

# Kunstrechtsspiegel



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

## VIII. Heidelberger Kunstrechtstag:

<b>Editorial: Die VIII. Heidelberger Kunstrechtstage</b>	<b>S.2</b>
<b>Tagungsprogramm</b>	<b>S.3</b>
<b>Teilnehmerliste</b>	<b>S.5</b>

### Referate

Die sachenrechtliche Dimension des Falles „Gurlitt“  
**Prof. Dr. Christian Baldus, S. 7**

Die strafprozessuale Dimension des Falles „Gurlitt“  
**Prof. Dr. Volker Haas, S. 8**

Die internationalprivatrechtliche Dimension des Falles „Gurlitt“  
**Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Erik Jayme, S. 9**

„The very foundation of modern society“?  
Zur Frage des Schutzes von Kunst und Kulturgut  
**Prof. Dr. Henry Keazor, S. 17**

Rahmenvorgaben für ein neues Kulturgutschutzrecht in Deutschland  
**MinR Frithjof Berger, S. 18**

Reformprozess des deutschen und europäischen Kulturgüterschutzrechtes  
**Dr. Robert Peters, S. 19**

Illegaler Handel mit Kulturgut aus Sicht der Polizei  
**KHK'in Silvelie Karfeld, S. 20**

Wirksamer Kulturgüterschutz in Deutschland?  
Erfahrungen aus der anwaltlichen Praxis  
**RA Robert Kugler, S.21**

Kunsthandel und Kennerschaft - Rechtsfragen zur Haftung von Kunstexperten  
**Dr. Daniel Philipp Häret, S. 22**

Zum Konflikt von Persönlichkeitsrecht und Kunstfreiheit im Internet – Der Fall des „Techno-Vikings“  
**Dr. Louisa Specht, S. 23**

Zwischen Bühne und Anklagebank: Performance – Kunst an der Grenze von Kunstfreiheit und Strafrecht – der Fall „Jonathan Messe“  
**Dr. Pascal Decker, dtb Rechtsanwälte, S. 25**

Impressum

S. 27

# Editorial

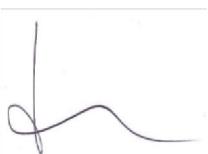
Die Heidelberger Kunstrechtstage haben sich in den letzten Jahren als eine der wichtigsten Veranstaltungen in Deutschland etabliert, die sich mit aktuellen aber auch grundsätzlichen Fragestellungen des Kunstrechts beschäftigt. Wir freuen uns sehr, auch dieses Jahr viele Spezialisten aus Deutschland, Österreich und der Schweiz willkommen zu heißen.

Im Rahmen der VIII. Heidelberger Kunstrechtstage werden Kernfragen des Kulturgüterschutzrechtes und dessen rechtliche Erscheinungen erörtert. Anhand konkreter Fragestellungen wird nicht nur aus rechtswissenschaftlicher, sondern auch aus einer praxisorientierten Sicht die Bedeutung des Kulturgüterschutzes und dessen Reform thematisiert. Schließlich sind die diesjährigen Heidelberger Kunstrechtstage vom Kulturgüterschutz in all seiner Dimensionen geprägt: Vom aktuellen Zustand bis zur möglichen Auswirkungen der Reform.

Darüber hinaus werden die Referenten in diesem Jahr sowohl die rechtliche Konzeption der Kunst – und deren von anderen Rechtsgebieten erhobenen Grenzen, bspw. das Persönlichkeitsrecht oder das Strafrecht, als auch ihr Verhältnis mit Dritten Personen und jeweiliges Folgerecht, nämlich die Haftung von Kunstexperten, erörtern.

Aus Anlass des Geburtstags unseres Beiratsmitglieds, Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Erik Jayme, möchten wir ihm für seinen enormen Beitrag zur Kunstrechtswissenschaft einen verdienten Tribut zollen.

Abschließend danken wir ganz herzlich unseren Sponsoren, der UNIQA Kunstversicherung und der Nomos Verlagsgesellschaft, die diese Veranstaltung durch ihre Unterstützung möglich gemacht haben.



Dr. iur. Nicolai Kemle

---

# Programm

## VIII. HEIDELBERGER KUNSTRECHTSTAG

FREITAG, 31. OKTOBER 2014

Tagungsleitung: **Dr. Nicolai Kemle**

- 13.30: Willkommensumtrunk /Anmeldung
- 14.00: **Eröffnung & Begrüßung**  
RA Dr. Nicolai B. Kemle, IFKUR e.V. , Heidelberg  
Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Erik Jayme,  
Heidelberger Akademie der Wissenschaften
- 14.15: **Die sachenrechtliche Dimension des Falles „Gurlitt“**  
Prof. Dr. Christian Baldus, Universität Heidelberg
- 15.00: **Die strafprozessuale Dimension des Falles „Gurlitt“**  
Prof. Dr. Volker Haas, Universität Heidelberg
- 15.45: Pause
- 16.00: **Die internationalprivatrechtliche Dimension des Falles „Gurlitt“**  
Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Erik Jayme, Universität Heidelberg
- 16.45: **„The very foundation of modern society“? Zur Frage des Schutzes von Kunst und Kulturgut**  
Prof. Dr. Henry Keazor, Universität Heidelberg
- 17.30: Pause
- 17.45: **Rahmenvorgaben für ein neues Kulturgutschutzrecht in Deutschland**  
MinR Frithjof Berger, Referatsleiter, Die Beauftragte der Bundesregierung für Kultur und Medien, Bonn
- 18.30: **Kunstsammler - Kunstrechtswissenschaftler: Kurzportrait von Erik Jayme aus Anlass seines 80. Geburtstags**  
Prof. Dr. Matthias Weller, Mag.rer.publ. EBS Universität für Wirtschaft und Recht, Wiesbaden
- 18.45 **Preis des Instituts für Kunst und Recht IFKUR e.V.**  
für die beste Dissertation / Habilitation im Bereich des Kunstrechts im Jahre 2013/2014
- 19.30 Stehempfang & Umtrunk

