm die Person des gegenwärtigen Besitzers bekannt war (vgl. Art. 1 Abs. 2 REAO; Goetze, aaO, Art. 1 REG [AmZ] Anm. 2; i. Erg. Ebenso Harming/Hartenstein/Osthoff, aaO, Art. 1 REG [BrZ] Anm. III. 2). Diese Voraussetzung war bei einem Gegenstand, über dessen Existenz und Verbleib - wie im Fall der dem Vater des Klägers gehörenden Plakatsammlung - in dem Zeitraum, in dem ein Verfahren nach der Rückerstattungsanordnung eingeleitet werden konnte, Unklarheit herrschte, nicht erfüllt.

(2) Die Rückerstattungsanordnung sieht allerdings auch Ersatzansprüche des Berechtigten für den Fall vor, dass der Gegenstand bei dem Rückerstattungspflichtigen untergegangen oder diesem die Herausgabe aus sonstigen Gründen unmöglich war (Art. 26 Abs. 3 und Art. 27 Abs. 2 REAO). Bei dem Schadensausgleich in Geld handelte es sich nach der Vorstellung der Alliierten indes um eine nachrangige Form der Wiedergutmacht; in erster Linie hatte diese durch Rückgabe des entzogenen Vermögens an den Berechtigten zu erfolgen (vgl. Vorbemerkung sowie Art. 1 REAO; ebenso Art. 1 Abs. 1 REG [AmZ]; Art. 1 Abs. 1 REG [BrZ]; Art. 5 der Verordnung Nr. 120 [FrZ]; BGH, Urteil vom 5. Mai 1956 - VI ZR 138/54, RzW 1956, 237, 238; Blessin/Wilden, aaO, Einl. Rn. 15; Schwarz, aaO, S. 122 und S. 175). Dass die auf eine Ausgleichsleistung in Geld gerichteten Ansprüche aus der Rückerstattungsanordnung bei einer zunächst verschollenen, nach Ablauf der Anmeldefrist aber wieder aufgetauchten Sache dennoch als abschließende Wiedergutmacht anzusehen sein sollten, ergibt sich - ungeachtet einer in diesem Fall etwa bestehenden Pflicht, eine bereits empfangene Ausgleichszahlung zurückzuerstatten - aus der Rückerstattungsanordnung nicht (vgl. BVerwG, ZIP 1997, 1392, 1393 zu dem Restitutionsanspruch nach § 1 Abs. 6 VermG).

(3) Das vorrangige Ziel der Naturalrestitution steht ferner der Annahme entgegen, ein zivilrechtlicher Herausgabeanspruch werde durch die alliierte Rückerstattungsanordnung auch dann verdrängt, wenn es dem Berechtigten unmöglich

war, die Rückgabe des entzogenen Vermögensgegenstands in deren Rahmen zu erreichen, weil dieser - wie hier - bis zum Ablauf der Anmeldefrist des § 50 Abs. 2 REAO verschollen und damit nicht "feststellbar" war. Blicke es in einem solchen Fall auch nach dem Wiederauffinden des Gegenstands bei der von dem Bundesgerichtshof bislang angenommenen Sperrwirkung des Art. 51 Satz 1 REAO, wären der Berechtigte und seine Rechtsnachfolger von der vorrangig angestrebten Wiedergutmachung durch Rückgabe dauerhaft ausgeschlossen, obwohl diese, wenn auch zu einem späteren Zeitpunkt, tatsächlich und - auf der Grundlage der allgemeinen Gesetze - auch rechtlich möglich ist. Die alliierten Rückerstattungsbestimmungen hätten dem Berechtigten damit jede Möglichkeit genommen, die Wiederherstellung des rechtmäßigen Zustands zu verlangen und auf diese Weise das nationalsozialistische Unrecht perpetuiert. Ein solches Ergebnis ist mit dem Sinn und Zweck dieser Bestimmungen, die Interessen des Geschädigten zu schützen (vgl. BGH, Beschluss vom 28. Februar 1955 - GSZ 4/54, BGHZ 16, 350, 357), nicht zu vereinbaren.

c) Auch das Bundesrückerstattungsgesetz steht dem Herausgabeanspruch des Klägers nicht entgegen. Denn es schuf lediglich eine gesetzliche Grundlage für die Berechnung und Erfüllung der bereits nach anderen Rechtsvorschriften entstandenen, auf einen Geldbetrag oder auf Schadensersatz gerichteten Rückerstattungsansprüche gegen das Deutsche Reich (vgl. § 2 i.V.m. § 11 Nr. 1 BRüG; Biella, Das Bundesrückerstattungsgesetz, 1981, S. 83 f.; Kemper/Burkhardt, Bundesrückerstattungsgesetz, 2. Aufl., 1957, Einf. S. 16) und eröffnete insoweit die Anmeldefristen neu (vgl. § 29 BRüG). Bestimmungen, aus denen sich ergibt, dass die Rechte, die dem Berechtigten aufgrund des Eigentums an der (vermeintlich) untergegangenen Sache zustehen, mit der Erfüllung des Rückerstattungsanspruchs auf die öffentliche Hand übergehen, enthält es nicht. Ebenso wenig begründete es - von den hier nicht einschlägigen Vorschriften der §§ 12, 13 BRüG abgesehen - neue Ansprüche zugunsten der von einer nationalsozialistischen Verfolgungsmaßnahme Betroffenen, hinsichtlich deren sich die Frage nach dem Verhältnis zu den nach dem allgemeinen Zivilrecht gegebenen Ansprüchen stellen könnte.

3. Dass der Vater des Klägers - was dem Herausgabeanspruch entgegenstehen könnte - im Zusammenhang mit der ihm im Jahr 1961 gewährten Wiedergutmachung eine Erklärung abgegeben hat, in der er auf alle bestehenden Rechte wegen der Plakatsammlung verzichtet hat, ist durch das Berufungsgericht nicht festgestellt worden. Da ein Verzicht auf Rechte im Allgemeinen nicht zu vermuten ist, wäre ein unzweideutiges Verhalten erforderlich,

das von dem Erklärungsgegner als Aufgabe des Rechts verstanden werden konnte (vgl. BGH, Urteil vom 16. November 1993 - XI ZR 70/93, WM 1994, 13). Diese Voraussetzung ist durch das Schreiben des

Vaters des Klägers aus dem Jahr 1966, in dem dieser gegenüber einem Mitarbeiter des Museums für Deutsche Geschichte in Ost-Berlin ausgeführt hat, er sei lediglich ideell und nicht materiell an einer Zusammenarbeit interessiert und habe im Übrigen eine größere Abfindungssumme erhalten, die alle seine Ansprüche abdecke, nicht erfüllt. Die Betonung des rein ideellen Interesses an der Sammlung durch den Vater des Klägers dürfte in erster Linie dazu gedient haben, die naheliegende Befürchtung des Museumsmitarbeiters auszuräumen, er werde Rechte wegen der Sammlung geltend machen, um so einen Kontaktabbruch des Museums zu vermeiden.

Dabei ist zu berücksichtigen, dass dem Vater des Klägers ein Herausgabeverlangen gegenüber einem staatlichen Museum der DDR in den Zeiten des Kalten Krieges aussichtslos erscheinen musste; denn auch dies spricht dafür, dass mit dem Hinweis auf die erhaltene Entschädigung kein endgültiger Verzicht auf Rechte an der Sammlung zum Ausdruck gebracht, sondern etwaiges Misstrauen des Museums hinsichtlich des Grundes für die Kontaktaufnahme zerstreut werden sollte.

4. Der Herausgabeanspruch, hinsichtlich dessen die Beklagte die Einrede der Verjährung ausdrücklich nicht erhebt, ist nicht verwirkt.

a) Ein Recht ist verwirkt, wenn sich der Schuldner wegen der Untätigkeit seines Gläubigers über einen gewissen Zeitraum hin bei objektiver Beurteilung darauf einrichten darf und eingerichtet hat, dieser werde sein Recht nicht mehr geltend machen, und deswegen die spätere Geltendmachung gegen Treu und Glauben verstößt. Zu dem Zeitablauf müssen besondere, auf dem Verhalten des Berechtigten beruhende Umstände hinzutreten, die das Vertrauen des Verpflichteten rechtfertigen, der Berechtigte werde seinen Anspruch nicht mehr geltend machen (st. Rspr., vgl. Senat, Urteile vom 12. Dezember 2008 - V ZR 49/08, NJW 2009, 847, 849 Rn. 39 [insoweit in BGHZ 179, 146 nicht abgedruckt] und vom 30. Oktober 2009 - V ZR 42/09, NJW 2010, 1074, 1076 Rn. 19 mwN). Verwirkung kann auch bei dem Herausgabeanspruch des Eigentümers nach § 985 BGB eintreten (vgl. Senat, Urteil vom 30. April 1993 - V ZR 234/91, BGHZ 122, 308, 314 zu § 894 BGB). Dabei ist aber zu berücksichtigen, dass der Anspruch Kernbestandteil des Eigentums ist und seine Verneinung wirtschaftlich die Enteignung des Eigentümers bedeutet, weshalb eine Verwirkung nur in Ausnahmefällen angenommen werden kann (vgl. Senat, Urteil vom 16. März 2007 - V ZR 190/06, NJW 2007, 2183, 2184 mwN).

b) Ein Fall der Verwirkung liegt hier nicht vor.

aa) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts kann die Zeit vor dem 3. Oktober 1990 für die Beurteilung, ob es sich bei der Geltendmachung des Herausgabeanspruchs durch den Kläger um eine unzulässige Rechtsausübung handelt, nicht berücksichtigt werden. Denn bis zu diesem Tag musste sich ein von dem Vater oder (nach dessen Tod im Jahr 1974) der Mutter des Klägers geäußertes Rückgabeverlangen - wovon auch das Berufungsgericht ausgeht - als offensichtlich aussichtslos erweisen, weil sich die Plakatsammlung auf dem Gebiet der DDR befand und daher ein privatrechtlicher Herausgabeanspruch aller Wahrscheinlichkeit nach nicht hätte durchgesetzt werden können (vgl. BGH, Urteil vom 14. Januar 1964 - VI ZR 44/63, VersR 1964, 404, 405 zu dem "umgekehrten" Fall, dass der Gläubiger des Anspruchs in der DDR ansässig war; Schoen, NJW 2001, 537, 543). Soweit das Berufungsgericht die Zeit bis zur Wiedervereinigung gleichwohl unter Hinweis auf die - die Hemmung der Verjährung wegen höherer Gewalt betreffende - Vorschrift des § 206 BGB für berücksichtigungsfähig hält, übersieht es, dass sich der Regelung keine über die Verjährung hinausgehenden Grundsätze entnehmen lassen (vgl. BGH, Urteil vom 24. Oktober 1960 - III ZR 132/59, BGHZ 33, 360, 363; Erman/Schmidt-Räntsch, BGB, 13. Aufl., § 206 Rn. 2 mwN).

bb) Der danach maßgebliche Zeitraum von 16 Jahren, in dem die Mutter des Klägers sowie (nach deren Tod im Jahr 1998) der Kläger selbst von der Geltendmachung eines Herausgabeanspruchs abgesehen haben, ist für sich genommen nicht ausreichend, die Verwirkung des Anspruchs zu begründen (vgl. Senat, Urteil vom 30. Oktober 2009 - V ZR 42/09, NJW 2010, 1074, 1075 Rn. 19). Zusätzliche Umstände, aus denen die Beklagte schließen durfte, ein Herausgabeanspruch wegen der Plakatsammlung werde nicht mehr geltend gemacht, sind nicht erkennbar.

Der Inhalt des von dem Vater des Klägers verfassten Briefes aus dem Jahr 1966 genügt für die Entstehung des für die Annahme der Verwirkung erforderlichen Vertrauenstatbestands ebenso wenig wie dessen Äußerung in einem 1970/71 veröffentlichten Artikel, wonach er sicher sei, dass "West- und Ostdeutschland (...) ihre Schätze zu hüten wissen". Denn hieraus ergibt sich allenfalls, dass der zu dieser Zeit bereits hochbetagte Vater des Klägers selbst keine - zu der damaligen Zeit ohnehin nicht durchsetzbaren - Ansprüche mehr verfolgen würde, nicht aber, dass sich auch seine Erben mit einem dauerhaften Verbleib der Sammlung in einem Museum einverstanden zeigen würden. Äußerungen, die etwas Anderes nahe legen, hat das Berufungsgericht festgestellt.

cc) Zu Unrecht meint das Berufungsgericht schließ-

lich, die Beklagte habe mit Ablauf der in § 30a Abs. 1 Satz 1 VermG bestimmten Frist zur Geltendmachung von Rückübertragungsansprüchen nach dem Vermögensgesetz am 30. Juni 1993 darauf vertrauen dürfen, keinem Herausgabeanspruch des Eigentümers der Plakatsammlung mehr ausgesetzt zu werden. Das Vermögensgesetz findet - wovon das Berufungsgericht an anderer Stelle selbst ausgeht - in dem hier zu entscheidenden Fall, in dem das von dem NS-Regime beschlagnahmte Vermögen erst nach seiner Entziehung in das Beitrittsgebiet verbracht wurde, keine Anwendung (vgl. BVerwGE 135, 272, 277 Rn. 31 sowie oben unter 2. a). Dass seine Anwendbarkeit bis zu der Entscheidung durch das Bundesverwaltungsgericht im Jahr 2009 im Schrifttum unterschiedlich beurteilt wurde, begründet kein schutzwürdiges Vertrauen des unberechtigten Besitzers.

dd) Ob sich - wie der Kläger meint - die Beklagte als Stiftung des öffentlichen Rechts schon im Hinblick auf die im Anschluss an die Washingtoner Erklärung vom 3. Dezember 1998 abgegebene "Erklärung der Bundesregierung, der Länder und der kommunalen Spitzenverbände zur Auffindung und zur Rückgabe NS-verfolgungsbedingt entzogenen Kulturgutes, insbesondere aus jüdischem Besitz" vom 14. Dezember 1999 (jew. abgedruckt bei Anton, aaO, S. 736 f., 739 f.), wonach die Erklärenden "in den verantwortlichen Gremien der Träger einschlägiger öffentlicher Einrichtungen darauf hinwirken (werden), dass Kulturgüter, die als NS-verfolgungsbedingt entzogen identifiziert und bestimmten Geschädigten zugeordnet werden können, nach individueller Prüfung den legitimierten früheren Eigentümern bzw. deren Erben zurückgegeben werden", nicht auf den Einwand der Verwirkung des Herausgabeanspruchs berufen kann, bedarf hier keiner Entscheidung.

