

Christian Volkmar Bongers*

Zur Aufarbeitung von Raub- und Beutekunstfällen**

A. Problemstellung

Kunst blickt auf eine lange Tradition der Selbstdarstellung zurück. Insbesondere westliche Kunst diene bis zur Renaissance vorwiegend der Veranschaulichung christlicher Mythen¹ und als Statussymbol des Adels, bevor im 19. Jahrhundert das aufstrebende Bürgertum an die Stelle von Kirche und Adel trat². Die menschliche Geschichte hat gezeigt, dass jene Menschen, die die Herrscherrolle in einer Gesellschaft für sich beanspruchen, oft auch die Kunst für sich beanspruchen und das, falls nötig, auch mit Gewalt. Ein bekanntes Beispiel hierfür sind die Raub- und Beutezüge der Nationalsozialisten und sowjetischen Trophäenbrigaden. Unterschieden wird dabei zwischen *Raub-* und *Beutekunst*.³ *Raubkunst* meint den *verfolgungsbedingten* Entzug⁴ von Kunstgegenständen, der sich gegen Personen richtete, „die einer Personengruppe angehören, die von den Nationalsozialisten zwischen 1933 und 1945

* Dr. Christian Volkmar Bongers ist Lehrbeauftragter des Instituts für Wirtschaftsprüfung an der Universität des Saarlandes.

** Der Beitrag ist in der Fassung abgedruckt, in der er zur Veröffentlichung angenommen wurde. Daher sind die Einführung einer Schiedsgerichtsbarkeit zum Dezember 2025 und die Überarbeitung der Handreichung zur Umsetzung Washingtoner Erklärung 2025 noch nicht berücksichtigt.

¹ Vgl. Parks, Kunst verstehen von A–Z: Analyse, Technik, Praxis, 2016, S. 150.

² Vgl. Hermsen, Kunstförderung zwischen Passion und Kommerz: vom bürgerlichen Mäzen zum Sponsor der Moderne, 1997, S. 52; Neßler/Eimuth/Friedrichs, in: Steinkeller, CSR und Kultur, 2015, S. 88.

³ Im Schrifttum werden die Fälle unterschiedlich kategorisiert, vgl. weiterführend zu unterschiedlichen Ansätzen Rosenkranz, Der schwierige Umgang mit NS-Raubkunst: Eine Analyse aus rechtlicher Perspektive am Beispiel des Schwabinger Kunstfundes, 2017, S. 31 f. Z.B. differenziert Anton, Kulturgüterschutz und Kunstrestitutionsrecht, Bd. I, 2010, 7. Teil, Rn. 65 zwischen Raubkunst (inländischer Entzug) und Beutekunst (ausländischer Entzug). Darauf soll hier nicht näher eingegangen werden. Dieser Beitrag folgt, ebenso wie Rosenkranz, der Kategorisierung nach Hartung, Kunststraub in Krieg und Verfolgung: Die Restitution der Beute- und Raubkunst im Kollisions- und Völkerrecht, 2005, S. 9.

⁴ „Entziehen“ meint in diesem Zusammenhang zum einen die *Zwangswegnahme* durch den nationalsozialistischen Staat und zum anderen die *Weggabe* aufgrund verfolgungsbedingter Maßnahmen, vgl. Bertz/Dorrmann, Raubkunst und Restitution: Kulturgut aus jüdischem Besitz von 1933 bis heute, 2008, S. 9, Bergmann, a.a.O. (Fn. 3), S. 5.

aus rassistischen, religiösen oder politischen Gründen verfolgt worden sind.“⁵ Überwiegend, aber nicht ausschließlich, handelte es sich dabei um Juden. Als *Beutekunst* werden hingegen Kunstgegenstände bezeichnet, die *kriegsbedingt* aus einem Staat in einen anderen Staat verlagert wurden. Auf deutscher Seite überschneiden sich die beiden Fallgruppen regelmäßig, da die Erbeutung von Kunstgegenständen in den Besatzungsgebieten mehrheitlich sowohl kriegs- als auch verfolgungsbedingt erfolgte. Die Aufarbeitung solcher Fälle ist juristisch komplex, im Schrifttum stark umstritten⁶ und belastet den Kunsthandel bis heute. Dieser Beitrag soll aufzeigen, worin die juristischen Schwierigkeiten bestehen und anschließend Lösungsvorschläge anbieten, bestehende Spannungsfelder abzubauen.

B. Raubkunst

I. Hintergründe

Das Schrifttum teilt den Kunstraub an der jüdischen Bevölkerung im Dritten Reich gewöhnlich in zwei Phasen ein:⁷ In der ersten Phase erhöhten die Nationalsozialisten systematisch den politischen Druck auf Juden.⁸ Insbesondere schuf man Beweggründe, die Juden finanziell zur Weggabe ihrer Kunstgegenstände zwangen: So setzte der Betrieb eines Kunsthandels voraus, Mitglied in der Reichskammer der Bildenden Künste zu sein (§ 4 der ersten Verordnung zur Durchführung des Reichskulturgesetzes v. 01.11.1933⁹). Nach dem Erlass des Reichsbürgergesetzes¹⁰ im September 1935 knüpfte die Reichskammer die Mitgliedschaft an die Nachreichung eines sogenannten „Ariernachweises“. Die Nachweispflicht führte zum sukzessiven Ausschluss jüdischer Kunsthändler und kam somit einem faktischen Berufsverbot gleich. Die Auswanderung aus dem Deutschen Reich erschwerte seit 1931 die Pflicht, eine Reichsfluchtsteuer i.H.v. 25% des Gesamtvermögens zu entrichten,¹¹

⁵ Hartung, a.a.O. (Fn. 4), S. 60.

⁶ Vgl. etwa Heuer, NJW 1999, 2558; Müller-Katzenburg, NJW 1999, 2551; Lange/Oehler, ZRP 2014, 86; Rodenbach, ZOV 2014, 74; Wasmuth, NJW 2014, 747; Bergmann, Der Verfall des Eigentums, 2015; Bischof, KUR 2015, 14; Raue, GRUR 2015, 1; Hartung, NJW 2020, 718; Lahusen, NJW 2023, 2396.