SAMSTAG, 01. NOVEMBER 2014

- 09.30: Willkommenskaffee
- 10.00: **Reformprozess des deutschen und europäischen Kulturgutschutzrechts**  
Dr. Robert Peters, Referent, Die Beauftragte der Bundesregierung für Kultur und Medien, Berlin
- 10.45: **Illegaler Handel mit Kulturgut aus Sicht der Polizei**  
KHK'in Silvelie Karfeld, Bundeskriminalamt, SO36-24  
Kunst- und Kulturgutkriminalität, Interpol Wiesbaden
- 11.30: Pause
- 12.00: **Wirksamer Kulturgüterschutz in Deutschland? Erfahrungen aus der anwaltlichen Praxis**  
RA Robert Kugler, Höly Rauch & Partner Berlin
- 12.30: **Kunsthandel und Kennerschaft - Rechtsfragen zur Haftung von Kunstexperten**  
Dr. Daniel Philipp Häret
- 13.00: Pause
- 13.30: **Zum Konflikt von Persönlichkeitsrecht und Kunstfreiheit im Internet - Der Fall des „Techno-Vikings“**  
Dr. Louisa Specht, KIT Karlsruhe
- 14.15: **Zwischen Bühne und Anklagebank: Performance – Kunst an der Grenze von Kunstfreiheit und Strafrecht – Der Fall „Jonathan Meese“**  
Dr. Pascal Decker, dtb rechtsanwälte
- 15.00: Ende der Veranstaltung

## Teilnehmerliste

Teilnehmerliste der VIII. Heidelberger Kunstrechtstage	
Vorname	Nachname
Florian	Abelein
Florian	Arensmann
Karin	Berg
Christine	Claaszen
Ursula	Cornely
Isabelle	de Weck
Sebastian	Fath
Karl-Sax	Feddersen
Thomas	Finkenauer
Hans Ulrich	Frhr. v. Spiegel
Stefan	Grote
Konstantin	von Hammerstein
Jan	Hinrichsen
Weronika	Hyjek
Michael	Ivens
Ralf	von Jacobs
Ira	Kaliampetsos
Kamutay	Karaman
Wenzel	Kiehne
Markus	Kiesel
Achim	Krämer
Ulrich	Künker
Andrea Magdalena	Lang
Benno	Lehmann
Kathrin	Lobeck
Maren	Luy
Peter Michael	Lynen
Jasmin	Mahmoudi
Mattias	Mann
Felix	Michel
Stefanie	Minzenmay
Astrid	Müller-Katzenburg

<b>Teilnehmerliste der VIII. Heidelberger Kunstrechtstage</b>	
<b>Vorname</b>	<b>Nachname</b>
Rüdigen	Pfaffendorf
Valeska	Profefsner
Luisa	Reichel
Gerte	Reichelt
Liane	Rybczyk
Gerhard	Ryll
Fabricio	Santos Damasceno
Melanie	Schloss
Bertold	Schmidt-Thomé
Beat	Schönenberger
Markus-Raphael	Schwarz
Sebastian	Seeger
Kathrin	Seifert
Malte	Sprenger
Heike	Stahlmecke
Franziska	Stalleiken
Thomas	Steinruck
Charlotte	Streblow
Birgit Maria	Sturm
Ulrike	Voss
Marc	Weber
Matthias	Weller
Caroline	Westphal
Benno	Widmer
Carl	Zimmer
Christine	Zingl
Susanne	Zwick
<b>Referenten</b>	
Christian	Baldus
Frithjof	Berger
Pascal	Decker
Volker	Haas
Daniel Philippe	Häret
Erik	Jayme
Henry	Keazor
Silvelie	Karfeld

---

<b>Teilnehmerliste der VIII. Heidelberger Kunstrechtstage</b>	
<b>Vorname</b>	<b>Nachname</b>
Henry	Keazor
Robert	Kugler
Robert	Peters
Louisa	Specht

