

Gemeinsame Stellungnahme

des Bundesverbandes Deutscher Kunstversteigerer e.V. (BDK) und des Deutschen Kunsthandelsverbandes e.V. (DK) zum Regierungsentwurf eines *Ausführungsgesetzes zum UNESCO-Kulturgutübereinkommen vom 17.11.1970 (KGÜAG)*

Unsere beiden Verbände, die einen maßgeblichen Teil der von dem geplanten Gesetz betroffenen Wirtschaftskreise repräsentieren, hätten es begrüßt, wenn sie bereits über den Inhalt des dem Regierungsentwurf vorausgegangenen Referentenentwurf unterrichtet worden wären; denn sie hatten von Anfang an ihre Mitarbeit an einem Ausführungsgesetz zur UNESCO-Konvention von 1970 angeboten, hinter deren grundlegende Zielsetzung sie sich ausdrücklich gestellt haben. Nachdem nunmehr *bereits* der Regierungsentwurf vorliegt, erwarten wir, daß dazu jedenfalls noch ein *Anhörungsverfahren* stattfindet, bei dem wir uns zu Konzeption und einzelnen Festlegungen des geplanten Gesetzes äußern können.

Die nachfolgenden Bemerkungen beschränken sich auf Art. 1 des Ausführungsgesetzes (Kulturgüterrückgabegesetz) und Art. 5 (Inkrafttreten); zu den Art. 2 und 3 haben wir keine Anmerkungen zu machen, zu Art. 4 (Gesetz zur Ausführung der Konvention zum Schutz von Kulturgut bei bewaffneten Konflikten) werden wir uns bei Bedarf noch später äußern. Im übrigen ergeht diese Stellungnahme mit dem Vorbehalt der Ergänzung nach weiterer Prüfung.

I. Zum Allgemeinen Teil der Begründung

1. BDK und DK erkennen an, daß die Entwurfsverfasser bestrebt waren, die Belange des Kulturgutschutzes mit den *Interessen des Handels mit Kulturgütern* zu einem Ausgleich zu bringen. Wir hatten in diesem Sinne nachdrücklich für eine marktverträgliche Ausgestaltung plädiert, die Wettbewerbsnachteile für den Kunststandort Deutschland vermeidet. Daß diesem Anliegen durch den Gesetzesentwurf für die Praxis ausreichend Rechnung getragen ist, dazu sind Zweifel angebracht. Insbesondere die zusätzlichen Kontroll- und Eingriffsbefugnisse der Zollverwaltung und Gewerbebehörden mit der Tendenz extensiver Wahrnehmung und bürokratischer Ausweitung bergen die Gefahr, daß sie zu unverhältnismäßiger Behinderung und Belastung der Marktteilnehmer führen.

2. Die Konzeption, das Ausführungsgesetz in das bereits bestehende *Kulturgüterrückgabegesetz* zu integrieren, erscheint rechtstechnisch naheliegend. *Verbringungsverbote und Genehmigungsvorbehalt* aber zum Gegenstand eines Gesetzes zu machen, das die Rückgabe von Kulturgütern regelt, ist nicht nur Einwänden der Rechtssystematik ausgesetzt. Inhaltlich werden *Vollzugsdefizite der Ausfuhrkontrolle* bei den Herkunftsländern aufgearbeitet, was nicht Sache des inländischen Gesetzgebers ist.

3. Im Blick auf die *praktische* Relevanz des 1998 aufgrund europäischer Vorgaben (Richtlinie 9317/EWG) ergangenen Kulturgüterrückgabegesetzes darf nicht übersehen

werden, daß es dazu seither nicht „nur ganz wenige Anwendungsfälle“ gegeben hat, wie die Begründung einräumt – faktisch gab es so gut wie keinen praktischen Fall –, was immerhin die Frage erlaubt, inwieweit der ganze legislatorische Aufwand für die jetzige Erweiterung perspektivisch überhaupt sinnvoll und die Hinnahme der kollateralen Folgelasten vertretbar erscheinen.