⁷ Vgl. etwa Hartung, a.a.O. (Fn. 4), S. 47; Anton, a.a.O. (Fn. 3), 7. Teil, Rn. 66; Bergmann, a.a.O. (Fn. 3), S. 5. Rosenkranz, a.a.O. (Fn. 4), S. 20 differenziert innerhalb der ersten Phase noch zusätzlich zwischen dem Zeitraum vor und dem Zeitraum nach Inkrafttreten der Nürnberger Gesetze.

⁸ Vgl., auch im Folgenden, zur rechtshistorischen Aufarbeitung Hartung, a.a.O. (Fn. 4), S. 38–48, Rodenbach, ZOV 2014, 74 (74).

⁹ RGBl. I 1933, 797.

¹⁰ Reichsbürgergesetz v. 15.10.1935, RGBl. I 1935, 1146.

¹¹ Vgl. Vierte (Not-)Verordnung des Reichspräsidenten zur Sicherung von Wirtschaft und

deren Freigrenzen die Nationalsozialisten im Mai 1934 erheblich reduzierten¹². Durch die Maßnahmen waren die Betroffenen oftmals gezwungen, ihre Kunst in Notverkäufen wegzugeben, um die Reichsfluchtsteuer aufzubringen oder ihren Lebensunterhalt im Deutschen Reich oder in der neuen Heimat zu bestreiten (*Entzug durch Weggabe*). Eine aktive *Wegnahme* durch den Staat erfolgte während dieser ersten Phase nur in Einzelfällen. Juristisch stützte man sich dann auf die Gesetze über die Einziehung sogenannter volks- und staatsfeindlicher Vermögen.¹³

1938 leiteten die Nationalsozialisten die zweite Phase des systematischen Kunst- raubs ein: Zunächst verpflichteten sie die jüdische Bevölkerung zur Anmeldung und Bewertung ihres gesamten in- und ausländischen Vermögens.¹⁴ Im Anschluss an die Pogrome in der Nacht zum 10.11.1938 erhoben die Nationalsozialisten von allen Juden deutscher Staatsangehörigkeit eine sogenannte „Sühneleistung“ i.H.v. 20% des zuvor angemeldeten Gesamtvermögens (sogenannte „Judenvermögensabgabe“), die im Oktober 1939 auf 25% erhöht wurde.¹⁵ Ab Dezember 1938 erlaubte man Juden den freihändigen Verkauf von Kunstgegenständen mit einem Verkaufspreis von mehr als 1.000 Reichsmark nur noch an eine öffentliche Ankaufstelle für Kulturgut in Berlin.¹⁶ Mit dem Beginn der Deportation von Juden in die Vernichtungslager gingen die Nationalsozialisten schlussendlich dazu über, Kunstgegenstände zu beschlagnahmen (*Entzug durch Wegnahme*). Diese Entwicklung flankierte die Elfte Verordnung zum Reichsbürgergesetz¹⁷, kraft derer Juden, die ihren gewöhnlichen

Finanzen und zum Schutze des inneren Friedens, RGBl. I 1931, 611.

¹² Vgl. Gesetz zur Änderung der Vorschriften über die Reichsfluchtsteuer v. 18.05.1938, RGBl. I 1934, 392.

¹³ Vgl. Gesetz über die Einziehung kommunistischen Vermögens v. 26.05.1933, RGBl. I 1933, 293 (Möglichkeit oberster Landesbehörden zur Enteignung kommunistischer Parteien und ihrer Hilfsorganisationen), Gesetz über die Einziehung volks- und staatsfeindlichen Vermögens v. 14.07.1933, RGBl. I 1933, 479 (Möglichkeit der obersten Landesbehörden zur Enteignung sämtlicher Vermögen, die in den Augen der Nationalsozialisten als „volks- oder staatsfeindlich“ galten). Zunächst erfolgte die Enteignung zu Gunsten des Landes. Ab dem Erlaß des Führers und Reichskanzlers über die Verwertung des eingezogenen Vermögens von Reichsfeinden v. 29.05.1941, RGBl. I 1941, 303 erfolgte die Enteignung zu Gunsten des Reichs.

¹⁴ Vgl. Verordnung über die Anmeldung des Vermögens von Juden v. 26.04.1938, RGBl. I 1938, 414 f.

¹⁵ Vgl. Verordnung über eine Sühneleistung der Juden deutscher Staatsangehörigkeit v. 12.11.1938, RGBl. I 1938, 1579; Zweite Durchführungsverordnung über die Sühneleistung der Juden v. 19.10.1939, RGBl. I 1939, 2059.

¹⁶ Vgl. § 14 Abs. 1 Verordnung über den Einsatz jüdischen Vermögens v. 03.12.1938, RGBl. I 1938, 1709; § 3 Abs. 2 Satz 1 der Verordnung zur Durchführung der Verordnung über den Einsatz jüdischen Vermögens v. 16.01.1939, RGBl. I 1939, 37.

¹⁷ Elfte Verordnung zum Reichsbürgergesetz v. 25.11.1941, RGBl. I 1941, 722.

Aufenthalt im Ausland haben, ihre deutsche Staatsbürgerschaft verloren (§§ 1 f.), wodurch ihr Vermögen dem Reich zufiel (§ 3 Abs. 1 Satz 1). Die beschlagnahmte Kunst wurde u.a. öffentlich auf sogenannten „Judenauktionen“ versteigert.