III. Anschlussrevision der Beklagten

Die Anschlussrevision der Beklagten, mit der diese das fehlende Eigentum des Klägers an der Plakatsammlung festgestellt wissen will, ist unbegründet. Der Vater des Klägers ist zu Lebzeiten Eigentümer der Sammlung geblieben. Nach seinem Tod ist das Eigentum im Wege der Erbfolge zunächst auf seine Ehefrau und anschließend auf den Kläger übergegangen.

1. Dass die Plakatsammlung dem Vater des Klägers 1938 im Auftrag des Reichspropagandaministeriums weggenommen wurde, änderte an den bestehenden Eigentumsverhältnissen nichts. Nach den - nicht angegriffenen - Feststellungen des Berufungsgerichts handelte es sich bei dem Zugriff um eine Wegnahme ohne förmlichen Enteignungsakt. Eine rechtliche Grundlage für die Aneignung des Besitzes an der Plakatsammlung durch das Deutsche Reich ist auch nicht in der 11. Verordnung zum Reichsbürgergesetz zu sehen, durch die u.a. der Verfall jüdischen Vermögens angeordnet wurde.

Denn diese Verordnung ist wegen ihres den Grunderfordernissen jeder rechtsstaatlichen Ordnung widersprechenden Unrechtsgehalts als von vornherein nichtig anzusehen und hat daher keine Rechtswirkungen zu erzeugen vermocht (vgl. BGH, Beschluss vom 28. Februar 1955 - GSZ 4/54, BGHZ 16, 350, 353 f.; BVerfGE 23, 98, 106; BVerwGE 98, 261, 263).

2. Ohne Erfolg macht die Beklagte geltend, der Vater des Klägers sei zu dem Zeitpunkt der Wegnahme nicht mehr Eigentümer der Plakatsammlung gewesen, weil er diese zuvor an den Bankier Dr. Lenz veräußert habe. Da sich die Sammlung bis zuletzt in seinen Händen befand, kommt nur eine Übereignung nach § 930 BGB in Betracht; sie erforderte, dass der Vater des Klägers seinen Eigenbesitz an der Sammlung aufgegeben und auf Grund eines vereinbarten Besitzmittlungsverhältnisses (§ 868 BGB) dem Erwerber den Besitz vermittelt hat. Die Annahme des Berufungsgerichts, diese Voraussetzungen ließen sich nicht feststellen, ist frei von Rechtsfehlern.

a) Entgegen der Auffassung der Beklagten hat das Berufungsgericht die an ein Besitzkonstitut zu stellenden Anforderungen nicht verkannt. Die Vereinbarung eines Besitzmittlungsverhältnisses ersetzt die in § 929 Satz 1 BGB vorgesehene Übergabe der Sache. Diese Funktion steht einem Eigentumswechsel entgegen, bei dem der Wille des Veräußers, die in seinem (unmittelbaren) Eigenbesitz befindliche Sache künftig für einen anderen zu besitzen, nicht in irgendeiner Form, und sei es nur gegenüber dem Erwerber (vgl. BGH, Urteil vom 18. November 1963 - VIII ZR 198/62, NJW 1964, 398 f.), erkennbar zu Tage tritt. Eine dermaßen im Verborgenen bleibende Übertragung des Eigentums wäre mit dem das Sachenrecht beherrschenden - wenn auch in § 930 BGB zugunsten einer Erleichterung des Rechtsverkehrs mit beweglichen Sachen eingeschränkten (vgl. PWW/Prütting, BGB, 6. Aufl., § 930 Rn. 1) - Publizitätsgrundsatz nicht zu vereinbaren.

b) Dafür, dass vor der Wegnahme der Plakatsammlung entweder durch die ausdrückliche Begründung eines Besitzkonstituts oder zumindest durch ein konkludentes Verhalten (vgl. BGH, Urteil vom 29. Oktober 2001 - II ZR 314/99, NJW-RR 2002, 854, 855; Palandt/Bassenge, BGB, 71. Aufl., § 930 Rn. 8 mwN) die Änderung der vormaligen Besitzverhältnisse dokumentiert wurde, hat das Berufungsgericht

nichts festzustellen vermocht. Die von der Beklagten angeführte Äußerung des Vaters des Klägers aus dem Jahr 1953, wonach die Sammlung zu dem Zeitpunkt ihrer Wegnahme bereits "förmlich übereignet" gewesen sei, lässt nicht den Schluss auf eine wirksame Eigentumsübertragung zu. Gleiches gilt für die Erklärung des Dr. Lenz aus dem Jahr 1946, nach der ihm die Sammlung "als Pfand" übereignet worden sei, um sie auf diese Weise vor der drohenden Konfiszierung zu retten. Beide Äußerungen beschränken sich letztlich auf die Mitteilung einer - mit Blick auf die Erklärung des Dr. Lenz zudem nicht eindeutigen - Rechtsauffassung. Ob diese zutrifft, kann in Ermangelung tatsächlicher Feststellungen zu dem zugrunde liegenden Geschehen nicht beurteilt werden.

3. Ebenfalls ohne Erfolg macht die Beklagte geltend, das Eigentum an der Plakatsammlung sei dadurch, dass der Vater des Klägers diese nicht zur Rückerstattung angemeldet habe, kraft Gesetzes auf deren damaligen Besitzer übergegangen. Die Rückerstattungsanordnung hatte den Zweck, die beschleunigte Rückerstattung feststellbarer Vermögensgegenstände sicherzustellen

(vgl. BGH, Beschluss vom 28. Februar 1955 - GSZ 4/54, BGHZ 16, 350, 360). Konnten die durch die Anordnung begründeten Ansprüche aufgrund des Ausschlusscharakters der Anmeldefrist für sie nicht mehr durchgesetzt werden, musste derjenige, der den Gegenstand damals im Besitz hatte, zwar nicht mehr damit rechnen, Rückerstattungsansprüchen ausgesetzt zu sein. Ein originärer Eigentumserwerb durch Rückerstattungspflichtige, die lediglich den Besitz, nicht aber das Eigentum an dem entzogenen Gegenstand erlangt hatten, war hiermit aber nicht verbunden.

. Gegen die Annahme des Berufungsgerichts, der Vater des Klägers habe das Eigentum an der Plakatsammlung auch nicht zu einem späteren Zeitpunkt eingebüßt, erhebt die Beklagte keine Einwände. Rechtsfehler sind insoweit auch nicht ersichtlich.

IV. Das Berufungsurteil ist somit in dem durch die Revision angefochtenen Umfang aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Der Senat hat in der Sache selbst zu entscheiden, weil die Aufhebung des Urteils nur wegen einer Rechtsverletzung bei der Anwendung des Gesetzes erfolgt und nach letzterem die Sache zur Endentscheidung reif ist (§ 563 Abs. 3 ZPO).

V. Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1, § 92 Abs. 2, § 97 Abs. 1 ZPO.

OLG Köln, Urt. v. 27.03.2012 - 9 U 141/11
Gewährleistungsfreizeichnung in Kunstauktions-AGB
(Fernand Léger, Contraste de Formes)

I. Tenor

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil der 11. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln vom 15.06.2011 - 91 O 87/07 - unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels - hinsichtlich des Zinsauspruchs teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 1.358.311,50 € nebst Zinsen in Höhe von 8 % über dem Basiszinssatz seit 01.08.2007 zu zahlen, Zugum-Zug gegen Übergabe der Gouache „CONTRASTE DE FORMES“ von Fernand Léger, gemalt auf elfenbeinfarbenem Bütten 41,5 cm x 31,7 cm, unter Glas gerahmt, unten rechts schwarz monogrammiert und datiert „F.L.13“.

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits hat die Beklagte zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Beklagten wird gestattet, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120 % des zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

II. Gründe

I. Die Klägerin ist Kunsthändlerin und betreibt ein international bekanntes Auktionshaus in Köln. Die Beklagte ist Kunsthändlerin in Düsseldorf. Am 02.06.2007 wurde bei einer Auktion im Kunsthaus der Klägerin das Bild (Gouache) des 1955 verstorbenen französischen Kubisten Fernand Léger „Contraste de Formes“ zugeschlagen. Die Klägerin versteigerte das Werk für einen Privatsammler aus Frankfurt als Einlieferer. Die Beklagte erwarb das Bild als mittelbare Stellvertreterin der Galerie I. in A.. Die Zuschlagsumme betrug 1.050.000,00 €. Zusätzlich des vereinbarten Aufgeldes von 199.500,00 €, der Folgerechtsumlage von 19.950,00 € und 7 % Mehrwertsteuer auf den Nettobetrag ergibt sich ein Gesamtkaufpreis von 1.358.311,50 €.

Im Auktionskatalog der Klägerin hieß es in Bezug auf das Kunstwerk u.a.: „Provenienz: Daniel H. Kahnweiler, Paris; Gustav Kahnweiler, Buckinghamshire; ehemals Privatsammlung Schweiz; deutsche Privatsammlung.“ Daniel Henry Kahnweiler, geboren 1884 in Mannheim, war ein deutsch-französischer Galerist und kunstwissenschaftlicher Autor,

der 1979 in Paris verstarb. Sein jüngerer Bruder Gustav Kahnweiler, geboren 1894 in Stuttgart und verstorben 1989 in Buckinghamshire, war ebenfalls als Galerist und Kunstsammler tätig. Er war 1935/36 nach England emigriert.

Die Klägerin hatte das Werk der Erstellerin des Werkverzeichnisses der Arbeiten von Léger, Frau J. K., Paris, gezeigt und am 26.03.2007 eine Expertise von ihr erhalten, dass das Werk in das in Vorbereitung befindliche Werkverzeichnis aufgenommen werde (Bl. 11 AH, K 8).

Am 18.05.2007 hatte der O.er Kunsthändler B., der über den A.er Kunsthandel I. wirtschaftlich hinter dem Ankauf der Beklagten steht, Näheres zur Provenienz erfragt. Mit Email vom 19.05.2007 (Bl. 13 AH, B 1) hatte die Klägerin durch ihre Angestellte F. geantwortet, dass das Werk seinerzeit im Besitz des Bruders von D. H. Kahnweiler gewesen sei und nach dessen Tod in den Besitz von D.H. Kahnweiler übergegangen sei. Kahnweiler habe das Bild später an einen Sammler aus Basel verkauft. Der Sammler lebe noch und könne den Ankauf bestätigen. Dieser habe viele Jahre später zu einem sehr hohen Preis an den heutigen Eigentümer und Einlieferer verkauft. Das Werk sei der Autorin des catalogue raisonné, Frau K., gezeigt worden und diese habe enthusiastisch reagiert und nehme es in das Verzeichnis auf. In den Versteigerungsbedingungen der Klägerin heißt es in Ziffer 3 u.a.: „Die Katalogangaben, die nach bestem Wissen und Gewissen erstellt wurden, sind keine Garantien im Rechtssinne und dienen ausschließlich der Information; sie werden nicht Bestandteil der vertraglich vereinbarten Beschaffenheit. Gleiches gilt für Auskünfte jeglicher Art, sei es mündlich oder schriftlich.“

In Ziffer 4 heißt es : „Das Kunsthaus M. verpflichtet sich jedoch bei Abweichungen von den Katalogbeschreibungen, welche den Wert oder die Tauglichkeit aufheben oder nicht unerheblich mindern und welche innerhalb eines Jahres nach Übergabe in begründeter Weise vorgetragen werde, seine Rechte gegenüber dem Einlieferer gerichtlich geltend zu machen; im Falle einer erfolgreichen Inanspruchnahme des Einlieferers erstattet das Kunsthaus ... dem Erwerber ausschließlich den gesamten gezahlten Kaufpreis. Darüber hinaus verpflichtet sich das Kunsthaus ... für die Dauer von drei Jahren bei erwiesener Unechtheit zur Rückzahlung seiner Kommission. Im Übrigen ist eine Haftung des Kunsthaus ... wegen Mängeln ausgeschlossen.“

Unter dem 04.06.2007 stellte die Klägerin der Be-

klagten eine Rechnung in Höhe der Klageforderung. Trotz Fristsetzung bis 12.07.2007 zahlte die Beklagte nicht. Mit Schreiben vom 19.07.2007 teilte der Kunsthändler I. der Klägerin mit, dass sie vom Vertrag zurücktrete. Der Rücktritt wurde hauptsächlich darauf gestützt, dass die Provenienzangabe „D.H. Kahnweiler“ falsch sei. Vorsorglich erklärte die Beklagte den Rücktritt in ihrem Schriftsatz vom 19.11.2007 im vorliegenden Rechtsstreit.