## **Die sachenrechtliche Dimension des Falles „Gurlitt“**

**Prof. Dr. Christian Baldus, Universität Heidelberg**

**Notizen:**

## **Die strafprozessuale Dimension des Falles „Gurlitt“**

**Prof. Dr. Volker Haas, Universität Heidelberg**

**Notizen:**

## **Die internationalprivatrechtliche Dimension des Falles „Gurlitt“**

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

### **I Einführung**

Zunächst seien einige Fakten des Falles Gurlitt festgehalten, welche für die grenzüberschreitende Dimension der auftretenden Rechtsfragen bedeutsam sind. Cornelius Gurlitt starb am 6.5.2014 in München; er wurde in Düsseldorf im Grab seiner Eltern beigesetzt. Im Zeitpunkt seines Todes war Cornelius Gurlitt Doppelstaater; er besaß nämlich die deutsche und die österreichische Staatsangehörigkeit. Es stellt sich die Frage, wo sein gewöhnlicher Aufenthalt lag. Cornelius Gurlitt besaß ein Haus in Salzburg, lebte aber auch in seiner Münchner Wohnung. Sein gewöhnlicher Aufenthalt dürfte am Ende seines Lebens eher in Deutschland gelegen haben. Das dürfte sowohl für den Tag seines Todes als auch für die Zeitpunkte der Errichtung seiner Testamente zutreffen. Seine Kunstsammlung hatte- territorial gesehen – zwei Teile. Ein Teil befindet sich zurzeit in München und zwar immer noch in staatlichem Gewahrsam gemäß einer Vereinbarung, die Cornelius Gurlitt nach der Aufhebung der Beschlagnahme durch die Strafbehörden mit dem bayerischen Justizministerium und der Bundesregierung getroffen hatte. Der zweite Teil der Sammlung ist in Österreich an einem unbekanntem Ort eingelagert. Zum Nachlass gehören auch Immobilien, mindestens solche, die in Österreich belegen sind.

Am 5. März 2014 wurde bekannt, dass das Amtsgericht München mit dem Einverständnis des Betroffenen die Betreuung angeordnet hatte. Cornelius Gurlitt errichtete zwei notariell beglaubigte Testamente. In dem ersten Testament vom 9. Januar 2014 setzte er die Stiftung Kunstmuseum Bern zum Alleinerben ein. In dem zweiten Testament vom 21.2.2014 soll er angeblich einem Verwandten einen höheren Betrag vermacht haben. Die Ausschlagungsfrist für das Berner Museum begann gemäß § 1934 Abs. 2 Satz 2 BGB „nicht vor der Bekanntgabe der Verfügung von Todes wegen durch das Nachlassgericht“. Wann genau dies der Fall war, ließ sich nicht erfahren. Gemäß Absatz 3 der Vorschrift beträgt die Ausschlagungsfrist sechs Monate, wenn der Erblasser seinen letzten Wohnsitz im Ausland gehabt hat oder wenn sich – wie hier – der Erbe bei dem Beginn der Frist im Ausland befindet. Auf jeden Fall ist die Ausschlagungsfrist zurzeit Ende Oktober 2014 noch nicht abgelaufen.

Nachdem der Inhalt des ersten Testaments bekannt geworden war, hat das bayerische Kunstministerium angekündigt, die Gurlitt-Sammlung auf ihre Bedeutung für das deutsche nationale Kulturgut zu prüfen. Nach dem Gesetz zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung könnte also eventuell eine Eintragung in das Verzeichnis national wertvollen Kulturgutes erfolgen. Die Vorschrift des § 4 Abs. 1 dieses Gesetzes lautet: „Ist die Eintragung eines Kulturgutes eingeleitet, so ist seine Ausfuhr untersagt, bis die Entscheidung über die Eintragung unanfechtbar geworden ist.“ Diese gesetzlich angeordnete - vorläufige - Versagung der Ausfuhr kann in doppelter Weise bedeutsam werden, nämlich zum einen im Hinblick auf die Verbringung des deutschen Teils der Sammlung in die Schweiz, zum anderen im Zusammenhang mit einer Restitution von Raubgut aus der Münchner Sammlung an Personen, die sich im Ausland befinden.

## **II Die kollisionsrechtlichen Fragen**

Die kollisionsrechtlichen Fragen, die der „Fall Gurlitt“ aufwirft, lassen sich vor dem geschilderten faktischen Hintergrund in zwei Gruppen einordnen. Die erste betrifft die Restitution von Kunstwerken aus seiner Sammlung an im Ausland lebende Erben jüdischer Sammler, die in der Nazizeit enteignet wurden, die zweite das internationale Erbrecht, wobei hier die Schwierigkeiten kaum die Erbfolge, sondern eher den Erbgang und die Nachlassabwicklung betreffen. Zum Verweisungsrecht tritt also das internationale Verfahrensrecht. Es gibt aber auch Problemkreise, die beiden Gruppen zuzuordnen sind, wie die Kollision zwischen dem möglichen Ausfuhrverbot einerseits und den Washington Principles von 1998 „on Nazi-Confiscated Art“, ein Problemfeld, das indirekt auch die Verbringung der Sammlung in die Schweiz betrifft.

### **1) Grenzüberschreitende Restitution**

Zunächst ist festzuhalten, dass bisher kein einziges Kunstwerk aus der Sammlung an einen Anspruchsteller restituiert wurde. Die „Task Force“ hat zwar empfohlen, das Bild „Zwei Reiter am Strand“ von Max Liebermann an den in New York lebenden David Thoren zurückzugeben. Ob die Restitution aber tatsächlich erfolgt ist, bleibt dunkel. David Thoren hat vor dem United States District Court for the District of Columbia gegen den Freistaat Bayern und die Bundesrepublik Deutschland auf Herausgabe des genannten Bildes geklagt. Es stellen sich in diesem Prozess zunächst die - aus anderen Verfahren, wie *Altmann v. Republic of Austria* – bekannten Probleme der Staatenimmunität und der damit verbundenen Frage der „commercial activity“ des Staates, wozu etwa die Klageschrift auch das „bailment“, also die Verwahrung des Kunstwerks durch den Bayerischen Staat zählt. Sind die prozessualen Probleme überwunden, so müsste das Gericht wohl auf die „Washington Principles“ eingehen, deren Ziel die Erleichterung der Restitution ist.

### **2) Narrative Normen im internationalen Kunstrecht**

Die Washington Principles sind, wie es dort ausdrücklich heißt, „non binding“. Sie wenden sich vor allem an die deutschen Behörden, nicht direkt an Gerichte. Es stellt sich aber die Frage, ob sie darüber hinaus als „narrative Normen“ auch Gerichtsentscheidungen beeinflussen können, bzw. welche Rolle sie im kollisionsrechtlichen Bereich übernehmen können.