4. Auch in diesem Betracht sollte das Prinzip der *multilateralen Gültigkeit* des Gesetzes für sämtliche Vertragsstaaten noch einmal in Frage gestellt und die Alternative erwogen werden, die Anwendung an *bilaterale Vereinbarungen* (Staatsverträge) zu knüpfen, wie es z. B. die Schweiz, aber auch die USA praktizieren. Wenn die Gesetzesverfasser sich darauf nicht haben einlassen wollen, weil das Vorgehen ihrer Meinung nach „erheblichen Verwaltungs- und legislativen Aufwand verursachen würde“, ist diese Argumentation weder stimmig noch überzeugend. Vielmehr sollte man den anderen Ansatz, der wegen größerer Effizienz und Herstellung von Reziprozität bei geringerer Marktbelastung durch selektives Vorgehen handgreifliche Vorzüge hätte, noch einmal gründlich überdenken, statt ihn a limine abzuweisen – das Schweizer Kulturgütertransfergesetz (Art. 7, 9) hat es vorgemacht.

5. Der Hinweis auf *berufsständische Verpflichtungen* und *Verhaltenscodices* in der Entwurfsbegründung kann nur unterstrichen werden; die unterzeichnenden Verbände haben für ihre Wirkungsbereiche auch solche verbindlichen, sanktionsbewehrten Regelungen aufgestellt und wenden sie in der Praxis an. Indessen bleibt offen, welche Folgerungen aus dem in der Begründung betonten „Gesamtzusammenhang“ mit den vorhandenen Regeln der Selbstordnung sowie *bestehenden zivil- und strafrechtlichen Bestimmungen* für Bedürfnis und Ausgestaltung des neuen Gesetzes denn eigentlich gezogen worden sind. (In anderen Ländern, z. B. Frankreich und Spanien, hat sich folgerichtig die nationale Umsetzung der Konvention mehr oder weniger darauf beschränkt, die geltenden Regelungen des Zivil- und Strafrechts als einschlägig und ausreichend zu zitieren; in Großbritannien hat man lediglich eine ergänzende Strafbestimmung – „Dealing in Cultural Objects (Offences) Act 2003“ – geschaffen und es dabei bewenden lassen.)

6. Wenn schon ein auf alle sog. Vertragsstaaten bezogene Erweiterung des Kulturgüterrückgabegesetzes sein soll, so halten wir den Ansatz, zur Voraussetzung für die Erhebung von Rückgabeansprüchen die Führung *öffentlicher Verzeichnisse* zu machen, die enumerativ jene Kulturgüter aufführen, deren Ausfuhr zu einem merklichen Verlust am kulturellen Erbe führen würde, prinzipiell für richtig und unverzichtbar. Das Problem, ob und wie sich ein solches System der listenmäßigen Erfassung und seiner Pflege in praxi realisieren läßt und welche Qualität den Verzeichnissen im einzelnen zukommt, steht auf einem anderen Blatt.

7. Das Gesetz soll sich nur auf zukünftige Sachverhalte beziehen, also *keine Rückwirkung* entfalten, die verfassungsrechtlich nicht nur „äußerst problematisch“, wie es in der Begründung heißt, sondern schlicht unzulässig wäre. Damit bleibt es für bereits vor Inkrafttreten des Gesetzes in Deutschland befindliches Kulturgut bei der jetzigen Rechtslage. Es würde sich u. E. der Eindeutigkeit halber empfehlen, diese Folge durch ein ausdrückliches „Verbot der Rückwirkung“ (etwa nach Muster des Schweizer KGTG, dort Art. 33) klar anzusprechen; denn das Inkrafttreten eines Gesetzes zu einem

bestimmten Datum schließt, für sich genommen, ja nicht zwingend aus, daß es auf davor liegende Vorgänge ausgreift.