Die Klägerin hat vorgetragen, das Bild sei ein Werk mit der Provenienz D.H. Kahnweiler, Paris / Gustav Kahnweiler, Buckinghamshire. Eine ungesicherte Provenienz bedeute nicht zwangsläufig eine Wertminderung. Es handele sich mit Sicherheit um ein Werk von Léger. Frau K., die das Werk in das Verzeichnis aufnehmen wolle, verfüge insoweit aber über besondere Sachkunde und habe die Echtheit bestätigt.

Die Klägerin hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 1.358.311,50 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 1 % je angebrochenem Monat sei 01. August 2007 zu bezahlen, Zug um Zug gegen Übergabe der Gouache „CONTRASTE DE FORMES“ von Fernand Léger, gemalt 1913 auf elfenbeinfarbenem Büttchen 41,5 cm x 31,7 cm, unter Glas gerahmt, unten rechts schwarz monogrammiert und datiert „F.L.13“.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat behauptet, die Provenienzangabe sei falsch, da das Werk nicht im Verzeichnis der Galerie Kahnweiler aufgeführt sei. Demnach ergäben sich Zweifel an der Echtheit. Der Nachweis der Echtheit sei nur durch sichere Provenienz zu führen. Die Klägerin habe keine Recherchen vorgenommen, um die Provenienz Kahnweiler zu bestätigen. Die Beklagte hat die Ansicht vertreten, die Klägerin habe damit fahrlässig gehandelt, so dass ein Kaufpreisanspruch nicht begründet sei.

Das Landgericht hat Beweis erhoben durch Einholung eines schriftlichen Sachverständigengutachtens. Auf die gutachtlichen Äußerungen des Sachverständigen Prof. Dr. Dr. T. vom 20.04.2009 (Bl. 151) und das Gutachten der Sachverständigen Dr. L. vom 29.09.2010 (Anlagenheft) wird verwiesen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil und die Entscheidungsgründe Bezug genommen.

Sodann hat das Landgericht die Beklagte verurteilt, an die Klägerin 1.358.311,50 € nebst 1 % Zinsen je angebrochenen Monat seit 1.8.2007 Zug um Zug gegen Übergabe der Gouache „Contraste de Formes“ mit näherer Bezeichnung zu zahlen.

Es hat ausgeführt, der Anspruch aus dem Kaufvertrag sei nicht durch die Ausübung des Rücktrittsrechts erloschen. Die Beklagte sei nicht berechtigt gewesen, vom Kaufvertrag zurückzutreten, weil kein Rücktrittsrecht wegen nicht vertragsgemäßer Leis-

tung gemäß den §§ 437 Nr. 2, 323 Abs. 1 und 4 BGB bestehe. Es könne dahinstehen, ob die Provenienzangabe im Auktionskatalog, dass das Bild seinerzeit im Besitz von D.H. Kahnweiler gewesen sei, tatsächlich richtig sei und ob es sich bei der Unrichtigkeit überhaupt um einen Sachmangel handele. Auch könne offen bleiben, ob eine Unrichtigkeit der Provenienzangabe eine für die Erheblichkeit der Pflichtverletzung relevante Wertminderung darstelle (§ 323 Abs. 5 S. 2 BGB). Denn die Klägerin habe durch Ziffer 3 ihrer Versteigerungsbedingungen ausgeschlossen, dass die Katalogangaben Bestandteil der vertraglich vereinbarten Beschaffenheit des Werkes werden. Es stehe den Parteien frei, die Beschaffenheit als Ausprägung des subjektiven Fehlerverständnisses zu vereinbaren.

Ziffer 3 habe die Wirkung eines umfassenden Haftungsausschlusses. Dieser Haftungsausschluss sei auch nicht nach § 444 BGB unwirksam, weil die Klägerin durch die Katalogangabe der Provenienz Kahnweiler keine Beschaffenheitsgarantie nach § 443 BGB übernommen habe. Es handele sich vielmehr um eine Beschreibung des Kunstwerks. Daran ändere auch nichts die Email der Klägerin vom 19.05.2007 an die Galerie B.. Eine Individualabrede, die nach § 305 b BGB Vorrang vor AGB genießen würde, sei nicht gegeben.

Die Regelung in Ziffer 3 sei auch nicht überraschend im Sinne von § 305 c Abs. 1 BGB. Die beteiligten Käuferschichten, nämlich Kunsthändler, Museumsvertreter und Kunstliebhaber, müssten mit dem Ausschluss rechnen. Der Haftungsausschluss halte schließlich auch der Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 1 BGB stand. Die Klägerin habe auch nicht ihre Nachforschungspflicht verletzt. Sie habe das Werk insbesondere Frau K. vorgelegt und den damaligen Einlieferer aus 1991 befragt. Weitere Recherchen seien nicht erforderlich. Die Berufung auf den Haftungsausschluss sei auch nicht treuwidrig. Ein Rücktrittsrecht bestehe auch nicht wegen des Verdachts der Unechtheit. Denn die Klägerin habe die Haftung für den Mangel ausgeschlossen.

Hiergegen wendet sich die Berufung der Beklagten, mit der sie falsche Rechtsanwendung rügt. Sie wiederholt und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen und macht geltend, die tatsächlich vorhandene Beschaffenheitsvereinbarung gehe den Versteigerungsbedingungen vor. Der Haftungsausschluss könne sich nicht auf die individualvertraglich vereinbarte Beschaffenheit beziehen.

Im einzelnen führt die Beklagte aus, die Provenienzangabe in dem Ausstellungskatalog betreffe eine Beschaffenheit der Sache. Es liege danach eine Beschaffenheitsvereinbarung gemäß § 434 Abs. 1 S.1 BGB vor. Der Beschaffenheitsbegriff umfasse nach neuem Recht jedenfalls all das, was nach altem Recht eine „zugesicherte Eigenschaft“ darstelle. Beschreibe der Verkäufer die Kaufsache im Vorfeld

und nehme der Käufer dies zustimmend zur Kenntnis, liege eine Beschaffenheitsvereinbarung vor. Die Provenienzangabe „D.H. Kahnweiler“ sei von herausragender Bedeutung für die Kaufentscheidung gewesen. Die Email vom 19.05.2007 habe das Vertrauen der Beklagten in die Angabe nur noch erhärtet. Ein Infragestellen der Provenienzangabe könne aus der Anfrage - Email nicht entnommen werden. An der Existenz einer Beschaffenheitsvereinbarung ändere Ziffer 3 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen nichts. Die individuelle Vereinbarung gehe gemäß § 305 b BGB den Bedingungen vor. Ebenso wenig vermöge Ziffer 4 der Bedingungen die Pflicht der Klägerin, eine vertragsgemäße Leistung anzubieten, zu beseitigen.

Da der Haftungsausschluss von vornherein unbeachtlich sei, stelle sich nicht die Frage, ob sich die Klägerin auf den Haftungsausschluss mit Blick auf eine Verletzung der Nachforschungspflicht berufen könne.

Hilfsweise werde vorgetragen, die Klägerin müsse darlegen und beweisen, dass ihr keine Fahrlässigkeit im Hinblick auf die Katalogangabe vorzuwerfen sei. Diesen Beweis habe die Klägerin nicht erbracht. Das angebliche Gespräch zwischen Herrn S. und der Klägerin bleibe bestritten. Unklar sei, von wem, an welchem Ort und wer von den Eheleuten S. gekauft habe. Die Aufnahme in das Werkverzeichnis von Frau J. K. bedeute allein, dass der Herausgeber das Werk für echt halte und nicht, dass die Provenienzangabe zutreffe. Da die Beklagte die Sache nicht als Erfüllung angenommen habe, trage die Klägerin nach § 363 BGB die Beweislast.

Das Gutachten der Sachverständigen Q. erbringe keinen Beweis über die Provenienz. Ihr Gutachten sei parteilich und nicht verwertbar.

Schließlich sei der Zinssatz nach Ziffer 10 der AGB der Klägerin ein Verstoß gegen § 309 Nr. 5 a BGB.

Die Beklagte beantragt, das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Die Klägerin verteidigt das angefochtene Urteil und wiederholt ihr erstinstanzliches Vorbringen. Sie macht geltend, selbst wenn eine Beschaffenheitsangabe vorliege und durch die Email wiederholt worden wäre, greife noch immer der vereinbarte Gewährleistungsausschluss. Diese Klausel sei nach dem sogenannten Bodensee - Urteil des BGH aus 1980 wirksam. Der Rücktritt der Beklagten beruhe - wie aus Marktkreisen verlautete - darauf, dass die Galerie I. einen Käufer an der Hand gehabt habe, der überraschend abgesprungen sei. Ein Rücktrittsrecht bestehe aus mehreren Gründen nicht. Die Katalogangabe „Daniel H. Kahnweiler“ sei so nicht als Beschaffenheit vereinbart worden. Zur Zeit des Angebots der Beklagten sei offengelegt gewesen, dass die Angaben auf Erklärungen des U.er Samm-

lerehepaares und der Expertise K. beruhten. Die Beklagte bestreite die Echtheit ins Blaue hinein. Die „Gustav-Kahnweiler-Provenienz“ sei sogar unbestritten, wie sich aus dem Sitzungsprotokoll des Landgerichts vom 29.10.2008 (Bl. 108) ergebe. Außerdem könne sich die Beklagte darauf nicht berufen, weil ihr infolge grober Fahrlässigkeit die angeblichen Mängel der Kahnweiler-Provenienz unbekannt geblieben seien, § 443 BGB. Sie habe die fast schon heiligen Grundsätze des Kunstmarkts ignoriert. Die Provenienzangaben seien zutreffend. Das Werk habe sich sowohl im Eigentum von Daniel-Henry als auch im Besitz von Gustav Kahnweiler befunden. Die Beklagte trage schließlich die Beweislast. Denn mit dem Zuschlag sei die Beweislast auf die Beklagte übergegangen. Die Provenienz „Gustav oder Daniel-Henry Kahnweiler“ sei nicht als Beschaffenheit vereinbart. Das hier maßgebliche Gebot der Beklagten vom 04.06.2007 sei nicht auf der Grundlage des Katalogs abgegeben, sondern die Beklagte habe zwischenzeitlich recherchiert und sei von der Klägerin über die Erkenntnisse von Frau K. unterrichtet worden. Eine Kahnweiler - Nummer sei im übrigen nicht Gegenstand des Katalogs. Für die Beklagte habe es ausgereicht, dass die Provenienzangaben lediglich durch Angaben des U.er Sammlers gesichert gewesen seien und dass die Klägerin auf J. K. vertraut habe. Eine Einigung über die Existenz einer Kahnweiler- Nummer sei nicht erfolgt. Die von der Beklagten herangezogenen Urteile zur Beschaffenheit passten nicht bei Auktionen mit ihren Besonderheiten. Jedenfalls liege Kenntnis bzw. grobfahrlässige Unkenntnis von den Umständen vor, § 442 BGB. Die Beklagte und die Galerie I. seien hervorragende Kunstkenner. Nach ihrem eigenen Vortrag habe die Beklagte von der Problematik der Authentizität der Léger - Arbeiten gewusst. Der Beklagten sei auf Grund der Tatsache, dass im Katalog keine Kahnweiler - Nummer angegeben gewesen sei, bewusst gewesen, dass kein Nachweis aus dem Kahnweiler - Archiv vorgelegen hätte. Jedenfalls sei grob fahrlässige Unkenntnis anzunehmen. Die Beklagte habe die Provenienzangaben gar nicht hinterfragt, wie sie selbst vorgetragen habe. Die Email vor der Auktion bestätige den weiteren Klärungsbedarf. Sie habe gewusst, dass die Provenienz-Angaben von dem U.er Sammler gestammt hätten, dass eine Kahnweiler-Nummer nicht existierte und dass Frau K. beabsichtigt habe, das Bild in das Werkverzeichnis aufzunehmen. Jedenfalls sei bei Auktionen eine Freizeichnung zulässig. Die Katalogangabe sei sowieso nicht geeignet, eine individualvertragliche Beschaffenheitsangabe darzustellen. Die Klägerin habe auch ihre Sorgfaltspflichten nicht vernachlässigt. Sie habe auf die Angaben des U.er Sammlerehepaares vertrauen dürfen. Auf angeblich unrichtige Feststellungen des

Landgerichts könne sich die Beklagte nicht berufen (§ 314 ZPO).