Mit Kriegsbeginn erstreckte sich der Kunstraub auch auf die Besatzungsgebiete. Auf deutscher Seite erbeuteten mehrere miteinander konkurrierende Rauborganisationen fremde Kunst.¹⁸ Ihr Beuteverhalten im Westen unterschied sich stark von jenem im Osten:¹⁹ Im Westen operierte primär der sogenannte „Kunstschutz“. Seine Erbeutung richtete sich mehrheitlich gegen sogenanntes „herrenloses jüdisches Privatvermögen“ und diente tatsächlich der Erbeutung von Kunstgegenständen. Die Nationalsozialisten respektierten westliche Kunst und bemühten sich um ihren Erhalt und darum, den Entzug der Kunst nach außen hin legal wirken zu lassen (z.B. durch Zwangsankäufe und Zwangsversteigerungen). Im Osten agierten hingegen primär die *Forschungsgemeinschaft Deutsches Ahnenerbe*, das *Sonderkommando Künsberg* und der *Einsatzstab Reichsleiter Rosenberg*. Im Mittelpunkt stand für die Nationalsozialisten „die Zerstörung der slawischen Kultur und die Rückführung ‚arischer‘ Kunst in den Westen“²⁰, sodass man sich „nicht einmal mehr die Mühe machte, den Anschein der Legalität des Raubs nach außen zu wahren.“²¹

II. Rechtslage

1. Alliierte Rückerstattungsgesetze

US-amerikanischen Schätzungen nach beläuft sich der nationalsozialistische Kunstraub insgesamt auf 600.000 Kunstwerke: 200.000 raubten die Nationalsozialisten innerhalb des eigenen Staatsgebiets, 100.000 in Westeuropa und 300.000 in Osteuropa.²² Zahlreiche der geraubten Kunstgegenstände brachten US-amerikanische Streitkräfte zu einer zentralen Sammelstelle in München („central collecting point“), um sie dort zu registrieren, zu fotografieren und zu inventarisieren.²³ Die anschließende Aufarbeitung nach dem Ende des zweiten Weltkriegs war für die Alliierten Kontrollräte eine enorme Herausforderung: Die nationalsozialistischen Gesetze, Verordnungen und Erlasse legitimierten den Kunstraub, sodass formal ein

¹⁸ Vgl., auch im Folgenden, *Rosenkranz*, a.a.O. (Fn. 4), S. 27–30.

¹⁹ Vgl., auch im Folgenden, *Hartung*, a.a.O. (Fn. 4), S. 35 f.

²⁰ *Hartung*, a.a.O. (Fn. 4), S. 35.

²¹ *Rosenkranz*, a.a.O. (Fn. 4), S. 30.

²² Vgl. *Petropulos*, Schriftliche Stellungnahme für den Bankenausschuss des Repräsentantenhauses, Anhörung v. 10.02.2000.

²³ Vgl. *Rodenbach*, ZOV 2014, 74.

rechtmäßiger Eigentumsübergang stattfand.²⁴ Bürgerlich-rechtliche Ansprüche des Vorkriegseigentümers scheidet somit aus („Unzulänglichkeiten des Zivilrechts“²⁵). Man verbot zwar die *zukünftige* Anwendung deutscher Gesetze, wenn „ihre Anwendung Ungerechtigkeit oder ungleiche Behandlung verursachen würde“ oder wenn „jemand auf Grund seiner Rasse, Staatsangehörigkeit, seines Glaubens oder seiner Opposition zur Nationalsozialistischen Deutschen Arbeiterpartei oder ihrer Lehren [...] Nachteile erleiden würde“ (Art. II Buchst. b) Kontrollratsgesetz Nr. 1²⁶). Um die Rechtssicherheit zu wahren, entschied sich der Kontrollrat aber bewusst dagegen, *vergangene* Vermögensübertragungen pauschal als nichtig zu erachten. Stattdessen ergingen in den westlichen Besatzungszonen 1947 bzw. 1949 besondere Rückerstattungsgesetze, mittels derer Betroffene zwar eine bedingungslose Rückerstattung verfolgungsbedingt entzogener Kunst erwirken konnten, allerdings nur während einer besonders kurzen Anmeldefrist von zwölf Monaten (Fristablauf am 31.12.1948 bzw. 30.06.1950).²⁷ Da in der sowjetischen Besatzungszone kein Rückerstattungsgesetz erging, schuf man im Rahmen der Wiedervereinigung Deutschlands 1990 eine analoge Regelung mit einer Anmeldefrist bis zum 31.12.1992²⁸. Nach Ablauf der Anmeldefristen gingen die Rückerstattungsansprüche unter (Ausschlussfrist). Der BGH hat die Sperrwirkung der Rückerstattungssetze bestätigt und erlaubt die Geltendmachung späterer Rückerstattungsansprüche nur, wenn das Kunstwerk während der Anmeldefristen als verschollen galt.²⁹ Kunstgegenstände,

²⁴ Vgl., auch im Folgenden, Wasmuth, NJW 2014, 747 (748 f.).

²⁵ Wasmuth, NJW 2014, 747 (748).

²⁶ Kontrollratsgesetz Nr. 1 betreffend die Aufhebung von NS-Recht v. 20.09.1945, Amtsblatt des Kontrollrats in Deutschland 1945, 3 f.

²⁷ Vgl. Militärregierungsgesetz Nr. 59 zur Rückerstattung feststellbarer Vermögensgegenstände an Opfer der nationalsozialistischen Unterdrückungsmaßnahmen v. 10.11.1947, US-ABl. 1947, Ausg. G, 1); dem folgte die britische Militärverwaltung mit einem eigenen Militärregierungsgesetz Nr. 59 v. 12.05.1949, BrABl. 1949, 1169. In der französischen Besatzungszone erging die Verordnung Nr. 120 des französischen Oberbefehlshabers v. 10.11.1947, FranzABl. 1947, 1219. Außerdem erging in Westberlin die Rückerstattungsanordnung v. 26.07.1949, VOBl. Großberlin I 1949, 221. Rückerstattungsansprüche gegen das Deutsche Reich und andere an Entziehungen beteiligte deutsche Rechtsträger regelte das Bundesrückergstattungsgesetz v. 19.07.1957, BGBl. I 1957, 734. Hier galt eine besondere Ausschlussfrist (Fristablauf am 01.04.1959). Eine Aufarbeitung der einzelnen Regelungen bieten *Rodenbach*, ZOV 2014, 74 (74–78) und *Rosenkranz*, a.a.O. (Fn. 4), S. 36–40.

²⁸ Vgl. Gesetz zur Regelung offener Vermögensfragen v. 23.09.1990, GBl. I der „DDR“ 1990, 1899.