8. In den „Eckpunkten“ für das Ausführungsgesetz vom 14.5.2004 war eine Regelung vorgesehen gewesen, nach der *Rechtsgeschäfte* über unrechtmäßig nach Deutschland verbrachtes nationales Kulturgut anderer Staaten *ipso iure unwirksam* sein sollten. Dagegen waren von unserer Seite schwerwiegende Rechtsbedenken geltend gemacht worden. Es befriedigt, daß dieser Gedanke in dem Regierungsentwurf nicht mehr enthalten ist; er sollte auch keinesfalls wieder aufgegriffen werden.

9. Der Annahme in der Begründung, daß das neue Gesetz die *Kosten der öffentlichen Haushalte* nur unwesentlich erhöhen werde, ist schon angesichts des zusätzlichen bürokratischen Aufwands durch die erweiterten Befugnisse der Zentralstellen des Bundes und der Länder, vor allem aber der Zollbehörden beim Verfahren der Einzelgenehmigungen durchaus zweifelhaft. Wenn Kostenaspekte demgegenüber mit dem Argument beiseite geschoben werden, daß die Verbringung von Gegenständen mit Genehmigungsvorbehalt ohnehin „nicht oft vorkommen wird“ und daß die Zollverwaltung des Bundes „bereits nach geltendem Recht die Ein- und Ausfuhr von Kulturgütern kontrolliert“, berühren solche Aussagen allerdings einmal mehr die Frage nach dem Bedürfnis für das Gesetz.

10. Uneingeschränkt begrüßenswert ist es hingegen, daß die Regierung dem Beitritt zum *Unidroit-Abkommen* von 1995 eine eindeutige Absage erteilt (wie sie auch schon in den seinerzeitigen „Eckpunkten“ enthalten war). Die dafür gegebene Begründung ließe sich durch maßgebliche Erwägungsgründe (vgl. dazu „Weltkunst“ 1/2005, S. 33 ff.) noch weiter untermauern, so daß wir davon ausgehen, daß dieses Thema endgültig ad acta gelegt ist.

II. Zu einzelnen Vorschriften

Im wesentlichen nicht aufgegriffen werden hier solche Bestimmungen, die wortgleich oder in nur angepaßter Form aus dem bisher geltenden Kulturgüterrückgabegesetz übernommen sind (das ist der numerisch größte Teil). Bei den übrigen Vorschriften greifen wir nach den vorstehenden grundsätzlichen Überlegungen einige Schwerpunkte auf.

1. § 1 – Begriffsbestimmungen

Das Gesetz verzichtet auf eine *Definition von „Kulturgut“* mit der Begründung, daß sie „angesichts der Vielfältigkeit von Kultur nicht umfassend sein“ könne. Zwanglos könnte man aber, damit der zentrale Begriff des Gesetzes nicht sozusagen in der Luft hängt, dazu doch auf Art. 1 der UNESCO-Konvention 1970 und die dort aufgestellten Kategorien verweisen.

Im übrigen mag es gesetzestechnisch richtig sein, so zu verfahren, daß die weitere Abgrenzung des erfaßten Kulturguts im jeweiligen Regelungszusammenhang vor-

genommen wird. Verwirrend ist es hingegen, daß zu der Eingrenzung unterschiedliche Begriffe verwendet werden wie „bedeutsam“ (§ 18), „besonders bedeutsam“ (§ 6 Abs. 2), „nationales Kulturgut“ (§ 6 Abs. 1) und „wertvolles Kulturgut“ (§ 14 Abs. 2).