Schließlich seien die Provenienz-Angaben „Daniel H. Kahnweiler, Paris“ und „Gustav Kahnweiler“, Buckinghamshire“ im Katalog zutreffend. Für die Äußerung des verstorbenen Herrn S.-C. könne Beweis durch Parteivernehmung des Prof. P. angetreten werden. Für die Glaubwürdigkeit dieser Angaben spreche das Gutachten der Sachverständigen Q.. Mit der notariellen Erklärung vom 09.05. 2008 habe Frau S. richtiggestellt, dass ihr Ehemann das Werk von Gustav Kahnweiler erworben habe. Im übrigen habe die Beklagte im Termin vor dem Landgericht erklärt, dass die Anlage K 11 inhaltlich nicht bestritten werde. Die Beklagte treffe im übrigen die alleinige Beweislast, weil nach Ziffer 7 der Versteigerungsbedingungen mit dem Zuschlag die Beweislast auf die Beklagte übergegangen sei.

Hilfsweise werde ein Zinssatz von 8 Prozentpunkten über Basiszinssatz geltend gemacht.

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

II. Die in formeller Hinsicht bedenkenfreie Berufung der Beklagten ist bis auf einen Teil des Zinsanspruchs nicht begründet.

1. Der Klägerin steht gegen die Beklagte gemäß § 433 Abs.2 BGB ein Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises von 1.358.311,50 € zu, Zug um Zug gegen Übergabe der näher bezeichneten Gouache „Contraste de Formes“ von Fernand Léger.

Durch den Zuschlag in der Kunstauktion der Klägerin vom 02.06.2007 ist ein Kaufvertrag zwischen den Parteien über das Kunstwerk „Contraste de Formes“ zustande gekommen. Danach besteht grundsätzlich ein Anspruch der Klägerin gegen die Beklagte auf Zahlung des Kaufpreises entsprechend den Versteigerungsbedingungen. Nach Ziffer 1 der genannten Bedingungen versteigert die Klägerin im Sinne des § 383 HGB als Kommissionär für Rechnung der Auftraggeber, die unbenannt bleiben. Davon ist vorliegend auszugehen.

2. Der Beklagten steht kein Rücktrittsrecht nach den §§ 437 Nr. 2, 434, 323 Abs.1, 4 BGB zu.

a) Der Rücktritt ist mit Schreiben der Kunsthändler I. vom 19.07.2007 für die Beklagte, jedenfalls mit Schriftsatz der Beklagten vom 19.11.2007 erklärt worden.

b) Ein Sachmangel im Sinne § 434 BGB liegt nicht vor. Nach § 434 Abs. 1 S. 1 BGB ist eine Sache frei von Sachmängeln, wenn sie bei Gefahrübergang die vereinbarte Beschaffenheit hat. Wenn keine Beschaffenheitsvereinbarung besteht, greift § 434 Abs. 1 Satz 2 BGB ein.

Der neue Sachmangelbegriff stellt nicht mehr auf Fehler und Fehlen zugesicherter Eigenschaften ab

(vgl. § 459 BGB a.F.), sondern auf die vereinbarte subjektive Beschaffenheit (vgl. Palandt/Weidenkaff, BGB, 71. Aufl., § 434 Rn 1; MüKo-BGB/H.P. Westermann, 6. Aufl., § 434 Rn 6, 9 ff). Die Beschaffenheit muss vereinbart und nicht nur angegeben sein. Das setzt jedenfalls konkludente Willenserklärungen beider Parteien voraus (MüKo-BGB/H.P. Westermann, a.a.O., § 434 Rn 16). Die bisherige Rechtsprechung zum Eigenschaftsbegriff kann allerdings für die Beurteilung des neuen Sachmangelbegriffs genutzt werden (vgl. Palandt/Weidenkaff, a.a.O., § 434 Rn 12; dazu Roth NJW 2004, 330).

Ob die Beschreibungen im Ausstellungskatalog für die Kunstauktion und die Willenserklärung beim darauf beruhenden Gebot vom 02.06.2007 Grundlage für eine Beschaffenheitsvereinbarung sind, hängt von der Auslegung ab. Allgemein kann für Katalogbeschreibungen im Kunsthandel nicht gesagt werden, dass sie Beschaffenheitsabreden darstellen (vgl. BGH NJW 1980, 1619 zur Eigenschaftszusicherung „Bodensee-Kunstauktion“). Eine stillschweigende Eigenschaftszusicherung oder Beschaffenheitsvereinbarung liegt nur vor, wenn aus der Sicht des Empfängers derartige Erklärungen hinreichend deutlich erkennen lassen, dass der Verkäufer eine über die normale Haftung hinausgehende besondere Gewähr zu übernehmen und für ihr Vorhandensein einzustehen bereit ist (vgl. BGH NJW 1980, 1619). Bei der Annahme einer derartigen Vereinbarung im Bereich der Kunstauktionen und der beteiligten Verkehrskreise (Kunstsammler, Galeristen) ist grundsätzlich Zurückhaltung geboten. Das mag im Bereich der Internet-Auktionen wegen der besonderen Umstände anders zu beurteilen sein (vgl. BGH NJW 2007, 1346; zum Produktkatalog eines Mobiltelefonanbieters BGH NJW 2009, 1337). Katalogangaben dienen in erster Linie der beschreibenden Darstellung des zum Verkauf, der Auktion, angebotenen Gegenstandes und seiner zeitlichen und räumlichen Einordnung. Im Regelfall und ohne besondere zusätzliche Anhaltspunkte, etwa eine Expertise oder ein Gutachten mit Bezug auf das Werkverzeichnis, kann der Bieter redlicherweise nicht damit rechnen, dass der Auktionator mit der Bildbeschreibung zugleich die Haftung für den Inhalt der Beschreibung übernehmen will (vgl. BGH, a.a.O.; NJW 1975, 970; vgl. auch MüKo-BGB/H.P. Westermann, § 434 Rn 72). So liegt es hier.

Im Katalog der Klägerin betreffend die maßgebende Auktion heißt es: „Provenienz: Daniel H. Kahnweiler, Paris; Gustav Kahnweiler, Buckinghamshire; ehemals Privatsammlung U.; deutsche Privatsammlung“. Eine Nummer aus dem Kahnweiler-Archiv ist nicht genannt. Es handelt sich damit um eine Beschreibung, die weiteren Recherchen des Bieters Raum gibt.

Eine Provenienz liefert nach dem vom Landgericht eingeholten Gutachten der Sachverständigen Q. für

den Wert eines Kunstwerkes allenfalls einen Teilspekt. Zu berücksichtigen ist insoweit die nach den Ausführungen der Gutachterin auch heute noch immer gängige Praxis im Kunsthandel, also in den beteiligten Verkehrskreisen, den Vorbesitzer eines Werkes nicht zu nennen. In diesem Sinne bestimmt auch Ziffer 3 der Versteigerungsbedingungen der Klägerin ergänzend, dass die Katalogangaben ausschließlich der Information dienen und nicht Bestandteil der vertraglich vereinbarten Beschaffenheit werden.

Soweit eine Beschaffenheit nicht vereinbart ist, ist die Sache frei von Sachmängeln, wenn sie sich für die nach dem Vertrag vorausgesetzte Verwendung eignet, sonst, wenn sie sich für die gewöhnliche Verwendung eignet und eine Beschaffenheit aufweist, die bei Sachen der gleichen Art üblich ist und die der Käufer nach der Art der Sache erwarten kann, § 434 Abs. 1 Satz 2 BGB.

Dass sich das Bild nicht für die vertraglich vorausgesetzte Verwendung eignet, ergibt sich nicht. Besondere Vereinbarungen über den Zweck des Verkaufes sind nicht gegeben (vgl. MüKo-BGB/H.P. Westermann, § 434 Rn 18).

Auch liegen die Voraussetzungen des § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2, Satz 3 BGB nicht vor. Es besteht nämlich durch die Katalogangabe keine Kennzeichnung der Sache, die Einfluss auf die Erwartungen des Käufers hat. Die Äußerung muss zur Folge haben, dass der Käufer bestimmte Beschaffenheitsmerkmale erwarten kann. Hierbei kommt es auf den durchschnittlichen Adressaten an, bei dem bestimmte Erwartungen hervorgerufen werden müssen (vgl. MüKo-BGB/H.P. Westermann, § 434 Rn 29; Palandt/Weidenkaff, a.a.O., § 434 Rn 37). Solche Erwartungen sind im Bereich des Kunsthandels, insbesondere der Versteigerung, unter Berücksichtigung der beteiligten Verkehrskreise schwer festzustellen (vgl. H.P. Westermann, a.a.O., § 434 Rn 72 zu Kunstwerken). Der Katalog solle dem Käufer von dem Bildinhalt und der kunstgeschichtlichen Einordnung durch Beschreibung Kenntnis vermitteln, insbesondere als Grundlage für eigene Recherchen dienen (vgl. BGH NJW 1980, 1619). Das Hervorrufen einer bestimmten Erwartung im Hinblick auf bestimmte Eigenschaften des Versteigerungsobjekts ist damit im vorliegenden Fall nicht verbunden.

c) Selbst wenn man zur Beschaffenheitsvereinbarung und zu den Voraussetzungen des § 434 Abs. 1 Satz 2 BGB eine andere Ansicht vertreten würde, greift die Haftungseinschränkung nach Ziffer 3 der Versteigerungsbedingungen ein, auf die sich die Klägerin auch vorliegend zu Recht berufen darf.

aa) Nach Ziffer 3 der Versteigerungsbedingungen sind die Katalogangaben, die nach bestem Wissen und Gewissen erstellt wurden, keine Garantien im Rechtssinne und dienen ausschließlich der Informa-

tion. Sie sind nach dem Wortlaut der Bedingungen nicht Bestandteil der vertraglich vereinbarten Beschaffenheit. Gleiches soll gelten für Auskünfte jeglicher Art, sei es mündlich oder schriftlich.

Eine solche Haftungsbeschränkung in allgemeinen Versteigerungsbedingungen im Bereich der Kunstversteigerungen, die als Allgemeine Geschäftsbedingungen anzusehen sind, hält der rechtlichen Überprüfung ihrer Wirksamkeit, auch nach den §§ 307, 305 c BGB, stand.

Die höchstrichterliche Rechtsprechung zum früheren Recht hat Haftungsausschlüsse in allgemeinen Versteigerungsbedingungen bei Kunstauktionen grundsätzlich als unbedenklich angesehen (vgl. BGH NJW 1975, 970; NJW 1980, 1690; siehe auch Berger, Kunst und Recht 2003, 137, 142; OLG Hamm NJW 1994, 1967). Bei der Auktion von Kunstwerken ist zu beachten, dass den Kunsthändler hinsichtlich der Echtheit und der Herkunftsangaben ein erhebliches Risiko trifft. Er bleibt in der Regel auf Angaben der Einlieferer und gegebenenfalls Expertisen angewiesen. Aus diesem Grund hat die Rechtsprechung es nicht als ungerechtfertigte einseitige Durchsetzung von Interessen betrachtet, wenn der Auktionator die Gewährleistung für die Herkunft von Kunstwerken ausschließt (BGH NJW 1980, 1619, sog. Bodensee-Entscheidung).

Der Bundesgerichtshof hat in dieser Entscheidung die frühere Rechtsprechung ergänzt und sie auch für die Zeit nach Inkrafttreten des AGB-Gesetzes für anwendbar gehalten (BGH, a.a.O.).

Eine unangemessenen Benachteiligung des Ersteigerers nach § 307 Abs. 1, 2 BGB ist grundsätzlich nicht anzunehmen. Angesichts der Herkunftsgeschichte von Kunstgegenständen ist der Auktionator vielfach nicht in der Lage, Sicherheit über die Provenienz des Werkes, also sozusagen den „Stammbaum“, zu gewinnen. Deswegen sieht Ziffer 3 Satz 1 der maßgeblichen Versteigerungsbedingungen der Klägerin auch vor, dass vor der Auktion Gelegenheit zur Besichtigung und Prüfung gegeben wird. Hinzu kommt bei einer wertenden Gesamtbeurteilung hinsichtlich der Angemessenheit der Bedingungen, dass nach Ziffer 4 sich der Versteigerer verpflichtet, bei Abweichungen von den Katalogbeschreibungen, die zu einem erheblichen Minderwert führen, nach näherer Maßgabe Rechte gegenüber dem Einlieferer gelten zu machen.

bb) Die Haftungsbeschränkung ist auch nicht überraschend im Sinne von § 305 c BGB. Das wäre nur der Fall, wenn es sich um eine ungewöhnliche Klausel handeln würde, mit der der Vertragspartner nicht zu rechnen braucht (vgl. Palandt/Grünberg, BGB, 71. Aufl., § 305 c Rn 3,4). Hier handelt es sich aber um eine im Bereich der Kunstauktionen national und international üblicherweise in ähnlicher Form verwendete Klausel (vgl. BGH NJW 1975, 970; NJW 1980, 1690; § 9 der Bedingungen Villa Grise-

bach, Bl. 31 AH; Sotheby's, Bl. 25 ff AH; Christie's, Bl. 29 ff AH; vgl auch MüKo-BGB/H.P, Westermann, § 434 Rn 72).

cc) Ein Berufen auf die Haftungseinschränkung ist der Klägerin auch nicht verwehrt.