²⁹ Vgl. BGH v. 11.02.1953 – II ZR 51/72, BGHZ 9, 34; BGH v. 16.03.2012 – V ZR 279/10, NJW 2012, 1796 (zur Plakatsammlung des jüdischen Arztes *Hans Sachs*). In der Literatur hat man diese Entscheidung unterschiedlich aufgefasst: Zustimmung etwa *Weller*, in: *Weller/Kemle/Dreier*, Raub – Beute – Diebstahl, 2013; kritisch hingegen *Finkenhauer*, JZ 2014, 479 (480), *Wasmuth*, NJW 2014, 747 (750); *Jerger/Graf Wolffskeel von Reichenberg*, GWR

die nicht restituiert wurden, durchliefen eine Reihe von Institutionen, bis sie 1962 an das damalige Bundesschatzministerium übergeben wurden und seitdem von der nachgelagerten OFD München verwaltet werden.³⁰ Ein Großteil der Bestände übergab man Museen, Ministerien und Behörden als kostenlose Dauerleihgabe, weitere Restbestände lagern heute beim Bundesamt für zentrale Dienste und offene Vermögensfragen.

2. „Washingtoner Erklärung“

Ein wichtiger Schritt in Richtung Wiedergutmachung war die „Washingtoner Konferenz über Vermögenswerte aus der Zeit des Holocaust“ im Dezember 1998, an der neben 44 Staaten, darunter auch der Vatikan, auch zwölf nicht-staatliche Organisationen (insbesondere jüdische Opferverbände) teilnahmen, um u.a. über die Restitution von Raubkunst zu entscheiden.³¹ Die Staaten einigten sich auf eine rechtlich unverbindliche Selbstverpflichtung („Washingtoner Erklärung“), die beschlagnahmte Raubkunst zu identifizieren, den Vorkriegseigentümer ausfindig zu machen und anschließend eine „gerechte und faire Lösung“ zu finden. In Deutschland folgten auf die Konferenz die „Gemeinsame Erklärung der Bundesregierung, der Länder und der kommunalen Spitzenverbände zur Auffindung und zur Rückgabe NS-verfolgungsbedingt entzogenen Kulturgutes, insbesondere aus jüdischem Besitz“ v. 09.12.1999 und die „Handreichung zur Umsetzung der Washingtoner Erklärung“ aus dem Februar 2001, die seitdem mehrfach überarbeitet wurde (zuletzt im Jahr 2019). Insbesondere schuf man die Netzdatenbank „Lost Art“, in der Fund- und Suchmeldungen für Raubkunstwerke aufgegeben werden können. Obwohl sich die „Washingtoner Erklärung“ nur an Staaten und nicht an private Personen richtet, wirkt sie mittelbar auf den Kunsthandel ein: So gelten Kunstgegenstände, für die ein Eintrag in der Raubkunstdatenbank besteht, als faktisch unveräußerbar.³² Problematisch ist dabei, dass die Datenbank den Raubkunstverdacht nur grob auf Plausibilität prüft, nach höchstrichterlicher Rechtsprechung³³ aber auch kein Anspruch

2015, 265 (267). Die Kritik richtet sich insbesondere darauf, dass die meisten Betroffenen entweder in den Vernichtungslagern ermordet wurden, sich im Ausland aufhielten oder aus anderen nachvollziehbaren Gründen ihre Ansprüche nicht rechtzeitig geltend machen konnten.

³⁰ Vgl., auch im Folgenden, *Rodenbach*, ZOV 2014, 74.

³¹ Vgl., auch im Folgenden, *Rodenbach*, ZOV 2014, 74 (82 f.); *Rosenkranz*, a.a.O. (Fn. 4), S. 47–50; *Hartung*, NJW 2020, 718.

³² Vgl. *Bischof*, KUR 2015, 14 f.; *Raue*, GRUR 2015, 1 (4); *Boecken*, Bewertung von Kunst im Recht, 2021, S. 128; ausführlich dazu *Lahusen*, NJW 2023, 2396.

³³ Vgl. BVerwG v. 19.02.2015 – 1 C 13/14, NJW 2015, 2358 mit Anmerkung *Dörig*, jM 2015, 252.

auf Löschung einer zweifelhaften Suchmeldung besteht. Bestätigt sich der Raubkunstverdacht, steht zu erwarten, dass eine Veräußerung durch den Kunsthandel nur möglich ist, wenn mit dem Anspruchsteller zuvor eine „faire und gerechte Lösung“ i.S.d. „Washingtoner Erklärung“ gefunden wurde.³⁴ Als Intermediär in Streitfällen schuf man die „Beratende Kommission im Zusammenhang mit der Rückgabe NS-verfolgungsbedingt entzogenen Kulturguts“³⁵, die zumeist nach ihrer ehemaligen³⁶ ersten Vorsitzenden *Jutta Limbach* als „Limbach-Kommission“ bezeichnet wird. Voraussetzung für ein Verfahren ist, dass beiden der Anrufung der Kommission zustimmen.³⁷

III. Sonderfall: „Entartete“ Kunst

1. Hintergründe

Eine juristische Sonderstellung nimmt die sogenannte „entartete Kunst“ ein.³⁸ Mit dem Adjektiv „entartet“, einem ursprünglich aus der Medizin stammenden Begriff, bezeichneten die Nationalsozialisten Kunstwerke, die nicht ihrer Kunstauffassung und ihrem Schönheitsideal entsprachen. Per Führererlass beauftragte der Reichsminister für Volksaufklärung und Propaganda, *Joseph Goebbels*, im Sommer 1937 die sogenannte „Kommission zur Säuberung der Kunsttempel“ mit der Beschlagnahme von rund 5.000 Gemälden und Plastiken sowie rund 12.000 Grafiken aus über vierzig deutschen Museen, um diese anschließend in der berüchtigten Ausstellung „Entartete Kunst“ im Münchener Hofgartengebäude zur Schau zu stellen. Die Reichsregierung legitimierte die Beschlagnahme *rückwirkend* durch das Gesetz über die Einziehung von Erzeugnissen entarteter Kunst (Einziehungsgesetz) v. 31.05.1938³⁹. Gemäß § 1 Einziehungsgesetz war es möglich, Kunstgegenstände, die *vor dem Inkrafttreten* des Gesetzes „sichergestellt“ wurden, ohne Entschädigung zu Gunsten des Reichs einzuziehen. Einige der betroffenen Kunstgegenstände

³⁴ Vgl. hierzu auch Ziffer IV der Gemeinsamen Erklärung v. 09.12.1999: „Privatrechtlich organisierte Einrichtungen und Privatpersonen werden aufgefordert, sich den niedergelegten Grundsätzen und Verfahrensweisen gleichfalls anzuschließen.“

³⁵ Weiterführend: <https://www.beratende-kommission.de>.