2. § 6 – Voraussetzungen der Rückgabepflicht

Abs. 2 des Paragraphen ist nicht nur die *maßgebliche Bestimmung* für die öffentlich-rechtlichen Rückgabeansprüche von Vertragsstaaten der UNESCO-Konvention, sondern Dreh- und Angelpunkt des ganzen Ausführungsgesetzes zur UNESCO-Konvention durch Einführung des „besonders bedeutsamen Kulturguts“ als *sachliches Substrat* der Erweiterung des Kulturgüterrückgabegesetzes.

a) Zur Bestimmung der besonderen Bedeutsamkeit in diesem Sinne ist die Führung von *Verzeichnissen* durch die Vertragsstaaten, in denen die zu schützenden Güter nicht etwa pauschal, sondern *individuell identifizierbar* aufgeführt sind, ein praktikabler Weg. Es ist Sache der Herkunftsländer, diesem Erfordernis Genüge zu tun, ergänzende Maßnahme in Deutschland, den Inhalt der Listen bei einer *Dokumentationsstelle* in einer Datenbank zu speichern, diese à jour zu halten und sicherzustellen, daß sie öffentlich zugänglich ist; die Hinzufügung „ohne unzumutbare Hindernisse“ im Gesetzestext sollte ganz entfallen oder ersetzt werden durch „allgemein“ oder „ohne weiteres“, damit sie nicht als Sperre mißverstanden wird; denn es muß klar sein, daß der Zugriff auf die Datenbank mühelos für jedermann möglich ist. Das Nähere müßte in einer das Gesetz begleitenden *Verordnung* geregelt werden, die die technisch-organisatorischen Fragen u. a. zu diesem Komplex klärt.

b) In § 6 Abs. 2 scheint uns für die Anspruchstellung von Vertragsstaaten eine weitere Voraussetzung zu fehlen, nämlich die, daß von dem betreffenden Staat *Gegenseitigkeit* verbürgt wird (wie sie sich nach der europäischen Regelung von Hause aus versteht).

c) Zwischen den Anforderungen nach Abs. 1 auf der einen, Abs. 2 auf der anderen Seite gibt es allerdings eine Kluft, indem die europäischen Staaten die spezifischen Kulturgüter durch *Rechtsvorschrift oder Verwaltungsakt* als nationales Kulturgut eingestuft haben müssen, bei den Vertragsstaaten aber die bloß listenmäßige Erfassung genügen soll. Das ist nicht ausgewogen und kann ein *disparates Schutzniveau* bedingen.

Es wäre nach unserer Einschätzung auch durchaus problematisch, wenn sich die formale Aufnahme von Gegenständen in das Verzeichnis eines Vertragsstaats jeder Nachprüfung entziehen soll, ob sie im Einzelfalle materiell berechtigt ist (selbst wenn offensichtlich wäre, daß es sich nicht um ein Kulturgut von nationaler Bedeutung handeln kann). Dem kann nur abgeholfen werden, indem die *Vermutung* nach Absatz 2 Nr. 2 als *widerleglich* zu verstehen ist.

Andererseits ist die Erfassung der geschützten *Kulturgüter aus den EU-Ländern* in einer öffentlich zugänglichen Datenbank auch weiterhin nicht vorgesehen, so daß sich insoweit immer noch das Problem stellt, wie eigentlich von außen erkannt werden soll,

ob ein Gegenstand in einem der EU-Mitgliedstaaten unter dessen nationalen Kulturgutschutz fällt.

d) Die Regelung, daß ein *archäologischer Gegenstand* noch innerhalb eines Jahres nach Kenntniserlangung auf die Liste gesetzt werden kann, bedeutet zwar eine faktische *Durchbrechung des Verbots der Rückwirkung*, ist aber aus den Erwägungen in der Gesetzesbegründung wohl tolerabel, weil sich die Frist der nachträglichen Anmeldung in erträglichem Rahmen hält. Jedoch darf nicht verkannt werden, daß die Ausnahme zu *manipulativer Handhabung* führen kann, indem im Herkunftsland der Zeitpunkt angeblicher Kenntniserlangung künstlich „versetzt“ wird.

e) Der letzte Satz in § 6 Abs. 2 Nr. 2 („Läßt sich nicht klären ...“) enthält, auch wenn sie widerleglich ist, zumindest eine *Beweislastumkehr* zugunsten des Vertragsstaats, deren Rechtfertigung wir nicht nachvollziehen.