Der Bundesgerichtshof hat in der genannten „Bodensee-“ Entscheidung (NJW 1980, 1690) seine frühere Rechtsprechung ergänzt und ausgeführt, der Auktionator könne sich dann nicht auf die formularmäßige Freizeichnung berufen, wenn er selbst bei Annahme des Werkes die ihm gegenüber dem Käufer obliegende Sorgfaltspflicht verletzt habe. Es bestehe kein Anlass, dies Einschränkung auf grob fahrlässige Sorgfaltspflichtverletzungen zu beschränken. Der Auktionator nehme nicht nur dem Ersteigerer gegenüber die Stellung eines Sachkenners ein, sondern entscheide auch selbst, welche Werke er von den Einlieferern zur Auktion annehme, und könne damit zumindest deren Vertrauenswürdigkeit prüfen. Es würde daher den Ersteigerer entgegen Treu und Glauben unangemessen benachteiligen, wenn man ihm das Risiko für diejenigen Fälschungen aufbürden würde, die der Auktionator bei Wahrung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt als solche hätte erkennen können. Danach kann es dem Auktionator nach Treu und Glauben verwehrt sein, sich im Einzelfall auf einen formularmäßigen Ausschluss der Gewährleistung zu berufen.

Diese Voraussetzungen sind aber nicht gegeben. Eine fahrlässige Sorgfaltspflichtverletzung bei der Prüfung der Herkunft des Kunstwerkes ist der Klägerin nicht vorzuwerfen.

Hierbei kann die frühere Versteigerung des Bildes durch die Klägerin nicht unberücksichtigt bleiben. Die Parteien haben im Termin vor dem Landgericht den Inhalt der Erklärung der Frau N. (N.) S. vom 09.05.2008 (Bl.34 AH) unstreitig gestellt. Danach ist das Bild im Jahre 1991 durch ihren verstorbenen Ehemann H. S. bei der Klägerin eingeliefert und auf Empfehlung von G. D. versteigert worden. Das Sammlerehepaar S. hat nach dieser Erklärung das Werk bei Gustav Kahnweiler in London, mit welchem sie sehr befreundet gewesen seien, erworben. Hieran ist der Senat gebunden.

Hinzu kommt, dass im Rahmen der Recherchen der Klägerin im Vorfeld der Versteigerung Frau J. K. die Aufnahme des Bildes in das Werkverzeichnis mit Schreiben vom 26.03.2007 bestätigt hat. Nach den Ausführungen der Sachverständigen Q. ist der zugesicherten Aufnahme in den Werkkatalog der Papierarbeiten von Fernand Léger ein beachtliches Gewicht beizumessen, da die Autorin sich durch jahrelange Mitarbeit an den acht Bänden des Catalogue raisonné ausweisen könne. Die vorbehaltlose Zusicherung der Aufnahme des Werkes in den in Vorbereitung befindlichen Werkkatalog durch die - wie die Gutachterin bestätigt hat - ausgewiesene

Expertin könne die hohe Wahrscheinlichkeit der angegebenen Provenienz entscheidend ergänzen. Tatsächlich ergäben überprüfbare Recherchen eine hohe Wahrscheinlichkeit für die Korrektheit der Angaben von H. S. und seiner Frau N. S..

Der Inhalt der Email vom 19.05.2007 der Angestellten der Klägerin Frau F. (Bl. 13) an B. führt nicht zu einer anderen Beurteilung.

Soweit dort erwähnt wird, dass das Bild nach dem Tode des Bruders von D.H. Kahnweiler, also Gustav Kahnweiler, zurück an D.H. Kahnweiler gelangt und an einen Sammler nach Basel verkauft worden sein soll, stimmt dies nicht mit den persönlichen Daten der Brüder Kahnweiler überein, da Daniel Henry im Jahre 1979 in Paris verstorben ist und Gustav 1989 in England. Wohl besteht eine Übereinstimmung mit der früheren Erklärung der Frau S. vom 10.08.2007 an den Geschäftsführer der Klägerin (Bl. 17 AH), wonach das Sammlerehepaar S. das Werk von D.H. Kahnweiler erworben habe, was Frau S. in ihrer Erklärung vom 09.05.2008 korrigiert hat. Die Annahme einer unsorgfältigen Prüfung der Provenienz durch die Klägerin rechtfertigt angesichts der übrigen Umstände, insbesondere der auch von der gerichtlichen Sachverständigen Q. aufgezeigten Verbindung der Gebrüder Kahnweiler untereinander, die Mitteilung in der Email vom 19.05.2007 nicht.

Wie sich zudem aus dem Emailverkehr ergibt, wollte die Beklagtenseite ausweislich der Email vom 18.05.2007 von B. an den Geschäftsführer der Klägerin demnach noch eigene Erkenntnisse zur Provenienz sammeln und selbst recherchieren.

c) Eine Garantieübernahme für die Beschaffenheit des Werkes im Sinne von § 444 BGB liegt nicht vor. In diesem Fall könnte sich die Klägerin auf die Haftungsbeschränkung nicht berufen.

Die Annahme einer Garantie setzt - wie früher die Zusicherung einer Eigenschaft - voraus, dass der Verkäufer in vertragsmäßig bindender Weise die Gewähr für das Vorhandensein der vereinbarten Beschaffenheit der Kaufsache übernimmt und damit seine Bereitschaft zu erkennen gibt, für alle Folgen des Fehlens dieser Beschaffenheit einzustehen (vgl. BGH NJW 2007, 1346; WM 1998, 1590). Eine Anpreisung in Form einer Beschreibung, aus der ein Haftungswille nicht hergeleitet werden kann, genügt nicht (vgl. BGH NJW-RR 2010, 1329; BGH NJW 1980, 1619; Palandt/Weidenkaff, a.a.O., § 443 Rn. 11). So liegt es hier.

Die Auslegung der Angabe im Katalog ergibt, dass keine Garantie in diesem Sinne gewollt war. Die Provenienz ist lediglich beschrieben. Zwar muss das Wort Garantie nicht verwendet werden, eine Beschreibung der vorliegenden Art ist indes kein Beleg für eine Garantieübernahme. Die Email vom 19.05.2007 ändert daran nichts. Sie enthält eine Erläuterung, beinhaltet aber keine Haftungsübernahme.

Damit ist auch davon auszugehen, dass es sich bei der genannten Email nicht um eine Individualabrede im Sinne von § 305 b BGB handelt. Es liegt erkennbar kein Aushandeln einer Verpflichtung im Einzelfall vor.

d) Ob die Voraussetzungen des Ausschlusses der Rechte des Käufers nach § 442 BGB vorliegen, kann offenbleiben.

Demnach ist der Kaufpreisanspruch der Klägerin begründet. Die Höhe der Forderung ist nicht im Streit.

3. Der Zinsanspruch beruht auf § 288 Abs. 2 BGB aus dem Gesichtspunkt des Verzuges. Soweit die Klägerin sich Ziffer 10 Satz 1 der Versteigerungsbedingungen beruft, wonach Zinsen bei Zahlungsverzug in Höhe von 1 % pro angefangenem Monat berechnet werden, ist die Regelung nach § 309 Nr. 5 a BGB unwirksam. In § 288 BGB hat der Gesetzgeber nunmehr eindeutige Grenzen gesetzt, so dass in

AGB zum Nachteil des Schuldners abweichende Zinsregelungen nicht wirksam sind (vgl. MüKo-BGB/Kieninger, § 309 Rn 17).

4. Die prozessualen Nebenentscheidungen über die Kosten und die vorläufige Vollstreckbarkeit beruhen auf den §§ 92 Abs. 2 Nr. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO.

5. Die Voraussetzungen der Zulassung der Revision nach § 543 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung. Auch erfordert im vorliegenden Einzelfall die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts nicht. Der Senat folgt insbesondere der höchstrichterlichen Rechtsprechung in Bezug auf die Gewährleistung bei Kunstauktionen (vgl. BGH NJW 1975, 970; NJW 1980, 1690).

Streitwert für das Berufungsverfahren: € 1.358.311,50.

LG Freiburg, Urt. v. 15.12.2011 – 3 S 238/11 Verbindlichkeit von Auktionskatalogbeschreibungen II

Im Rechtsstreit

...

hat die 3. Zivilkammer des Landgerichts Freiburg auf die mündliche Verhandlung vom 01. Dezember 2011 unter Mitwirkung von Richter am Landgericht Dr. Adam, Richter am Landgericht Dr. Kaiser, Richter am Landgericht Dr. Schliebitz für Recht erkannt:

1. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Amtsgerichts Freiburg vom 8. Juli 2011 - 1 C 2020/10 - wird zurückgewiesen.

2. Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Das Urteil des Amtsgerichts Freiburg vom 8. Juli 2011 - 1 C 2020/10 - ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

4. Die Revision wird nicht zugelassen.

5. Beschluss: Der Streitwert des Berufungsverfahrens wird festgesetzt auf € 746,51.

Gründe:

I. Von der Darstellung der tatsächlichen Feststellungen wird abgesehen (§§ 540 Abs. 2, 313 a Abs. 1 ZPO).

II. Die zulässige Berufung des Klägers hat in der Sache keinen Erfolg.

Zu Recht hat das Amtsgericht entschieden, dass der Kläger gegen den Beklagten keinen Anspruch

auf Rückzahlung aus den §§ 346 Abs. 1, 437 Nr. 2 Alt. 1, 323 Abs. 1, 326 Abs. 5 BGB hat.

1. Ebenso wie das Amtsgericht lässt auch die Kammer offen, ob es sich um eine negative Abweichung der Ist- von der vertraglichen Sollbeschaffenheit handelt, wenn eine Serigrafie geliefert wird, obwohl vertraglich geschuldet eine Lithografie ist. Vorliegend fehlt es nämlich nach Auffassung der Kammer schon an einer ausdrücklichen oder stillschweigenden Beschaffenheitsvereinbarung dahingehend, dass es sich bei dem verkauften Gegenstand um eine Lithografie handelte. Zwar fand sich im Versteigerungskatalog die Beschreibung des streitgegenständlichen Blattes als „Lithografie“. Diese Beschreibung musste ein potentieller Ersteigerer jedoch von vornherein im Zusammenhang mit den Versteigerungsbedingungen des Auktionshauses lesen und verstehen. In diesen heißt es: Sämtliche zur Versteigerung gelangenden Gegenstände können vor der Versteigerung geprüft und besichtigt werden. Die Katalog-Beschreibungen werden nach bestem Wissen und Gewissen vorgenommen, stellen jedoch keine Garantien im Rechtssinne dar. Aus Sicht eines unvoreingenommenen Kunden ist dies nach Meinung der Kammer ein deutlicher Hinweis dahingehend, dass das Risiko einer Fehlbeurteilung der Eigenschaften versteigerter Gegenstände beim Ersteigerer liegen soll und dass es sich bei der im Katalog abgegebenen Erklärung allenfalls um eine

Wissenserklärung des Auktionators (bzw. des durch diesen vertretenen Einlieferers/Verkäufers) handelt, der im Zweifel keine Rechtsverbindlichkeit beigelegt werden soll. Hierfür gibt es - wie gerade der vorliegende Fall zeigt - auch sachliche Gründe; geht man von dem vorliegend erzielten Auktionserlös von 746,- € oder (erst recht) dem ausweislich der Anlage K 2 gesetzten Limit von 350,- € aus und zieht man weiter in Betracht, dass der Beklagte - wie er unwidersprochen vorträgt - selbst nichts Näheres über das verkaufte Blatt wusste, so wäre es ersichtlich nicht wirtschaftlich gewesen, den zu versteigernden Gegenstand zunächst einer sachverständigen Untersuchung zu unterwerfen. Deswegen ist die Kammer der Auffassung, dass Katalogbeschreibungen unter dem geschilderten Vorbehalt jedenfalls im Einzelfall nicht nur keine Garantie im Sinne des § 444 BGB darstellen, sondern darüber hinaus auch ganz ohne Einfluss auf die vertragliche Sollbeschaffenheit sein können, indem sie sich als reine Wissenserklärung (vgl. hierzu - im Kontext des Gebrauchtwagenkaufs - BGH, Urteil vom 12. März 2008 - VIII ZR 253/05 -, NJW 2008, S. 1517) bzw. als behelfsmäßige Beschreibung zur Identifizierung des Gegenstands darstellen. So liegt der Fall hier. Angesichts der knappen Beschreibung als Lithografie, des schließlich erzielten Preises und des Fehlens jeglicher weiterer Aussagen kommt die Kammer - wie auch in der mündlichen Verhandlung angesprochen - zu dem Ergebnis, dass ein durchschnittlicher Ersteigerer keinen Grund hatte, darauf zu vertrauen, es handle sich bei dem als Lithografie bezeichneten Gegenstand auch definitiv um eine solche. Danach ist eine bestimmte Beschaffenheit nicht vereinbart worden (§ 434 Abs. 1 Satz 1 BGB), und es besteht auch keine Grundlage, ein Fehlen der Eignung für die vertraglich vorausgesetzte oder gewöhnliche Verwendung oder eine Abweichung

von einer üblichen, zu erwartenden Beschaffenheit festzustellen (§ 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1, 2 BGB). Der Kläger hätte mithin, um hinsichtlich der Eigenschaft als Lithografie sicherzugehen, die Mühe einer vorherigen näheren Untersuchung des Blattes - das ihm ja zur Besichtigung offen stand - auf sich nehmen müssen, oder aber er musste bei der Kalkulation des Gebots das Beschaffungsrisiko berücksichtigen. Die Kammer weist klarstellend darauf hin, dass diese Beurteilung durchaus auf den Einzelfall bezogen ist und dass sich die Sachlage bei ausführlicheren Beschreibungen im Katalog, anderweitigen Anhaltspunkten für weitergehende Vereinbarungen oder auch im Bereich höherer Werte bzw. Preise durchaus anders darstellen kann. Vorliegend aber kommt es auf die in der mündlichen Verhandlung weiter erörterte Frage der Einbeziehung und Wirksamkeit des Haftungsausschlusses in den Versteigerungsbedingungen nicht mehr an.