Im Internationalen Privatrecht muss man zwei Phasen der Lösung unterscheiden. Die erste betrifft das Verweisungsrecht, d.h. die Ermittlung des anwendbaren Rechts durch Kollisionsnormen, welche mit Hilfe von Anknüpfungsmerkmalen eine Rechtsordnung als maßgeblich bezeichnen. In einem zweiten Schritt muss das so gefundene anwendbare Sachrecht an den internationalen Fall angepasst werden. Diese zweistufige Theorie des Internationalen Privatrechts setzt sich zurzeit an vielen Stellen des internationalen Rechtsgefüges durch. In der zweiten Phase, der Anpassung der Sachnormen, spielen nun internationale Erklärungen, allgemeine Prinzipien, Texte noch nicht in Kraft getretener Staatsverträge und ähnliche Regelwerke eine besondere Rolle. Die jüngste Kodifikation des internationalen Privatrechts, der *Codigo de Derecho Internacional Privado* von Panama vom 8. Mai 2014 enthält im Allgemeinen Teil – ganz auf der Höhe der Zeit – nicht nur Regeln über die Qualifikation, die Rückverweisung und die Lösung der Vorfragen, sondern in Artikel 8 auch eine Vorschrift, wonach als Teil des für den Richter anwendbaren Rechts auch „Los principios fundamentales de la comunidad internacional“ erscheinen, von denen einige aufgezählt werden. Dabei geht es vor allem um sachrechtliche Ziele, wie den Schutz der schwächeren Partei, des Kindes, des Verbrauchers etc.

Zurück zum Internationalen Kunstrecht. Fragt man nun nach der Bedeutung solcher Wertträgnormen im internationalen Kunstrecht, zeigt sich als gutes Beispiel eine jüngste US-amerikanische Entscheidung in der Sache „*Marei von Saher v. Norton Simon Museum of Art at Pasadena*“, entschieden am 6. Juni 2014 vom United States Court of Appeals, Ninth Circuit, der seinen Sitz in Kalifornien hat. Die Klägerin, Erbin der jüdischen Familie Goudstikker, klagte gegen das Museum in Pasadena auf Herausgabe von zwei Bildern von Lucas Cranach dem Ältern. Die Bilder gelangten bei der Besetzung der Niederlande durch deutsche Truppen in deutsche Hände, wurden aber nach dem Krieg von niederländischen Behörden der Familie Stroganoff zugesprochen und endeten durch den Kunsthandel in dem weltberühmten Museum in Pasadena. Das Urteil enthält einen ganzen Abschnitt zur „Federal Policy“. Das Gericht führt aus:

„Federal Policy also includes the Washington Conference Principles on Nazi Confiscated Art [...]. Though not binding, the Principles reflect a consensus reached by the representatives of 13 nongovernmental organizations and 44 governments, including both the United States and the Netherlands“, to resolve issues related to Nazi-looted-art.“

Das Gericht geht dann allerdings auf die Frage ein, ob die Klage nicht an der „Act of State doctrine“ scheitere, weil die Übergabe der Bilder an die Familie Stroganoff durch niederländische Behörden als „act of state“ eines ausländischen Landes durch ein amerikanisches Gericht zu beachten sei, weshalb der Fall zur näheren Klärung dieser Frage an das Instanzgericht zurückverweisen wurde,.

Für unseren Zusammenhang ist es wichtig zu sehen, dass die Washington Principles hier als Leitregeln für die Gerichte angesehen wurden. Eine Bestätigung dieser Überlegung, dass die Washington Principles nicht nur Behörden betreffen, sondern auch in das Privatrecht hineinwirken, lässt sich daraus ersehen, dass die Verfahrensvereinbarung, die Cornelius Gurlitt mit dem Bayerischen Justizministerium und der Bundesrepublik Deutschland schloss, die Verpflichtung des Sammlers enthält, die Washingtoner Prinzipien

zu beachten, um die Restitution zu ermöglichen. Hier zeigt sich ganz allgemein der narrative Effekt dieser Grundsätze.

### **3) Kollision zwischen Ausfuhrverbot und Restitution ins Ausland**

Im Gurlitt-Fall kann sich nun eine Kollision zwischen dem Restitutionsgebot der Washington Principles und der möglichen Ausfuhrsperrung des deutschen Rechts ergeben, falls das Verfahren einer Registrierung der Sammlung als deutsches nationales Kulturgut eingeleitet wurde.

Nach meiner Auffassung würde ein solches Verfahren einer zweiten Enteignung gleichkommen. Es erinnert dies an manche dunklen Seiten der früheren österreichischen Praxis, welche die Restitution durch Ausfuhrsperrungen begrenzte. Es sollte sich bei einer Kollision zwischen der Befolgung der Washington Principles und den Regeln über den Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung die Restitution durchsetzen.

Schwierig wird es, wenn es um die Ausfuhr der Sammlung in die Schweiz gehen sollte, d.h. wenn das Kunstmuseum in Bern die Ausschlagungsfrist verstreichen ließe, ohne sich weiter zu erklären. Die Oberste Landesbehörde müsste vor ihrer Entscheidung über die Registrierung der Gurlitt-Sammlung als national wertvollem deutschen Kulturguts einen Sachverständigenausschuss hören, der aus fünf Mitglieder besteht ( § 2 des Gesetzes zum Schutz deutschen Kulturguts gegen Abwanderung).