³⁶ Nachdem *Jutta Limbach* am 10.09.2016 verstarb, wurde *Hans-Jürgen Papier* erster Vorsitzender.

³⁷ Vgl. Beschluss der Kultusministerkonferenz v. 05.12.2002 i.d.F. v. 08.12.2016 (https://www.kmk.org/fileadmin/Dateien/veroeffentlichungen_beschluesse/2002/2002_12_05-Absprache-Kommission-Rueckgabe-Kulturgut.pdf; Abruf: 02.11.2023).

³⁸ Vgl., auch im Folgenden, *Reich/Fischer*, NJW 1993, 1417 (1418 ff.); *Heuer* NJW 1999, 2558 (2559 f.) jeweils m.w.N. Eine ausführlichere Aufarbeitung bietet *Anton*, a.a.O. (Fn. 3), 7. Teil, Kapitel B.

³⁹ RGBl. I 1938, 612.

wurden am 20.03.1939 im Hof der Hauptfeuerwache Berlin-Kreuzberg verbrannt.⁴⁰ Den Großteil der beschlagnahmten Kunst veräußerten Kunsthändler, insbesondere *Bernhard A. Böhmer*, *Karl Buchholz*, *Hildebrand Gurlitt* und *Ferdinand Möller*, im Auftrag der Nationalsozialisten ins Ausland – oftmals im Tausch für andere Kunst, die eher dem nationalsozialistischen Kunstideal entsprach.

2. Rechtslage

Befanden sich betroffene *Kunstgegenstände* ursprünglich *im Eigentum der Länder*, bestehen rechtlich keine Bedenken gegen die Beschlagnahmung.⁴¹ Durch das Gleichschaltungsgesetz v. 31.03.1933⁴² sowie das Gesetz über den Neuaufbau des Reiches v. 30.01.1934⁴³ endete die rechtliche Existenz der Länder, sodass ihr Eigentum bereits vor der Beschlagnahmung dem Reich zugefallen war. Eine solche staatsorganisatorische Restrukturierung mag aus heutiger Sicht ein Störgefühl wecken, stand aber nicht im Widerspruch zur damals geltenden Weimarer Reichsverfassung. Als neuem Eigentümer stand dem Reich deshalb die Entfernung der Kunstwerke aus den staatlichen Museen ebenso zu, wie deren Weiterveräußerung oder Zerstörung. Befanden sich betroffene *Kunstgegenstände im Eigentum privater Leihgeber*, misst sich die rechtliche Zulässigkeit der Beschlagnahmung an verfassungsrechtlichen Maßstäben. Die damalige Verfassung schützte zwar das Eigentum und erlaubte Enteignungen nur zum Wohle der Allgemeinheit und auf gesetzlicher Grundlage (Art. 153 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1 WRV). Jedoch setzte der Reichspräsident den verfassungsrechtlichen Eigentumsschutz außer Kraft (§ 1 Reichstagsbrandverordnung⁴⁴) und die Reichsregierung wurde später dazu ermächtigt, dass von ihr beschlossene Gesetze von der Reichsverfassung abweichen können (Art. 2 Ermächtigungsgesetz⁴⁵). Die nationalsozialistische Rechtslehre vertrat deshalb auch den Standpunkt, dass gesetzlich angeordnete Eingriffe in das Eigentumsrecht nicht mehr als verfassungsrechtlich unzulässige Enteignung angegriffen werden könnten. Entgegen der heute herrschenden Literaturauffassung⁴⁶ schloss die Rechtsprechung der

⁴⁰ In der offiziellen Verlautbarung werden 1.004 Gemälde und 3.825 Grafiken aufgeführt, vgl. hierzu *Rave*, *Kunstdiktatur im Dritten Reich*, 1987, S. 124.

⁴¹ Vgl., auch im Folgenden, *Heuer*, NJW 1999, 2558 (2559 ff.); *Bergmann*, a.a.O. (Fn. 3), 2015, S. 12 f.

⁴² Vorläufiges Gesetz zur Gleichschaltung der Länder mit dem Reich v. 31.03.1933, RGBl. I 1933, 153.

⁴³ Gesetz über den Neuaufbau des Reiches v. 30.01.1934, RGBl. I 1934, 75.

⁴⁴ Verordnung des Reichspräsidenten zum Schutz von Volk und Staat (Reichstagsbrandverordnung) zum 28.02.1933, RGBl. I 1933, 83.

⁴⁵ Gesetz zur Behebung der Not von Volk und Reich (Ermächtigungsgesetz), RGBl. I 1933, 141.

⁴⁶ Fundstellen, nach deren Auffassung die Enteignungen nichtig sind, hat *Bergmann*, a.a.O.

1950er- und 1960er-Jahre⁴⁷ eine Korrektur dieses Ergebnisses aus, weil die Kunstgegenstände – im Gegensatz zur Raubkunst – nicht aufgrund personenbezogener, sondern aufgrund objektbezogener Merkmale enteignet wurden. Gegen den Erfolg einer späteren Korrektur spricht auch der Umstand, dass der spätere Bundesgesetzgeber sich nicht mehr mit der Rechtswirksamkeit des Einziehungsgesetzes auseinandersetzte. Es trat deshalb erst außer Kraft, als es 1968 nicht in die Sammlung des Bundesgesetzblattes übernommen wurde.