2. Soweit die Berufung geltend macht, das Auktionshaus habe der Rückabwicklung zugestimmt, kann die Kammer - ebenso wie das Amtsgericht - weder dem Vortrag auf S. 2 der Klageschrift noch den konkret vorgelegten Schreiben (Anlagen K 4-5, As. I 74 ff.) des Auktionshauses entnehmen, dass Letzteres dem Beklagten gegenüber mit dem Anspruch aufgetreten, wäre, die Rückabwicklung in auch für den Beklagten verbindlicher Weise geregelt zu haben.

III.

Die Nebenentscheidungen folgen aus §§ 97 Abs. 1, 708 Nr. 10, 713 ZPO. Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor, nachdem die Frage des Vorliegens einer Beschaffungsvereinbarung eine solche des Einzelfalls ist.

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § 63 Abs. 2 GKG.

AG Freiburg, Urt. v. 08.07.2011 – 1 C 202/10 Verbindlichkeit von Auktionskatalogbeschreibungen I

In dem Rechtsstreit

...

hat das Amtsgericht Freiburg im Breisgau durch die Richterin am Amtsgericht Gissler am 08.07.2011 auf die mündliche Verhandlung vom 24.05.2011 und im anschließenden schriftlichen Verfahren nach dem Sach- und Streitstand vom 24.06.2011 für Recht erkannt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Kläger kann die Vollstreckung abwenden gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des für den Beklagten aufgrund dieses Urteils vollstreckbaren Betrages, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Tatbestand

Der Kläger ersteigerte bei einer Auktion des Auktionshauses P. im April 2008 ein graphisches Blatt,

das im Auktionskatalog irrtümlich als „Lithographie, ..., die Tänzerin“ beschrieben worden war. Tatsächlich handelt es sich um eine Serigraphie. Mit Schreiben vom 10.11.2009 verlangte der Kläger daraufhin gegenüber dem Auktionshaus die Rückabwicklung des Kaufvertrages. Das Auktionshaus stimmte der Rückabwicklung zu und forderte den Beklagten - allerdings vergeblich - auf, den Auszahlungserlös an den Kläger zurückzuerstatten. Der Kläger hatte das graphische Blatt an das Auktionshaus zurückgegeben. Die Versteigerung erfolgte im Namen und für Rechnung des Beklagten, der bei der Einlieferung der Graphik selbst keine Angaben zur Beschaffenheit des Blattes gemacht hatte. Die Versteigerungsbedingungen lauten auszugsweise wie folgt:

„1. Die Auktion erfolgt freiwillig im Namen und für Rechnung der Auftraggeber.

2. Sämtliche zur Versteigerung gelangenden Gegenstände können vor der Versteigerung besichtigt und geprüft werden. Die Gegenstände sind gebraucht. Die Katalog-Beschreibungen werden nach bestem Wissen und Gewissen vorgenommen, stellen jedoch keine Garantien im Rechtssinne dar. Verkauft wird unter Ausschluss der Gewährleistung.“

Die Einlieferungsbedingungen lauten auszugsweise wie folgt:

„2. Das Auktionskontor F. P. versteigert als Vermittler im Namen und Auftrag des Einlieferers.

...

7. Der Einlieferer haftet für Angaben, welche Echtheit, Ursprung und Alter der von ihm eingelieferten Sachen betreffen. Der Versteigerer ist berechtigt über Ansprüche wegen Mängeln, die von Käufern geltend gemacht werden, selbstständig mit Wirkung für den Einlieferer zu entscheiden.“

Der Kläger trägt vor, die verkaufte Serigraphie sei gegenüber einer Lithographie als ein anderer Vertragsgegenstand anzusehen und auch deutlich minderwertiger. Die verkaufte Ware sei daher mangelhaft. Der Verkauf sei unter der Voraussetzung erfolgt, dass eine Lithographie verkauft werde. Auch wenn der Beklagte entsprechende Angaben bei Einlieferung nicht gemacht habe, habe er doch den Einlieferungsvertrag, in dem das Blatt als Lithographie aufgeführt sei unterschrieben. Auf den Gewährleistungsausschluss könne sich der Beklagte nicht berufen, weil die Versteigerungsbedingungen allein das Verhältnis zwischen dem Käufer und dem Versteigerer regelten und keine Wirkung im Verhältnis zum Beklagten entfalteten. Jedenfalls für den Fall des Kommissionsgeschäfts gelte, dass der Auktionator den Rücktritt des Käufers annehmen könne und nicht den Weisungen des Kommittenten folgen müsse. Im Auktionsauftrag habe der Beklagte zudem die Haftung für die Mängelfreiheit übernommen. Die Berufung auf den Gewährleistungsausschluss sei vorliegend auch deshalb verwehrt, weil

bei sorgfältiger Prüfung des eingereichten Blattes die mangelnde Authentizität hätte auffallen müssen. Der Kläger beantragt, den Beklagten zu verurteilen an den Kläger 746,51 € nebst 5% Zinsen ab Rechtshängigkeit zu zahlen.

Der Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen. Er beantragt hilfsweise, den Beklagten Zug um Zug gegen Herausgabe und Übertragung des Eigentums an der streitgegenständlichen Graphik des Künstlers ... „Tänzerin“ mit handschriftlicher Bleistiftbeschriftung auf der linken Hälfte des unteren Blattrandes „...: Die Tänzerin“ und mit handschriftlicher Bleistiftbeschriftung am unteren Blattrand der rechten Ecke „für Dietgard“ mit den Maßen (Höhe x Breite) 41,2 x 29,9 cm zu verurteilen. Der Beklagte meint, das Auktionshaus sei nicht berechtigt gewesen, im Namen des Beklagten der Rückabwicklung des Kaufvertrages zuzustimmen. Der Beklagte habe auf die Nachfrage des Auktionshauses, ob er den Kaufvertrag rückabwickeln wolle, eindeutig erklärt, dass er hiermit nicht einverstanden sei. Der in den Versteigerungsbedingungen vereinbarte Gewährleistungsausschluss gelte auch im Verhältnis des Klägers zum Beklagten, da die Versteigerung im Namen und für Rechnung des Beklagten erfolgt sei. Der Beklagte habe nie behauptet, dass das graphische Blatt eine Lithographie sei und hafte für diese Beschreibung nicht. Der Beklagte wendet außerdem Verjährung ein. Schließlich wird bestritten, dass ein Mangel überhaupt vorliegt.

Wegen der Einzelheiten wird auf die Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen verwiesen.

Entscheidungsgründe

I. Die zulässige Klage ist nicht begründet.

1. Der Kläger ist nicht wirksam vom Vertrag zurückgetreten. Hierbei kann offen bleiben, ob der Kaufgegenstand mangelhaft war, wofür allerdings viel spricht. Die Parteien haben jedoch wirksam einen Gewährleistungsausschluss vereinbart, auf den sich der Beklagte mit Recht beruft.

a) Die Versteigerungsbedingungen des Auktionshauses P., die einen Gewährleistungsausschluss enthalten, sind Gegenstand des zwischen dem Kläger und dem Beklagten abgeschlossenen Kaufvertrages worden. Es wird an der im Hinweisbeschluss vom 04.05.2011 dargestellten vorläufigen Rechtsauffassung festgehalten. Anders als in dem vom Klägervertreter zitierten Verfahren des OLG Frankfurt (NJW 1993, 1477) ist das Auktionshaus im vorliegenden Fall nicht als Kommissionär tätig gewesen sondern hat die Graphik im Namen des Beklagten versteigert.

Auch wenn die Versteigerungsbedingungen vornehmlich das Verhältnis zwischen dem Käufer und dem Versteigerer regeln, ist daher nicht ausgeschlossen, dass auch Regelungen zu dem vermit-

telten Kaufvertrag mit enthalten sind und als Erklärungen für den Einlieferer/Verkäufer abgegeben werden. Der Gewährleistungsausschluss ist nach Auffassung des Gerichtes so formuliert, dass er als Regelung zum vermittelten Kaufvertrag verstanden wird. Auch inhaltlich betrifft er die Regelung des kaufvertraglichen Rechtsverhältnisses, das allein zwischen dem Kläger und dem Beklagten zustande kommt.

b) Die Berufung auf den Gewährleistungsausschluss ist dem Beklagten gem. § 444 BGB nicht verwehrt. Er hat sich gem. § 164 BGB die Erklärung des Auktionshauses, es handele sich bei der versteigerten Graphik um eine Lithographie, als eigene Erklärung zurechnen zu lassen. Unstreitig gingen sämtliche an der Versteigerung beteiligten Personen auch tatsächlich davon aus, dass diese Beschreibung der Graphik zutrifft. Weder das Auktionshaus noch der Beklagte handelten daher arglistig. Eine Garantie für die Beschaffenheit der Graphik wurde ebenfalls nicht übernommen, vielmehr ist in den Versteigerungsbedingungen ausdrücklich ausgeführt, dass die Angaben nach bestem Wissen und Gewissen vorgenommen werden, jedoch keine Garantien im Rechtssinne darstellen. Diese Klausel ist auch im Hinblick darauf, dass alle Kunstgegenstände vor der Versteigerung besichtigt und geprüft werden können, unbedenklich. Dies gilt auch im vorliegenden Fall, in dem der Versteigerer im Namen und für Rechnung des Einlieferers tätig wird (OLG Karlsruhe, Urteil vom 10.11.1989, AZ 10 O 79/89 zitiert nach Juris). Die Wirksamkeit des Gewährleistungsausschlusses ist danach nicht davon abhängig, dass eine Einschränkung für den Fall grob fahrlässigen Handelns des Versteigerers vorgenommen wird. Eine solche Einschränkung sieht auch die Regelung des § 444 BGB nicht vor.

c) Es steht auch nicht fest, dass zwischen den Parteien die Rückabwicklung des Kaufvertrages vereinbart worden ist, etwa weil das Auktionshaus für den Beklagten entsprechende Erklärungen wirksam ab-

gegeben haben könnte. Das Gericht versteht schon den Klagevortrag nicht in diesem Sinne. Der Kläger hat zu keinem Zeitpunkt vorgetragen, dass das Auktionshaus im Namen des Beklagten der Rückabwicklung des Kaufvertrages zugestimmt hat. Er hat vielmehr darauf abgehoben, dass das Auktionshaus in die Rückabwicklung der eigenen vertraglichen Beziehung zu dem Kläger eingewilligt hat und entsprechende Provisionszahlungen an den Kläger zurückbezahlt hat. Im Übrigen ist jedoch unstreitig, dass das Auktionshaus mit dem Beklagten Rücksprache gehalten hat um eine Erklärung zu erhalten, ob der Beklagte seinerseits der Rückabwicklung zustimmen würde. Dies hat der Beklagte jedoch unstreitig nicht getan.

Das Auktionshaus hätte eine entsprechende Erklärung im Namen des Beklagten auch nicht wirksam abgeben können. Es war zwar nach den Einlieferungsbedingungen befugt, über Ansprüche wegen Mängeln, die von Käufern geltend gemacht werden, selbstständig mit Wirkung für den Einlieferer zu entscheiden. Ziffer 7 der Einlieferungsbedingungen ist jedoch in Zusammenhang mit der Haftung des Einlieferers für die Echtheit, Ursprung und Alter der von ihm eingelieferten Sachen zu sehen. Der Einlieferer haftet für diese Angaben. Vorliegend ist jedoch unstreitig geblieben, dass der Beklagte gegenüber dem Auktionshaus solche Angaben gerade nicht gemacht hat und deshalb eine Haftung des Beklagten gegenüber dem Auktionshaus hierwegen nicht besteht.

Da mögliche Ansprüche des Klägers auf Rückzahlung des Kaufpreises daher auch dann nicht bestehen, wenn ein Mangel des Kaufgegenstandes angenommen würde, kann offen bleiben, ob ein solcher Mangel auch tatsächlich besteht.