Im übrigen kommt unbeschadet der Ex-nunc-Wirkung des Gesetzes auf den Kunsthandel allgemein die Vorsorge zu, den Erwerb seines *Warenbestandes* so zu *dokumentieren*, daß er notfalls nachweisen kann, ihn vor Inkrafttreten des neuen Gesetzes vorgenommen zu haben (mit der Ausnahme der Antiken, für die der 1-Jahres-Vorbehalt eingreift).

3. § 8 – Durchführung und Sicherung der Rückgabe

Wegen der Ausfüllung des Begriffs „*dringender Verdacht*“ in Abs. 2 der aus dem geltenden Recht übernommenen Vorschrift könnte künftig die Gefahr bestehen, daß eine solche Lage schon angenommen wird und einschneidende Maßnahmen der zuständigen Behörden auslöst, wenn im Handel oder privat ein Gegenstand auftaucht, der nur im Verzeichnis der besonders bedeutsamen Kulturgüter eines Vertragsstaates enthalten ist. Das erscheint nicht unproblematisch.

4. § 10 – Entschädigung

Die Bestimmung entspricht ebenfalls dem alten Kulturgüterrückgabegesetz. Wir gehen davon aus, daß mit der Einsichtnahme in die Verzeichnisse bzw. die entsprechende Datenbank in Deutschland die *Gutgläubigkeit* des Betroffenen grundsätzlich belegbar wäre. Für Gegenstände aus den Staaten der EU wird es jedoch weiterhin an einer solchen Referenzquelle fehlen.

5. § 11 – Verjährung und Erlöschen des Rückgabeanspruchs

Positiv zu bewerten ist die Anordnung einer *relativen Verjährungsfrist* von einem Jahr seit Kenntniserlangung der Behörden des ersuchenden Vertragsstaates.

6. § 14 – Genehmigungspflicht

Hierzu ist auf unsere grundsätzlichen Bedenken zur *Rechtssystematik* und der *Fundierung der Vorschrift* (oben I. 2) zu verweisen. Überdies dürfte es in der Bestimmung nicht heißen Verzeichnis „wertvollen Kulturguts“, sondern in Übereinstimmung mit § 6 Abs. 2 *besonders bedeutsamen Kulturguts*. Das ist nicht nur eine terminologische Ungenauigkeit, sondern im Hinblick auf die an die Vorschrift anknüpfende Straffolge des § 20 Abs. 1 Nr. 3 ein Verstoß gegen das *Bestimmtheitsgebot*.

7. § 18 – Aufzeichnungspflichten

a) In der Überschrift steht „Kunst- und Antikenhandel“. Dabei handelt es sich um ein Mißverständnis oder ein Redaktionsversehen. Es muß richtig heißen Kunst- und *Antiquitätenhandel*.

In der Aufzählung Abs. 1 sollte in Ziff. 2. im Hinblick auf die Versteigerung besser formuliert werden: „Name und Anschrift des Veräußerers *bzw. des Auftraggebers* und des Erwerbers.

Zu Ziff. 4. ist zu beachten, daß es bei der Auktion einen „Ankauf“ nicht gibt. Andererseits ist der Begriff „einliefernde Person“ dem Kunst- und Antiquitätenhandel fremd: *Einlieferung* findet nur bei der Auktion statt, im Handel ist es die *Lieferung*.

b) Den Einlieferer allerdings so zu *identifizieren*, wie es etwa der Anforderung nach dem Geldwäschegesetz für einen völlig anderen Sachverhalt entspräche, würde jedenfalls beim Auktionator auf eine praxisferne und unzumutbare Überspannung der Pflichten hinauslaufen.

c) Sachgerecht ist es, daß gemäß Abs. 1 Ziff. 2 Angaben zum *Ursprung* des Kulturguts nur aufzuzeichnen sind, „soweit bekannt“, d. h. den Betroffenen diesbezüglich keine Nachforschungspflichten aufgebürdet werden, die kaum oder gar nicht erbringbar wären.

d) Es fragt sich jedoch, weshalb für die Aufzeichnungspflichten das Kulturgut bloß „*bedeutsam*“ zu sein braucht und nicht „*besonders bedeutsam*“ wie an den anderen maßgeblichen Stellen des Gesetzes. Das ist begrifflich inkonsistent. Sollte ein Unterschied aber als maßgeblich gemeint und gewollt sein, vermögen wir nicht zu erkennen, was ihn sachlich begründet.