„Einer von ihnen ist auf Vorschlag des Beauftragten der Bundesregierung für Angelegenheiten der Kultur und der Medien zu berufen. Bei der Berufung der Sachverständigen sind die Kreise der Fachleute aus den öffentlichen Verwaltungen, der Hochschullehrer, der privaten Sammler, des Kunsthandels und Antiquariates zu berücksichtigen.“

Ein nationales öffentliches Interesse dahingehend, dass die Sammlung in Deutschland verbleibt, vermag man allerdings nicht zu erkennen, zumal die Sammlung seit zwei Jahren unter Verschluss gehalten wird und öffentlich nicht zugänglich ist.

## **III Das internationale Erbrecht insbesondere**

### **1) Keine Anwendung der EuErbVO**

Nunmehr wenden wir uns den Fragen des Internationalen Erbrechts zu. Zunächst ist festzuhalten, dass die Europäische Erbrechtsverordnung (Nr. 650/2012/EU) mit ihren 84 Artikeln und 83 Erwägungsgründen nicht für den „Fall Gurlitt“ herangezogen werden kann. Gemäß Art. 83 Abs. 1 findet diese Verordnung nämlich nur auf die Rechtsnachfolge von Personen Anwendung, die am 17. August 2015 oder danach verstorben ist. Es ist also auf die kollisionsrechtlichen Bestimmungen der nationalen Rechtsordnungen zurückzugreifen.

### **2) Doppelstaater**

Legt man das deutsche Internationale Privatrecht zugrunde, so unterliegt die „Rechtsnachfolge von Todes wegen [...] dem Recht des Staates, dem der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes angehörte“ (Art. 25 Abs.1 EGBGB). Für die materielle Gültigkeit des Testaments verschiebt sich der Zeitpunkt auf den Tag, an dem die Verfügung von Todes wegen errichtet wurde (sogenanntes Errichtungsstatut). Maßgebend ist insoweit

das Recht, „das im Zeitpunkt der Verfügung auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwenden wäre“ (Art. 26 Abs. 1 Satz 1 EGBGB). Anknüpfungsmerkmal ist jeweils die Staatsangehörigkeit des Erblassers.

Cornelius Gurlitt besaß die deutsche und die österreichische Staatsangehörigkeit. Er war also Doppelstaater mit der Besonderheit, dass er zwei Mitgliedstaaten der Europäischen Union angehörte. Hierzu bestimmt Art. 5 Abs. 1 Satz 2 EGBGB: „Ist die Person auch Deutscher, so geht diese Rechtsstellung vor.“ Gegen diese Vorschrift erheben sich Bedenken aus dem Verbot einer Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit, wie es das Europäische Recht in Art. 18 AEUV vorsieht, weil der Erblasser zugleich die Staatsangehörigkeit eines weiteren EU-Mitgliedsstaates besaß. Allerdings lag hier der gewöhnliche Aufenthalt des Erblassers zum Zeitpunkt des Todes und auch der Errichtung der Testamente in Deutschland, so dass die deutsche Staatsangehörigkeit zugleich auch die „effektive“ Staatsangehörigkeit war. Sie ist aus deutscher Sicht daher allein maßgebend.

### 3) Österreichisches Recht

Was das österreichische Internationale Privatrecht angeht, so kennt es in § 9 Abs. 1 Satz 2 IPR-G eine ähnliche Bestimmung: „Hat eine Person neben der fremden Staatsangehörigkeit auch die österreichische Staatsangehörigkeit, so ist diese maßgebend.“ Für die Rechtsnachfolge von Todeswegen bestimmt § 28 östIPR-G, dass sie nach dem Personalstatut des Erblassers im Zeitpunkt seines Todes zu beurteilen ist. Anwendbar ist also das österreichische Erbrecht. Damit entfällt die Bedeutung der sonst so wichtigen Vorschrift des § 28 Abs.2 östIPR-G, der besagt: „Wird eine Verlassenschaftsabhandlung in Österreich durchgeführt, so sind der Erbschaftserwerb und die Haftung für Nachlassschulden nach österreichischem Recht zu beurteilen.“ Es gilt ein Gesamtstatut für die Erbfolge und den Erbgang.

Was die Verlassenschaftsabhandlung für Österreicher angeht, so stellt sich die Frage, ob diese auch das in Deutschland befindliche Vermögen umfasst. Hierzu bestimmt § 106 der Jurisdiktionsnorm in Abs. 1 Nr. 3: „Die inländische Gerichtsbarkeit für die Abhandlung einer Verlassenschaft [...] ist gegeben (...) über das im Ausland gelegene bewegliche Vermögen, wenn der Verstorbene zuletzt österreichischer Staatsbürger war und a) seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Inland hatte oder b) die Durchsetzung aus dem Erbrecht, Pflichtteilsrecht oder einer letztwilligen Erklärung abgeleiteter Rechte im Ausland unmöglich ist“.

Im vorliegenden Fall hatte aber der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthalt zuletzt nicht in Österreich, so dass bezüglich des in Deutschland belegenen Vermögens die österreichische Gerichtsbarkeit entfallen dürfte.

Was das in Österreich belegene Vermögen angeht, so verlangt das österreichische Recht eine Erbantrittserklärung des Erben und eine Einantwortung des Nachlasses. Erst letztere führt dazu, dass der Erbe den Nachlass erwirbt. Nach deutschem Erbrecht geht dagegen im Zeitpunkt des Todes das Vermögen als Ganzes auf die Erben über (§ 1922 BGB). Das ist im Übrigen auch die Lösung der Schweiz ( Art 560 ZGB).