3. Schwabinger Kunstfund

Der „Schwabinger Kunstfund“ im Jahre 2012 belebte die Diskussion um die Raubkunst im Allgemeinen und die „entartete“ Kunst im Besonderen wieder:⁴⁸ Die Polizei fand 1.200 Kunstwerke bei *Cornelius Gurlitt*, dem Sohn des Kunsthändlers *Hildebrandt Gurlitt*, der die Nationalsozialisten bei ihren Kunstraubzügen unterstützte. Spätere Funde in Salzburg erhöhten die Zahl auf insgesamt 1.566 Kunstwerke. Schnell häuften sich die medialen und behördlichen Behauptungen, *Hildebrandt Gurlitt* habe die Kunstwerke aus nationalsozialistischen Beständen gestohlen, anstatt sie im Ausland zu verwerten. Zugegebenermaßen muten die Tatsache, dass die Ehefrau des 1956 verunglückten *Hildebrandt Gurlitts* behauptet haben soll, die gesamte Kunstsammlung sei verbrannt,⁴⁹ und der Umstand, dass *Cornelius Gurlitt* die Kunstsammlung so lange versteckt hielt, merkwürdig an. Manchenorts wurden Museen deshalb ermutigt, ihre Restitutionsansprüche geltend zu machen, da sich

(Fn. 3), S. 13 (dort Fn. 60) zusammengetragen, z.B. *Reich/Fischer*, NJW 1993, 1417 (1418 ff.); *Müller-Katzenburg*, NJW 2002, 2551 (2552). Die Autoren stützen sich dabei auf die Radbruch'sche Formel, nach der Gesetzen ihr Rechtscharakter abzusprechen ist, wenn „der Widerspruch des positiven Gesetzes zur Gerechtigkeit ein so unerträgliches Maß erreicht hat, daß das Gesetz als ‚unrichtiges Recht‘ der Gerechtigkeit zu weichen hat“ (Unerträglichkeitsthese) und wenn „die Gleichheit, die den Kern der Gerechtigkeit ausmacht, bei der Setzung positiven Rechts bewußt verleugnet wurde“ (Verleugnungsthese), vgl. *Radbruch*, SJZ 1946, 105 (107). A.A. *Heuer*, NJW 1999, 2558 (2560); *Wasmuth*, NJW 2014, 747 (751), *Bergmann*, a.a.O. (Fn. 3), S. 14 f., die die Enteignungen für rechtmäßig erachten.

⁴⁷ Vgl. etwa OLG Celle v. 08.05.1951 – 2W 151/51, RzW 1951, 201; OLG Düsseldorf v. 26.07.1952 – 11 RW 74/52, RzW 1952, 266; OLG Karlsruhe – Rest M 1462 (70), RzW 1954, 225 und OLG München v. 30.10.1976, Wi 32/63, RzW 1968, 58.

⁴⁸ Im juristischen Schrifttum ging es dabei insbesondere um die Frage, ob es eines besonderen Gesetzes zur Aufarbeitung der Raubkunstfälle bedürfe. Eine solches war zwar bereits 2001 anlässlich der Schuldrechtsreform diskutiert worden, ein entsprechender Entwurf entstand jedoch erst nach dem „Schwabinger Kunstfund“, vgl. zum aktuellen Stand BT-Drucks. 19/4187. Vgl. dazu im Schrifttum etwa *Finkenbauer*, JZ 2014, 479 (485–488); *Raue*, GRUR 2015, 1 (4 f.); *Hartung*, NJW 2020, 718. Auf die Argumente für und gegen ein besonderes Gesetz zur Aufarbeitung der Raubkunstfälle soll hier nicht näher eingegangen werden.

⁴⁹ So jedenfalls *Raue*, GRUR 2015, 1 (3).

die Kunstwerke schließlich beim Erben des Diebes befänden.⁵⁰ Ob damit aber schon der Nachweis erbracht ist, *Cornelius Gurlitt* habe die Kunstwerke bösgläubig in Besitz genommen, ist zu bezweifeln.⁵¹

Schlussendlich kann diese Frage inzwischen aber dahinstehen: Der zwischenzeitlich unter Betreuung gestandene *Cornelius Gurlitt* einigte sich mit der Bundesrepublik Deutschland auf die vollständige Überprüfung der Provenienz seiner Sammlungsgegenstände:⁵² Belastete Kunstgegenstände sollten restituiert werden und unbelastete Kunst sollte bei *Cornelius Gurlitt* verbleiben. Dazu sollte es aber nicht mehr kommen, da *Cornelius Gurlitt* im Mai 2014 verstarb und seine Sammlung testamentarisch dem Kunstmuseum Bern vermachte, welches sich nun um die Veröffentlichung und Restitution der Kunstwerke bemüht. Die Ergebnisse der Provenienzrecherche⁵³ durch die „Taskforce Schwabinger Kunstfund“ sind ernüchternd: In gerade einmal vierzehn Fällen wurde ermittelt, „dass es sich bei diesen höchstwahrscheinlich oder gesichert um NS-verfolgungsbedingt entzogenes Kulturgut“ handele und nur 121 Positionen gelten als „entartete“ Kunst. Treffend resümiert *Hartung*, der *Gurlitt* in dem Fall gerichtlich vertreten hat: „Hier noch immer von einer Raubkunstsammlung zu sprechen, ist genauso unseriös und unwissenschaftlich, wie in den hervorragend besuchten Ausstellungen der Sammlung Gurlitt in Bern, Bonn und Berlin bei den Provenienzangaben im Katalog und den Ausstellungstafeln anzumerken, dass derzeit kein Raubkunstverdacht bestehe. Das macht zu Recht weltweit sonst kein Museum in keiner Ausstellung.“⁵⁴

C. Beutekunst

I. Hintergründe

Im Schrifttum bringt man hauptsächlich die Beutezüge sowjetischer Trophäenbrigaden mit dem Begriff Beutekunst in Verbindung („Trophäenkunst“).⁵⁵ Aufgrund der massiven nationalsozialistischen Raubzüge in ihrer Heimat, sahen sich die Sowjets dazu berechtigt, am Ende des zweiten Weltkriegs im großen Stile Kunstgegenstände

⁵⁰ Vgl. *Raue*, GRUR 2015, 1 (3).