Die Entscheidung über die Kosten folgt aus § 91 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit aus §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

IFKUR News

1. und 2. Quartal 2012

NS-Raubkunst: Gemälde bleibt im Besitz des Museums

Geschrieben von Melanie Schloß
Thursday, 12. April 2012

Im Restitutionsstreit um das Gemälde "Leuchtturm mit rotierenden Strahlen" von Paul Adolf Seehaus erzielte das Kunstmuseum Bonn mit den Erben des jüdischen Kunsthändlers Alfred Flechtheim eine Einigung. Das Museum darf das Bild behalten, während die Erben eine finanzielle Entschädigung erhalten.

Mehr unter:

<http://www.faz.net/aktuell/feuilleton/kunst/ns-raubkunst-der-leuchtturm-bleibt-11715710.html>

<http://www.handelsblatt.com/panorama/kunstmarkt/paul-adolf-seehaus-kompromiss-mit-flechtheim-erben/6501938.html>

Kunstdiebstahl: Cézanne-Gemälde aufgetaucht

Geschrieben von Melanie Schloß
Thursday, 12. April 2012

Das vor vier Jahren aus dem Schweizer Privatmuseum Bührle gestohlene Gemälde "Knabe mit roter Weste" von Paul Cézanne ist wieder aufgetaucht. Aufgefunden wurde es in Belgrad und wird derzeit von der Polizei untersucht.

Weitere Informationen unter folgendem Link:

<http://www.zeit.de/kultur/kunst/2012-04/cezanne-gemaelde-belgrad>

Konferenz: Grenzüberschreitender Verkehr von Kulturgütern

Geschrieben von Melanie Schloß
Wednesday, 11. April 2012

Die Griechische Gesellschaft für Recht und Archäologie (www.law-archaeology.gr) widmet in Zusammenarbeit mit dem Deutschen Institut für Kunst und Recht (IFKUR) und mit Unterstützung des Schweizerischen Bundesamtes für Kultur, seine jährliche Konferenz dem Thema des Kulturgüterschutzes. Experten aus Österreich, der Schweiz, Deutschland und Griechenland werden die Reformen diskutieren und Fallstudien behandeln.

Symposium "Kunstaufführung: Innovative Technologien zur Überprüfung von Originalen"

Geschrieben von Melanie Schloß
Wednesday, 11. April 2012

Das Kunstauktionshaus Lempertz veranstaltet ein Symposium zum Thema "Kunstaufführung - Innovative Technologien zur Überprüfung von Originalen", das in Kooperation mit der GMP München am Freitag, den 20. April 2012 in Köln stattfinden wird. In diesem Zusammenhang stellt Lempertz ein neues Untersuchungsgerät vor, das eine zerstörungsfreie Materialanalyse ermöglichen soll.

Direkter Link zur Seite:

<http://www.lempertz.com/fileadmin/pdf/FlyerSymposium.pdf>

Konferenz der Canadian Museums Association in Québec

Geschrieben von Melanie Schloß
Wednesday, 11. April 2012

Die Konferenz findet statt vom 23.-27. April 2012 und geht in mehreren Workshops und Vorträgen auf museumsrechtliche Fragen ein.

Weitere Informationen und Programm unter:

<http://www.museums.ca/home/?n=14-98-284>

München: "Restitution ohne Anspruch: Gerechte Lösungen jenseits des Rechts"

Geschrieben von Weller
Wednesday, 28. March 2012

Der Anwaltstag 2012 in München steht unter dem Motto „Die Kunst Anwalt zu sein – Kunst, Kultur und Anwaltschaft“. Mit diesem Motto beschäftigen sich eine Schwerpunktveranstaltung in drei Blöcken am Donnerstag, 14. Juni 2012 und Freitag, 15. Juni 2012 sowie viele der Veranstaltungen der Arbeitsgemeinschaften und Ausschüsse.

Einer der drei Blöcke betrifft das Thema: "Restitution ohne Anspruch – gerechte Lösungen jenseits des Rechts" - Podiumsdiskussion mit Rechtsanwältin Dr. Imke Gielen, Berlin, Rechtsanwältin Prof. Dr. Peter Raue, Berlin, Prof. Dr. Matthias Weller,

Universität Heidelberg; Moderation: Rechtsanwalt Dr. Christian Duve, Frankfurt/Main
 Programm und weitere Informationen: <http://anwaltverein.de/downloads/Anwaltstag/DAT-2012/01-Programm16.03.12.pdf>.

"Sumpfliegende" geht vor Gericht

Geschrieben von Weller
 Wednesday, 28. March 2012

Der Focus vom 27.03.2012 berichtet in seiner online-Ausgabe:

"Die Erben der Kunstsammlerin Sophie Lissitzky-Küppers fordern das Bild von der Stadt München zurück und haben beim Landgericht eine Klage auf Herausgabe eingereicht, wie ihr Anwalt Christoph von Berg am Dienstag mitteilte. Das Landgericht konnte den Eingang der Klage zunächst noch nicht bestätigen. Die Stadt und die Gabriele Münter- und Johannes Eicher-Stiftung hatten das Bild 1982 für die Galerie im Lenbachhaus gekauft."

Volltext: http://www.focus.de/kultur/kunst/kunst-raubkunst-streit-um-klees-sumpfliegende-vor-gericht_aid_728638.html

EU-Kommission fordert Anhebung des Mehrwertsteuersatzes für Kunst

Geschrieben von Melanie Schloß
 Wednesday, 14. March 2012

monopol berichtet über die aktuelle Diskussion über die Erhöhung der Mehrwertsteuer für Kunst:

"Die Brüsseler Behörde forderte Deutschland am Montag auf, die abgesenkte Mehrwertsteuer für Kunst- und Sammlerstücke anzuheben. Für sie gilt in Deutschland eine Mehrwertsteuer von sieben Prozent anstatt der üblichen 19 Prozent.

Der EU-weite Mindestsatz für die Umsatzsteuer liegt bei 15 Prozent. Je nach Land gibt es Ausnahmen für bestimmte Waren und Dienstleistungen. Da Deutschland keine Sondergenehmigung für Kunstgegenstände hat, drohen nun ein Verfahren vor dem Europäischen Gerichtshof in Luxemburg und Geldstrafen."

Vollständiger Artikel auf: <http://www.monopol-magazin.de/artikel/20105129/EU-Kommission-gegen-abgesenkte-Mehrwertsteuer-fuer-Kunst.html>

Kunstraub in einem Antiquitätenhaus

Geschrieben von Kemle
 Wednesday, 14. March 2012

boennigheimerzeitung.de berichtet: "Remshalden - Bei einem Kunstraub in einem Antiquitätenhaus in Remshalden (Rems-Murr-Kreis) ist ein Service im Wert von mehr als zwei Millionen Euro gestohlen worden, ein 143-teiliges Kaffee-, Speise- und Waschservice samt Silberlöffeln und Krügen. "Es gilt als das kleinste Service der Welt und ist aus Meißener Porzellan", sagte ein Polizeisprecher. Eine sechsköpfige Ermittlungsgruppe soll den Fall klären. Zwei Räuber in Radlertrikots und Helmen hatten den 58 Jahre alten Inhaber des Antiquitätenhauses bedroht und Geld verlangt. Die Unbekannten entkamen mit mehreren zehntausend Euro. Der gefesselt zurückgelassene 58-Jährige konnte sich befreien und die Polizei rufen. Die Täter beschädigten bei ihrer Flucht auch einiges an Porzellan."

Quelle:

http://www.boennigheimerzeitung.de/bz1/news/suedwestumschau_artikel.php?artikel=6162591

Die Republik erbt Klimt

Geschrieben von Kemle
 Monday, 12. March 2012

Die Wiener Zeitung berichtet: "Wien. Nach schmerzlichen Abgängen mehrere Bilder von Gustav Klimt durch Restitution der Erben von Adele Bloch-Bauer hat das Belvedere 2012 Grund zum Feiern: Kunstsammler Peter Parzer, der bereits jahrelang die Ausstellungs- und Forschungstätigkeit des Hauses unterstützte, überließ zwei Klimt-Werke und mehr als 50 Werke von Gerhart Frankl sowie Hauptwerke von Georg Merkel, Herbert Boeckl, Tina Blau, Jean Egger, Oskar Laske und Kurt Moldovan der Republik. Direktorin Agnes Husslein-Arco soll dabei einen nicht ganz unwesentlichen Beitrag geleistet haben, die Abwicklung des Nachlasses lief über die Finanzprokurator der Republik, die Präsentation mit Ministerin Claudia Schmied. Parzers besondere Entscheidung in marktorientierten Zeiten wie diesen zeigt allerdings auch, dass ein Horten von besonderen Kunststücken im privaten Wohnzimmer, oder gar im Tresor, offenbar nicht glücklich macht."

Vollständiger Artikel und Link" http://www.wienerzeitung.at/themen_channel/wzkunstgriff/kunst/442594_Die-Republik-erbt-Klimt.html

Verluste auf beiden Seiten

Geschrieben von Kemle
 Monday, 12. March 2012

Deutschland Radio berichtet: "Beutekunst: Das Projekt 'Russische Museen im Zweiten Weltkrieg' will für mehr Verständnis sorgen"

Im Zweiten Weltkrieg sind auf deutscher und russischer Seite Zehntausende von Kunstwerken verschwunden - entwendet von den jeweiligen Besatzern. Eine neue deutsch-russische Initiative will sich nun auf Spurensuche begeben, frei von politischen und juristischen Vorbehalten.

Vollständiger Artikel und Link: <http://www.dradio.de/dkultur/sendungen/fazit/1698916/>

Kunstrechtstagung im Rahmen der Art Basel

Geschrieben von Melanie Schloß

Tuesday, 6. March 2012

Die Juristische Fakultät der Universität Basel veranstaltet am Freitag, 15. Juni 2012, 09.15 -17.15 Uhr, eine Tagung zu kunstrechtlichen Themenfeldern. Alle Informationen finden Sie auf der Webseite: <https://ius.unibas.ch/weiterbildung/recht-aktuell/2012/kunst-recht/>

Romako-Aquarell aus Albertina wird zurückgegeben

Geschrieben von Kemle

Monday, 5. March 2012

Die Kleine Zeitung (AT) berichtet: "Der Kunstrückgabebeirat hat sich in seiner Sitzung am Freitag in vier Fällen für eine Restitution ausgesprochen: Aus der Albertina wird das Anton Romako-Aquarell "Liegender Hund" zurückgegeben, aus dem Belvedere ein Ölgemälde von Eduard Grützner, aus dem MAK zwei Bilderrahmen und aus dem Völkerkundemuseum zwei Artefakte. In drei Fällen sprach sich der Beirat gegen eine Restitution aus.[...]"

Quelle und vollständiger Artikel: <http://www.kleine-zeitung.at/nachrichten/kultur/2961144/romako-aquarell-albertina-zurueckgegeben.story>

Kunstraub mit dem Sattelschlepper

Geschrieben von Kemle

Monday, 5. March 2012

Kultur heute am 02.03.2012 - Deutschlandfunk-Sendung an einem Stück; Moderation: Stefan Koldehoff.

Hören Sie die gesamte Sendung von heute als MP3-Datei in unserem Audio-on-Demand-Angebot.

1. Kunstraub mit dem Sattelschlepper - Wie gefährdet sind nach dem spektakulären Raub einer Chillida-Plastik in Köln Skulpturen im öffentlichen Raum, Raimund Stecker, Direktor des Wilhelm-Lehmbruck-Museums in Duisburg, im Gespräch
2. "Luftlinien" - Arbeiten des japanischen Medienkünstlers Takehito Koganezawa im Berliner Haus

am Waldsee (Carsten Probst)

3. Frieden in Köln - Der Streit um den Bau der Groß-Moschee scheint beigelegt (Barbara Schmidt-Mattern)

4. Zeiten der Zensur - Über die Spielräume der Künstler und Intellektuellen am Tag der Parlamentswahlen im Iran (Ulrich Pick)

5. Der "Tag des halben Museums" der norditalienischen Region Latium, (Katja Lückert)

<http://www.dradio.de/dlf/sendungen/kulturheute/1692251/>

Reportage über Ermittlungsarbeit im Fall Beltracchi

Geschrieben von Melanie Schloß

Wednesday, 22. February 2012

In der aktuellen Ausgabe des monopol-Magazins (Heft 03/2012) ist eine 8-seitige Reportage abgedruckt mit dem Titel „Den Fälschern auf der Spur“. Die Berliner Landeskriminalbeamten und Mitarbeiter des Rathgen-Forschungslabors geben Einblicke in ihre Ermittlungsarbeit. Einleitungssatz: „Kunsthistoriker, Museumsdirektoren und internationale Auktionshäuser ließen sich von der Bande um Wolfgang Beltracchi täuschen. Sie nicht. Sebastian Frenzel besuchte die Ermittler, an denen Deutschlands berühmtester Fälscher scheiterte.“

Gericht stoppt Frankfurter Museumsdirektor

Geschrieben von Melanie Schloß

Wednesday, 22. February 2012

Frankfurt/Main (dpa) - Eine Woche vor Amtsantritt hat ein Gericht Matthias Wagner K als Museumsdirektor ausgebremst.