### 4) Einzelstatut bricht Gesamtstatut?

Es stellt sich noch die Frage, ob für das in Österreich belegene Vermögen, also das Haus als Immobilie und die Teilsammlung als bewegliches Vermögen. Aus deutscher Sicht der Grundsatz „Einzelstatut bricht Gesamtstatut“ eingreift, der Gegenstand der Habilitationsschrift von Gerte Reichelt war, die allerdings zu dem Ergebnis kam, dass im Zweifel das Gesamtstatut vorgehen müsse.

Die Kollisionsnorm des Art. 3 a Abs. 2 EGBGB bestimmt:

„Soweit Verweisungen im Dritten und Vierten Abschnitt das Vermögen einer Person dem Recht eines Staates unterstellen, beziehen sie sich nicht auf Gegenstände, die sich nicht in diesem Staat befinden und nach dem Recht Staates in dem sie sich befinden, besonderen Vorschriften unterliegen.“

Zunächst ist festzuhalten, dass nach der herrschenden Meinung, die offenbar auch die Billigung des Gesetzgebers gefunden hat, zu den „besonderen Vorschriften“ nicht nur Sachnormen gehören, sondern auch Kollisionsnormen zu rechnen sind. Es darf sich aber nicht um allgemeine Anknüpfungsnormen handeln, sondern um besondere Vorschriften für einzelne Gegenstände, also etwa für Immobilien.

In der Praxis der deutsch-österreichischen Fälle spielt eine besondere Rolle, dass das österreichische Internationale Privatrecht der Erwerb von Immobilien, die sich in Österreich befinden, der österreichischen lex rei sitae unterstellt. Die Vorschrift des Art. 32 östIPR-Gesetz regelt das Verhältnis der sachenrechtlichen Kollisionsregeln zu den anderen Verweisungsnormen, wie folgt:

„Für dingliche Rechte an einer unbeweglichen Sache ist der § 31 auch dann maßgebend, wenn diese Rechte in den Anwendungsbereich einer anderen Verweisungsnorm fallen.“

Die lex rei sitae ist also insofern als ein vom Personalstatut gesondertes „Erberwerbsstatut“ zu betrachten.

Zurück zum Gurlittfall. Da Cornelius Gurlitt aus der Sicht des österreichischen Internationalen Privatrechts nur als Österreicher angesehen wird, folgt die Anwendbarkeit des österreichischen Erbrechts aus österreichischer Sicht aus der Staatsangehörigkeit des Erblassers. Es handelt sich also um ein Gesamtstatut; ein Einzelstatut kommt also nicht in Betracht, wie es der Fall wäre, wenn es sich aus österreichischer Sicht um einen deutschen Erblasser handeln würde. Damit entfällt aber auch die Anwendbarkeit des Art. 3 a Absl.2 EGBGB. Das fremde Gesamtstatut wird, wenn nach deutscher Auffassung deutsches Recht maßgebend ist, nicht beachtet.

Das Ergebnis, nämlich die Anwendbarkeit deutschen Erbrechts aus deutscher Sicht und die Anwendbarkeit österreichischen Rechts aus österreichischer Sicht, dürfte allerdings kaum zu praktischen Divergenzen führen, immer vorausgesetzt, dass die Gültigkeit des Testaments nicht angefochten wird, bzw der Testamentserbe die Ausschlagsfrist des deutschen Rechts verstreichen lässt, ohne das Erbe auszuschlagen. Allerdings ist zu beachten, dass für das in Österreich belegene Vermögen eine Verlassenschaftsabhandlung durchgeführt werden muss; erst die Einantwortung führt dazu, dass der Nachlass auf den Erben übergeht.

## 5) Ein Blick in die Schweiz

Cornelius Gurlitt hatte die Stiftung Kunstmuseum Bern als Erben eingesetzt. Es empfiehlt sich daher auch ein Blick in das schweizerische Internationale Privatrecht, vor allem Hinblick darauf, dass sich der Nachlass von der Schweiz aus gesehen in verschiedenen ausländischen Staaten befindet.

Nach Art 91 Abs. 1 des schweizerischen Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht untersteht der Nachlass einer Person mit letztem Wohnsitz im Ausland dem Recht, auf welches das Kollisionsrecht des Wohnsitzstaates verweist.

Geht man davon aus, dass auch nach schweizerischer Auffassung der letzte Wohnsitz von Cornelius Gurlitt in Deutschland lag, so gilt aus schweizerischer Sicht für die Erbfolge und den Erbgang, d.h. den Erbschaftserwerb, deutsches Recht. Es stellt sich aber die Frage, ob dies auch für die Nachlassgegenstände gilt, die sich in Österreich befinden. Dies ist zu bejahen. Nur die Durchführung der Nachlassabwicklung unterliegt hinsichtlich der einzelnen Maßnahmen gemäß Art. 92 Abs. 2 Satz 1 der schweizerischen IPR-Gesetzes dem Recht am Ort der zuständigen Behörde. Daraus lässt sich vielleicht eine gewisse Flexibilität im Hinblick auf die österreichische Verlassenschaftsabhandlung ersehen. Zwar ist nach schweizerischer Auffassung der Nachlass von Cornelius Gurlitt als Ganzes, also einschließlich der Gegenstände, die sich in Österreich befinden, gemäß dem nach schweizerischer Auffassung anwendbaren deutschen Recht mit seinem Tode auf die Stiftung Kunstmuseum Bern übergegangen. Die österreichische Verlassenschaftsabhandlung ist aber zu beachten.