⁵¹ Vgl. *Wasmuth*, NJW 2014, 747 (751). Eine Zusammenstellung unterschiedlicher Positionen im Schrifttum zur Frage der Gut- bzw. Bösgläubigkeit von *Cornelius Gurlitt* bietet *Rosenkranz*, a.a.O. (Fn. 4), S. 83–88.

⁵² Vgl., auch im Folgenden, *Lenski*, JZ 2014, 888.

⁵³ Vgl. *Deutsches Zentrum für Kulturgutverluste*, (<https://www.kulturgutverluste.de/Webs/DE/ProjektGurlitt/Provenienzrecherche-Gurlitt/Arbeitsergebnisse/Index.html>), Abruf: 31.10.2023).

⁵⁴ *Hartung*, NJW 2020, 718 (720).

⁵⁵ Vgl., auch im Folgenden, *Schoen*, NJW 2001, 537 (537 f.); *Hartung*, a.a.O. (Fn. 4), S. 49–54 m.w.N.

aus dem besetzten Deutschland in die Sowjetunion zu verschleppen, um eine Entschädigung für die sowjetischen Kriegsverluste zu erhalten (Kompensationsgedanke). Die Beutezüge erfolgten symmetrisch zu jenen der Nationalsozialisten: Systematisch suchte man „herrenlosen Besitz“, um ihn anschließend „sicherzustellen“. Die eingesetzten *Trophäenbrigaden* bestanden, wie ihre nationalsozialistischen Pendanten, aus Kunsthistorikern und Fachleuten, deren Aufgabe zunächst nur in der Sicherstellung russischer Kunstgegenstände lag, sich später aber zu einem systematischen Beutezug entwickelte.

II. Rechtslage

Der sowjetische Beutezug ist völkerrechtswidrig.⁵⁶ Er verstößt gegen die am 18.10.1907 ratifizierte und am 26.01.1910 in Kraft getretene Haager Landkriegsordnung (HLKO)⁵⁷. Neben einem allgemeinen Plünderungsverbot gegenüber der Zivilbevölkerung (vgl. Art. 47 HLKO, ferner Art. 46 HLKO), verbietet Art. 56 Abs. 2 HLKO auch die Beschlagnahme, absichtliche Zerstörung oder Beschädigung von Kunstwerken im Eigentum des Staates. Das Recht, sich auf die HLKO zu berufen, verwerkte Deutschland auch nicht dadurch, dass es während des Russlandfeldzugs selbst gegen die HLKO verstieß. Die Erbeutung bleibt somit ohne Auswirkungen auf das Eigentum an den Kunstgegenständen. Die ursprünglichen Eigentümer haben somit einen Herausgabeanspruch gegen die Sowjetunion bzw. gegen die russische Föderation als deren Rechtsnachfolgerin. Anfang der 1990-Jahre verständigten sich die Bundesrepublik Deutschland und die Russische Föderation auch auf die gegenseitige Rückgabe erbeuteter Kunstgegenstände.⁵⁸ Letzten Endes bleiben der Anspruch und die Verständigung auf die Rückgabe aber weitgehend bedeutungslos: Nur wenige Jahre, nachdem man sich geeinigt hat, erklärte die Russische Föderation die erbeuteten Kunstgegenstände per völkerrechtswidrigem Gesetz zu russischem Staatseigentum.⁵⁹ Erneut berief man sich dabei auf den Kompensationsgedanken.

⁵⁶ Vgl., auch im Folgenden, *Schoen*, NJW 2001, 537 (538); *dies.* in Weller/Kemle/Dreier, Raub – Beute – Diebstahl, 2013, S. 79.

⁵⁷ Abkommen, betreffend die Gesetze und Gebräuche des Landkriegs (Haager Landkriegsordnung) v. 18.10.1907, RGBI. 1910, 107.

⁵⁸ Vgl. Art. 16 Abs. 2 des Vertrags über gute Nachbarschaft, Partnerschaft und Zusammenarbeit zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Union der sozialistischen Sowjetrepubliken v. 15.11.1990; im Schrifttum dazu *Schoen* in Weller/Kemle/Dreier, Raub – Beute – Diebstahl, 2013, S. 80.

⁵⁹ Vgl. Gesetz über die Kulturschätze, die im Ergebnis des Zweiten Weltkriegs in die UdSSR verbracht wurden und sich auf dem Territorium der Russischen Föderation befinden v. 15.04.1998 (Beutekunstgesetz). Der damalige Präsident *Jelzin* legte zunächst sein Veto gegen das von Duma und Föderationsrat verabschiedete Gesetz ein, musste sich dann aber der Entscheidung des russischen Verfassungsgerichts beugen, vgl. *Schoen*, NJW 2001, 537

Bis heute lagern etwa 200.000 Kunstgegenstände deutscher Provenienz in ehemals sowjetischen Archiven. Im Hinblick auf die Verschlechterung deutsch-russischer Beziehungen ist wohl auszuschließen, dass die Kunstwerke in näherer Zukunft zu ihren Eigentümern nach Deutschland zurückkehren.

D. „Faire und gerechte Lösung“?

Juristisch scheint die Lage recht klar zu sein: Bei Raubkunstwerken scheidet die Geltendmachung von Restitutionsansprüchen aus, weil die Anmeldefristen bereits abgelaufen sind (Sperrwirkung der Rückerstattungsgesetze). Bei „entarteter“ Kunst scheidet sie daran, dass die ursprüngliche Enteignung „objektbezogen“ und deshalb nicht unrechtmäßig war. Den Betroffenen steht somit nur die Möglichkeit offen, eine „faire und gerechte Lösung“ im Sinne der „Washingtoner Erklärung“ zu fordern. Die Frage danach, was fair und gerecht ist, lässt sich nur schwierig beantworten und entspricht vermutlich in den allerseltensten Fällen dem Schwarz-Weiß-Bild, das in der öffentlichen Debatte gezeichnet wird.⁶⁰ Solche Debatten laden das Spannungsfeld zwischen Vorkriegseigentümer und jetzigem Eigentümer nur unnötig auf und tragen wenig dazu bei, eine gerechte Lösung zu finden. Im Gegenteil: Mit der Aussicht auf eine öffentliche Vorverurteilung ist es keinem Raubkunstbesitzer zu verdenken, dass er lieber im Verborgenen bleibt. Insofern ist *Hartungs* Forderung nach einem tiefgreifenden Bewusstseinswandel beizupflichten. Mit Recht ruft er in Erinnerung, dass auf beiden Seiten im Regelfall unschuldige Parteien handeln und der gutgläubige Erwerb nicht pauschal in Frage gestellt werden darf – insbesondere, wenn das Kunstwerk in Zeiten erworben wurde, in denen es noch nicht die umfangreichen Recherchemöglichkeiten im Netz gab.