Die Regierungsvorlage hat keine eigene *Definition* für das relevante Kulturgut gefunden (wie zunächst angestrebt war), sondern nimmt Zuflucht bei der EU-Verordnung Nr. 3911/92 und ihrem Anhang, Teile A und B. Das ist gewiß nicht „der Stein der Weisen“. Die EU-Verordnung gilt nach ziemlich einhelliger Einschätzung besonders wegen des Anhangs mit den indiskutabel niedrigen Wertgrenzen als mißraten; gerade die Bundesregierung hatte dies frühzeitig erkannt und angekündigt, sich für eine Remedur einzusetzen. Ihre definitorische Verlegenheitslösung steht damit nicht in Einklang.

e) Allfällige Probleme werden indessen durch Abs. 3 weitgehend entschärft, der auf die *handels- und steuerrechtlichen Aufzeichnungspflichten* in Bezug nimmt. Das ist eine vernünftige Lösung, die auch bestätigt, daß die Identifizierungspflicht des Abs. 1 nicht so weit gehen kann wie etwa nach dem Geldwäschegesetz; denn solcher Anforderung würde nach handels- und steuerrechtlichen Grundsätzen schlechterdings nicht genügt werden können, so daß die Erleichterung des Abs. 3 leerliefe, was bei der Abfassung gewiß nicht übersehen worden ist.

f) Den Erfordernissen der Wirtschaftspraxis entspricht es auch, daß – im Einklang mit den sonstigen Vorschriften für Buchungsunterlagen – die *Dauer der Aufbewahrungspflichten* nach § 18 auf zehn Jahre festgesetzt ist.

Damit der Rechtsalltag der Händler und Versteigerer mit den Aufzeichnungspflichten zu Rande kommen kann, sollten die aufgezeigten Ungereimtheiten ausgeräumt werden bzw. Klarstellungen erfolgen.

8. § 20 – Strafvorschriften

Wegen Abs. 1 Ziff. 3 ist noch einmal die Frage aufzuwerfen, ob es vertretbar erscheint, die schiere Aufnahme von Gegenständen in ein Verzeichnis von Vertragsstaaten, gleich welcher Observanz und Rechtskultur, *als Aufgreifstatbestand für strafrechtliche Konsequenzen* zu machen. Im Zusammenhang mit § 6 Abs. 2 mag es noch hinnehmbar sein, wenn ein solches Verzeichnis auch Positionen enthält, die offensichtlich keinen Bezug zum jeweiligen nationalen Erbe enthalten – für die Verfolgung als Kriminaldelikt bei verweigerter Genehmigung (aus möglicherweise ganz anderen Gründen als denen des Kulturgutschutzes, insbesondere pekuniären Motiven), ist das doch höchst zweifelhaft.

Wir bitten Sie, bei der weiteren Beratung des Gesetzgebungsprojekts unsere Überlegungen einzubeziehen, und stehen zu weiterer Erläuterung und Ergänzung zur Verfügung, damit die Umsetzung der UNESCO-Konvention in Deutschland wirksam und unter überzeugter Beteiligung der betroffenen Kreise des versteigernden und nicht versteigernden Kunsthandels vollzogen werden kann.

Wiesbaden/Berlin, den 15. März 2006

Bundesverband
Deutscher Kunstversteigerer e. V.
gez. Dr. Thilo Winterberg, Präsident

Deutscher Kunsthandelsverband e.V.
gez. Alexander Sandmeier
Sprecher des Vorstandes