#### **IV Schlussbetrachtung**

Die vorstehenden Betrachtungen enthalten nur eine knappe Momentaufnahme der internationalprivatrechtlichen Dimension des Gurlittfalles. Sie beruhen auf nicht gesicherten Fakten, die man aus der Presse entnehmen konnte, die sich aber einer gesicherten Feststellung durch bekannt gewordene Gerichtsentscheidungen bisher entzogen haben. Zum Gurlitt-Fall gehört ferner eine gewisse Dynamik; mit ihm ist stets ein Überraschungsmoment verbunden. Wichtig ist aber in dem Zusammenhang der Heidelberger Kunstrechtstage, dass der Fall ein brillantes Anschauungsmaterial für allgemeine Fragen des Kunstrechts geliefert hat und noch liefert. Auch wenn die Fakten sich anders darstellen oder wenden sollten, es bleibt der starke Erkenntniswert der Fragestellungen bestehen.

An diesem Fall sieht man ferner die Probleme deutlicher, welche die Europäische Erbrechts-Verordnung mit ihrem Übergang zum gewöhnlichen Aufenthalt als entscheidendem objektivem Anknüpfungskriterium bringen wird. Die Unsicherheiten, die hier entstehen, können durch eine Rechtswahl ausgeglichen werden, wobei ein Doppelstaater jedes seiner Heimatrechte als Erbstatut wählen kann ( Art. 22 Abs. 1 Satz 2). Allerdings ist die Rechtswahl auf die Heimatrechte beschränkt; das schweizerische Recht als das Recht des Erben hätte Cornelius Gurlitt nicht wählen können. Insgesamt wird es die Aufgabe der Kautelarjurisprudenz sein, Zersplitterungen und Unsicherheiten zu vermeiden. So bleibt der Gurlitt-Fall auch hier ein nicht zu unterschätzender Denkanstoß zum Verständnis des Europäischen Kollisionsrechts. Was aber das Kunstrecht angeht, so werden sich noch viele Heidelberger Kunstrechtstage mit den hier auftauchenden Fragen beschäftigen.

**Notizen:**

**„The very foundation of modern society?“ Zur Frage des Schutzes von Kunst und Kulturgut**

**Prof. Dr Henry Keazor**

Als „the very foundation of modern society“ charakterisiert die von George Clooney gespielte Figur des Frank Stokes (hinter dem die historische Figur des George Stout steht) in der Eingangsszene von Clooneys 2014 in die Kinos gekommenem Film „The Monuments Man“ Kunst und Kulturgut, um auf deren Schutzwürdigkeit gerade in Zeiten des Krieges aufmerksam zu machen.

Hinter diesen Worten steht der oftmals explizit wie implizit geäußerte Gedanke, dass Kunst im Speziellen und Kulturgüter im Allgemeinen Referenzobjekte des jeweiligen Selbstverständnisses einer Nation bzw. Kultur sind, und dass daher deren Zerstörung oder Entwendung verhindert werden muss, wenn die sich über diese Zeugnisse definierende Gesellschaft nicht ihre Identität bzw. die Kontrolle hierüber verlieren will.

Der Vortrag wird dies anhand von Positionen erörtern, welche z.T. soweit gehen, dass ein geradezu symbiotisches Verhältnis zwischen einer Kultur und ihrer sich in Artefakten manifestierenden Tradition postuliert wird.

Zugleich wird jedoch auch auf die problematischen Fälle eingegangen, die sich in jüngerer Zeit aus der Anwendung eines solchen Denkens ergeben haben, wo sich gezeigt hat, wie schwer es sein kann, die Legitimität mancher sich hieraus ergebender Forderungen zu bestimmen.

**Notizen:**

**Rahmenvorgaben für ein neues Kulturgutschutzrecht in  
Deutschland**

**MinR Frithjof Berger, Referatsleiter, Die Beauftragte der  
Bundesregierung für Kultur und Medien, Bonn**

**Notizen:**

## **Reformprozess des deutschen und europäischen Kulturgutschutzrechts**

**Dr. Robert Peters, Die Beauftragte der Bundesregierung für Kultur und Medien**

Mit Schaffung des EU-Binnenmarktes und der Ratifikation der UNESCO Konvention von 1970 durch die Bundesrepublik Deutschland im Jahr 2007 trat zum seit 1955 bestehenden Abwanderungsschutz ein völlig neuer Aspekt hinzu: der des Kulturgüterrückgaberechts. Seitdem umfasst das deutsche Kulturgutschutzrecht zwei grundsätzliche Schutzrichtungen: Erstens, den Schutz von Kulturgut in Deutschland vor Abwanderung ins Ausland und zweitens den Schutz von Kulturgut ausländischer Staaten, das aus diesen unrechtmäßig nach Deutschland verbracht wurde und an diese zurückzugeben ist. Beide Schutzrichtungen greifen ineinander und sind daher zwei Seiten einer Medaille.