Mögliche Ansätze zur Konkretisierung einer gerechten Lösung sind neben der *Restitution* (ggf. mit Vereinbarung einer *Frist*, innerhalb derer der gegenwärtige Eigentümer im Falle eines Weiterverkaufs am Erlös zu beteiligen ist), z.B. die *Entschädigung des Anspruchstellers* oder der *gemeinsame Verkauf mit anschließender Beteiligung des Anspruchstellers*.⁶¹ Jedoch bergen all diese Ideen enormes Konfliktpotenzial: Im Falle einer tatsächlichen Veräußerung stellt sich die Frage, in welchem Verhältnis der Erlös zwischen den Konfliktparteien aufzuteilen ist. Einigen sie sich statt einer Veräußerung darauf, dass der Anspruchsteller entschädigt werden soll, ist abzusehen, dass ihre Vorstellungen über die Höhe der Entschädigung auseinander gehen werden. Diese werden maßgeblich dadurch geprägt, wie die jeweilige Partei

(539 f.).

⁶⁰ Vgl., auch im Folgenden, *Hartung*, NJW 2020, 718 (720).

⁶¹ Vgl. *Hartung*, NJW 2020, 718 (721).

den potenziellen Veräußerungserlös des Kunstgegenstands einschätzt.⁶²

Eine neue Idee zur Konfliktlösung kommt von Wissenschaftlern des „Center for Research in Economics, Management and the Arts“ (CREMA) in Zürich.⁶³ Sie schlagen vor, mittels moderner Digitaltechnik eine identische Kopie des Kunstwerks anzufertigen. Anschließend sollen Original und Replik nebeneinander aufgestellt werden, ohne dass angegeben wird, welches Exemplar das Original und welches die Replik ist. Schließlich wird per Zufallsmechanismus⁶⁴ entschieden welche der beiden Parteien wählen darf, welchen der beiden Kunstgegenstände sie haben möchte. Die andere Partei erhält das übrig gebliebene Exponat. *Briviba/Frey* zufolge verschwinde der unüberbrückbare Konflikt somit durch ein salomonisches Urteil. Schließlich gäbe es in der Geschichte viele Belege dafür, dass Zufallsverfahren eine befriedigende Wirkung besäßen. Die Autoren adressieren auch den Zweifel, dass Repliken nicht als Ersatz für das Original akzeptiert würden, mit entsprechender Empirie, die belegt, dass Repliken in den meisten Fällen als authentischer Ersatz empfunden werden⁶⁵. Zweckmäßig ist diese Idee insbesondere für Kunst, die in staatlichen Museen ausgestellt wird, d.h. Kunst, die ohnehin nicht in absehbarer Zeit veräußert werden soll, sondern primär als Ausstellungsgegenstand gehalten wird.

E. Zusammenfassung der Ergebnisse

Zusammenfassend lässt sich festhalten:

1. Vorkriegseigentümern von Raub- und Beutekunst bzw. deren Erben stehen aus rechtlichen Gründen (Ausschlussgründen, staatlich legitimierte Enteignung) oder aus faktischen Gründen (völkerrechtswidriges Verhalten der Russischen Föderation) keine Restitutionsansprüche offen.

⁶² Vgl. weiterführend zu solchen Konfliktsituationen, allerdings im steuerrechtlichen Kontext, *Rapp/Bongers/Leyendecker*, DStR 2022, 233 sowie *Steinhauff*, AO-StB 2022, 202. *Hartung*, NJW 2020, 718 zufolge scheiterte ein Gesetzesentwurf, nach dem gutgläubige Erwerber im Falle einer Restitution zum Verkehrswert des Raubkunstwerks entschädigen werden sollten, an der Finanzierbarkeit.

⁶³ Vgl., auch im Folgenden, *Briviba/Frey* (<https://oekonomenstimme.org/articles/1924>; Abruf: 31.10.2023).

⁶⁴ Hierzu verweisen *Briviba/Frey*, a.a.O. (Fn. 63), u.a. auf *Buchstein*, Demokratie und Lotterie: Das Los als politisches Entscheidungsinstrument von der Antike bis zur EU, 2009.

⁶⁵ Vgl. *Grüner/Specker/Leder*, *Empirical Studies of the Arts* 37 (2019), Heft Nr. 2, 138 (<https://doi.org/10.1177/0276237418822896>; Abruf: 02.11.2023); *Hughes/Mkono/Myers/Echentille*, *Tourism Management Perspectives* 37 (2021), 100780 (<https://doi.org/10.1016/j.tmp.2020.100780>; Abruf: 02.11.2023).

2. Die Betroffenen können sich nur auf die „Washingtoner Grundsätze“ berufen, die eine „faire und gerechte Lösung“ zwischen dem Vorkriegseigentümer und dem gegenwärtigen Eigentümer vorsehen. Diese Grundsätze sind zwar rechtlich unverbindlich, wirken aber faktisch auf den Kunsthandel ein: Kunstwerke, die mit einem Raubkunstverdacht belegt sind, gelten als unveräußerlich.
3. Die Frage, welche Konfliktlösung als „fair und gerecht“ anzusehen ist, hängt vom subjektiven Ermessen der Konfliktparteien ab und liegt in einem Spannungsfeld gegenläufiger Interessen. Ein mögliches Instrument, um diesen Konflikt zu überwinden, könnte sein, eine identische Kopie des Raubkunstwerks anfertigen zu lassen und anschließend durch ein salomonisches Urteil zu entscheiden, welche Konfliktpartei das Original und welche die Kopie erhält.