Die Besetzung der Leitungsposition des Museums für Angewandte Kunst in Frankfurt «muss zurzeit leider ruhen», teilte die Stadtverwaltung am Dienstagabend mit. Ein Mitbewerber habe beim Verwaltungsgericht Frankfurt Konkurrentenklage eingereicht.

Der Magistrat hatte sich am 27. Januar einstimmig für den gebürtigen Jenaer ausgesprochen und ihm einen Fünfjahresvertrag ab 1. März gegeben. Vorgänger Ulrich Schneider war aus Altersgründen ausgeschieden. Kulturdezernent Felix Semmelroth (CDU) präsentierte seinen Wunschkandidaten bei einer Pressekonferenz als «profilierter Ausstellungsmacher und hoch qualifizierten Kurator».

Die Stadt halte an ihrer Entscheidung fest, hieß es am Dienstag. Während das Verfahren läuft, beschäftigt Frankfurt Wagner K ersatzweise als Chefkurator. «Sobald dies rechtlich möglich wird,

wird die Stadt Matthias Wagner K die Leitung des Museums für Angewandte Kunst übertragen», teilte die Stadt mit. Wann das sein wird ist offen. Bei Gericht war am Abend niemand mehr zu erreichen. Wagner K bereitet derzeit eine Ausstellung über Buchkunst vor. Ab 8. März holt er den gesamten Buchbestand des Museums aus dem Depot, 3000 Titel vom mittelalterlichen Stundenbüchern über romantische Freundschaftsalben bis zu aktuellen Künstlerbüchern.

Artikelentnahme:

<http://www.monopol-magazin.de/artikel/20105112/Gericht-stoppt-Frankfurter-Museumsdirektor.html>

Räuber plündern antikes Olympia-Museum

Geschrieben von Kemle

Friday, 17. February 2012

Spiegel - Online berichtet: "Ein dreister Kunstraub hat in Griechenland weitreichende Folgen: Räuber haben 68 antike Gegenstände von unschätzbarem Wert aus dem Museum in Olympia gestohlen. Der Kulturminister hat nun seinen Rücktritt angeboten".

Quelle und vollständiger Artikel: <http://www.spiegel.de/panorama/justiz/0,1518,815883,00.html>

Spektakulärer Kunstraub aus DDR-Zeit noch immer unaufgeklärt

Geschrieben von Kemle

Wednesday, 15. February 2012

Die Thüringer Zeitung berichtet: "Am Mittwoch stellt Gotha eine umfangliche Verlustdokumentation vor. Es geht dabei auch um den Diebstahl von fünf Gemälden im Millionenwert. Gotha. "Wir spinnen uns schon lange nichts mehr zurecht", sagt Bernd Schäfer. Natürlich könnte es irgendwo jenen vielbeschworenen, einsamen Sammler geben, der sich ein in Gotha gestohlenen Gemälde in seine Privatgalerie gehängt hat. "Aber solche Spekulationen helfen uns nicht weiter," resümiert der Direktor des Gothaer Schlossmuseums. Wirklich weiterhelfen kann ihm und dem 1979 beraubten Museum wohl nur der Zufall. Zum Beispiel, wenn ein unrechtmäßiger Besitzer stirbt und dessen Erben vor allem Interesse an Geld und nicht an Kunst hätten. Dann könnten die fünf Gothaer Gemälde eventuell einem Auktionshaus angeboten werden. . ."

Quelle und vollständiger Artikel:

<http://www.thueringer-allgemeine.de/startseite/detail/-/specific/Spektakulaerer-Kunstraub-aus-DDR-Zeit-noch-immer-unaufgeklaert-150397300>

Diese Kunst zieht Langfinger an

Geschrieben von Kemle

Wednesday, 1. February 2012

20 Minuten Online berichtet: Das «Art-Loss-Register» ist die weltgrösste Datenbank für geraubte Kunst. Ein Blick in die Vermisstenliste zeigt, wessen Werke am gefragtesten sind. Bei den Top drei gibt es eine dicke Überraschung.

Quelle und vollständiger Artikel: http://www.20min.ch/news/kreuz_und_quer/story/Diese-Kunst-zieht-Langfinger-an-20701936

Die bunte Königin im Berliner Exil

Geschrieben von Kemle

Tuesday, 31. January 2012

NZZ Online berichtet über ein neues Buch: "Bénédicte Savoys Buch über die Causa Nofretete ist gut geschrieben, bietet prägnante Zitate zu den deutsch-französischen Aspekten und unerwartete Einblicke in die von der Forschung bisher übergangene Akte «Tête de Nefertiti. 1925–1931» aus Lacaus Altertümmerverwaltung. Auch die kulturhistorische Einbettung kommt nicht zu kurz: Savoy erläutert den Aufstieg der Nofretete zur Ikone der populären Kultur nach 1913, erinnert an die Begeisterung jener Zeit für historisch ferne, exotische oder archaische Kunst. Damals empfand man zumal die stilisierten Schöpfungen der kurzen Armana-Epoche als ungeheuer modern, und parallel dazu schlug man die Brücke von der «Negerplastik» zum Kubismus. Klar wird, wie lange die westliche Welt schon dabei ist, Nofretete zu lieben; fraglich bleibt, ob diese Liebe und Pflege den Besitz der Büste hinreichend moralisch legitimiert."

Quelle und vollständiger Artikel:

http://www.nzz.ch/magazin/buchrezensionen/die-bunte-koenigin-im-berliner-exil_1.14491052.html

Kriminalarchäologie Foyerausstellung im Schloss Karlsruhe

Geschrieben von Kemle

Tuesday, 31. January 2012

Über die Problematik der Hehlerei mit antiken Fundstücken informiert eine kleine Sonderausstellung im oberen Foyer des Schlosses. Sie wurde vom Römisch-Germanischem Zentralmuseum in Mainz (RGZM) zusammengestellt, das sich schon seit Jahren für eine wirksame Bekämpfung des Handels mit archäologischen Kulturgut einsetzt. Die Preise, die die Antiken auf dem Markt erzielen, sind Motor für Plünderung und Zerstörung archäologischer Stätten.

Am Beispiel spektakulärer Kriminalfälle der jüngsten Vergangenheit verdeutlicht das RGZM die enge Kooperation von Archäologen und Kriminalisten. Auf mehreren großen Informationswürfeln wird u.a. die spannende Suche nach dem offenbar erst vor wenigen Jahren von Plünderern im Irak entdeckten Grab einer sumerischen Prinzessin aus dem 3. Jahrtausend v.Chr. erzählt. Berichtet wird auch von fünf türkischen Bronzegefäßen, die kürzlich die diplomatischen Drähte zwischen der Türkei und Deutschland zum Glühen brachten.

Badisches Landesmuseum, Schloss Karlsruhe, 24.01. - 28.5.2012, Di - So, Feiertag 10 - 18 Uhr. Ab dem 24.4.2012 ist die Ausstellung an den Öffnungstagen nur bis 17 Uhr zu besichtigen.

Dem Schwindel auf der Spur

Geschrieben von Kemle
Tuesday, 31. January 2012

Die Berliner Zeitung berichtet: "Berliner Ermittler fahnden weltweit nach gefälschten Kunstwerken der Beltracchi-Bande. Der Schaden beträgt 35 Millionen Euro. Eine Vielzahl stilistischer Fehler brachte die Beamten auf die Spur der Fälscher."

Quelle und vollständiger Artikel: <http://www.berliner-zeitung.de/berlin/gefaelschte-kunstwerke-dem-schwindel-auf-der-spur.10809148.11528190.html>

Wenn Echtheit zur Glaubensfrage wird

Geschrieben von Kemle
Tuesday, 31. January 2012

Der Tagesspiegel berichtet über den jüngst abgehaltenen Kongress im Berliner Bode Museum über Kunstfälschungen: "Im direkten Vergleich wäre es wohl aufgefallen: die Striche der Radierfeder sind etwas grob, die Schattierungen wenig subtil. Eine Traube von Kunstsachverständigen gruppiert sich um Pablo Picassos „Le Repas frugal“ oder besser gesagt, um das, was der Kunstfälscher Edgar Mrugalla daraus gemacht hat. Ein authentisches Exemplar der berühmten Radierung war nicht zur Hand, und so löste das Plagiat ein Raunen unter den Teilnehmern des 13. Kunstsachverständigentags aus. Denn seit dem Skandal um die vermeintlichen Sammlungen Jägers und Knops mag sich kein Experte zu weit aus dem Fenster lehnen. Sind doch die Irrtümer und Fehlzuschreibungen selbst renommierter Fachleute, allen voran Werner Spies, durch die Affäre offenbar geworden."

Quelle und vollständiger Artikel: <http://www.tagesspiegel.de/kultur/kunst-wenn-echtheit-zur-glaubensfrage-wird/6125378.html>

Kein Schadensersatz für Millionen-Teppich

Geschrieben von Kemle
Tuesday, 31. January 2012

Die Legal Tribune Online berichtet: "7,2 Millionen Euro brachte ein Perserteppich bei Christie's in London - die frühere Besitzerin verlangte Schadensersatz. Denn sie hatte das Stück in ein Augsburger Auktionshaus getragen, das den Wert auf 900 Euro schätzte. Da der Inhaber des Auktionshauses bei der Begutachtung des Teppichs aber weder vorsätzlich noch fahrlässig seine Pflichten verletzt habe, wies das LG Augsburg die Klage am Freitag ab."

Vollständiger Artikel und Link: <http://www.lto.de/de/html/nachrichten/5429/ig-augsburg-kein-schadensersatz-fuer-millionen-teppich/>

Tagungsband Kunst & Recht Basel 2011 erschienen

Geschrieben von Weller
Saturday, 28. January 2012

Als Band 2 der Schriftenreihe Kunst & Recht, Stämpfli Verlag Bern, ist der Tagungsband zur Veranstaltung der Juristischen Fakultät der Universität Basel. Der Band enthält die instruktiven Beiträge der gleichnamigen Tagung unter der Leitung von Peter Mosimann und Beat Schönenberger, die zugleich die Herausgeber sind.

Weitere Informationen unter <http://www.staempfli-verlag.com/index.cfm?3609AEED-F3D11B6FBB51B012994C4724#104>

Wien: Rechtsstreit um Schiele-Bilder
Geschrieben von Weller
Saturday, 28. January 2012

Das Internetmagazin OÖNachrichten.at berichtet: "Um den Streitwert von mindestens 2,5 Millionen Euro ging es am 13. Jänner am Landesgericht Linz. Diesen Wert sollen drei Bilder (zwei von Egon Schiele, eines von Gustav Klimt) haben, die vor mehr als 60 Jahren verschwunden sein sollen und die seither – offiziell zumindest – niemand mehr gesehen hat. Im Oktober des Vorjahres wurde die Stadt Linz vom Obersten Gerichtshof (OGH) dazu verurteilt, 100.000 Euro Schadenersatz für eine verschwundene Zeichnung von Egon Schiele zu zahlen. Nun geht es um weitere drei Bilder. Das Kuriose daran: Mehr als 60 Jahre

ist es her, die damals Beteiligten sind nicht mehr zu befragen, weil tot. Eventuell noch lebende und glaubwürdige „Zeugen“ aus der damaligen Zeit konnten nicht aufgetrieben werden. Es existieren nur zwei Leihscheine aus 1951, aus denen zu schließen ist, dass eine Frau aus Wien nach Linz gekommen war, um vier Bilder zu verleihen. Bestätigt wurde dies durch ein Papier mit dem Briefkopf der damaligen Neuen Galerie. Gefunden wurden die Leihscheine 1965 im Nachlass der Wienerin, die Erben zogen vor Gericht, weil ihrer Ansicht nach die damals im Dienste der Stadt Linz stehenden Galerie-Mitarbeiter die Bilder verschluppt hätten.

Volltext:

<http://www.nachrichten.at/nachrichten/kultur/ar->

[t16,796639](http://www.nachrichten.at/nachrichten/kultur/art16,796639). Vgl. auch: <http://ooe.orf.at/news/stories/2516487>

Droit de suite- Ausweitung des Folgerechts
Geschrieben von Melanie Schloß
Wednesday, 18. January 2012

Das Kunstmagazin art berichtet in der Online-Ausgabe über die Ausweitung des Folgerechts. Die Länder, in denen es noch kein Folgerecht gab, mussten ab dem 1. Januar 2012 die Abgaben auf die Erben ausweiten.

Quelle und vollständiger Artikel auf:

http://www.art-magazin.de/kunstmarkt/48090/droit_de_suite_folgerecht

Impressum & Verantwortlichkeit

Institut für Kunst und Recht IFKUR e.V.

1. Vorstand Dr. Nicolai Kemle

2. Vorstand Prof. Dr. Matthias Weller, Mag.rer.publ.

Kleine Mantelgasse 10

69117 Heidelberg

Email: info@ifkur.de

Website: www.ifkur.de

Auflage: Online – Publikation

Bildnachweis Cover: Röntgenbild einer Madonnenstatue,

Peru, ca. 18. Jahrhundert,

Fotorechte: Firma BMB, Heilbronn