Die Neufassung der Richtlinie 93/7/EWG als Richtlinie 2014/60/EU vom 15. Mai 2014 zur Rückgabe von Kulturgut in der EU und die damit einhergehende notwendige Umsetzung der Richtlinie in deutsches Recht nimmt die Bundesregierung daher zum Anlass, das Kulturgutschutzrecht zu stärken und beide Bereiche in einem einheitlichen Gesetz zusammenzuführen. Die Umsetzungsfrist der Richtlinie von 18 Monaten will die Bundesregierung nutzen, um die bisherigen gesetzlichen Regelungen des Kulturgutschutzes zu überarbeiten, dies umfasst sowohl die Umsetzung der UNESCO 1970 Konvention im Kulturgüterrückgabegesetz von 2007, die Umsetzung der Haager Konvention von 1954, als auch den Bereich des Abwanderungsschutzes. Das geplante

---

Gesetzgebungsverfahren ist damit eines der umfangreichsten im Bereich des Kulturgutschutzes in Deutschland.

## **Notizen:**

### **Illegaler Handel mit Kulturgut aus Sicht der Polizei**

**KHK'in Silvelie Karfeld, Bundeskriminalamt, SO36-24**

Inhaltsangabe in Stichworten:

- 1. Dokumentation von Objekten anderer Warengruppen
- 2. Gegenüberstellung der Wege und Papierlage legal und illegal gehandelten Kulturguts
- 3. Situation auf dem Kunstmarkt
- 4. Bedeutung von Kulturgut für die Kriminalität
- 5. Schwierigkeiten der Prüfung von Objekten
  - o Erfordernisse
  - o Identität – Fahndung, Identifizierbarkeit
  - o Provenienz
  - o Authentizität
  - o Rechtliche Fragen
- Schlussfolgerungen aus Punkt 5. für den illegalen Handel Deutschland
- OK-Verfahren anderer Länder
- Prämissen für eine Eindämmung des illegalen Handels in Deutschland
- Alternativen

**Notizen:**

**Wirksamer Kulturgüterschutz in Deutschland?  
Erfahrungen aus der anwaltlichen Praxis**

**RA Robert Kugler, Höly Rauch & Partner Berlin**

**Notizen:**

**Kunsthandel und Kennerschaft - Rechtsfragen zur  
Haftung von Kunstexperten**

**Dr. Daniel Philipp Häret**

**Notizen:**

## **Der Konflikt zwischen Persönlichkeitsrecht und Kunstfreiheit im Internet am Beispiel des Techno-Vikings**

**Dr. Louisa Specht, Karlsruher Institut für Technologie**

Wenn Kunst den Weg ins Internet findet, wird sie einem Zuschauerpublikum fernab von Museen und Ausstellungen zugänglich. Man mag darüber streiten, wann nutzergenerierte Kunst, die wir auf Plattformen wie Youtube, Facebook, MySpace etc. sehen können, tatsächlich als solche bezeichnet werden sollte, die Rechtswissenschaft jedenfalls tut sich schwer mit einer Definition des Kunstbegriffs.

Und so wird zunächst einmal Vieles als Kunst iSd Art. 5 Abs. 3 GG anerkannt und geschützt. Denn Kunst ist einer staatlichen Stil- und Niveauekontrolle entzogen. Gerade nutzergenerierte Kunst aber lehnt sich nicht selten an Realitäten an oder bildet diese sogar ab. Ein gutes Beispiel hierfür ist der Fall des sogenannten Techno-Vikings: Ein Videokünstler fing auf einer Veranstaltung in Berlin eine obskur anmutende Szene ein, in

---

der eine wikingergleiche männliche Person sich auf eine Art und Weise inszenierte, die den Zuschauer irritieren und an der Realität der Szene zweifeln lassen muss.

Der nach Aussehen und Tanzart so bezeichnete Techno-Viking aber ist in dieser Szene vollends erkennbar und so stellt sich die Frage, wie der auf diese Weise hervorgerufene Konflikt zwischen Persönlichkeitsrecht und Kunstfreiheit bei Kunstformen, die im Internet präsentiert werden, gelöst werden sollte. Die Antwort scheint simpel: ebenso wie bei Kunstformen, die nicht den Weg in das Internet gefunden haben, und zwar durch Abwägung der betroffenen Rechte und Interessen. Die Rechtsprechung greift diesen vermeintlich einfachen Lösungsweg jedoch nicht auf und so sei es erlaubt, mit dem hier gegenständlichen Vortrag die Rechtsprechung einerseits zu kritisieren, andererseits aber auch die Kriterien der erforderlichen Abwägung aufzuzeigen und sie um einige wenige, explizit auf das Internet bezogene, Abwägungselemente zu ergänzen.

## **Notizen:**

### **Zwischen Bühne und Anklagebank: Performancekunst an der Grenze von Kunstfreiheit und Strafrecht – der Fall „Jonathan Meese“**

**Dr. Pascal Decker, dtb Rechtsanwälte**

Der Vortrag schildert anhand eines aktuell diskutierten strafrechtlichen Falls das Verhältnis zwischen Kunst und Strafrecht und erörtert die Möglichkeit einer rechtspraktischen Erschließung dieser oft spannungsgeladenen Problematik. Insbesondere soll untersucht werden inwieweit Gutachten zur Entscheidungsfindung im Prozess beitragen können. Auch soll dargelegt werden welche Kriterien angewendet werden können, um ein Werk als „Kunst“ zu klassifizieren.

#### **I. Einführung**

#### **II. Entwicklung und Beurteilung des Kunstbegriffs**

1. Literatur

2. Rechtsprechung

III. Gutachten im Kunststraßprozess

V. Fazit

**Notizen:**

## Impressum

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  
D – 69117 Heidelberg

Email: [info@ifkur.de](mailto:info@ifkur.de)

Website: [www.ifkur.de](http://www.ifkur.de)

Auflage: Online – Publikation

Bildnachweis Frontseite OpenEye Publishing e.K