



Rudolf Schlichter, Portrait Helene Weigel, 1928, Öl auf Leinwand.
Das Bild gehörte dem deutsch-österreichischen Schauspieler Alexander Granach, der 1933 in die Sowjetunion floh und 1938 in die USA emigrierte. 1933 übergab Granachs Lebensgefährtin das Gemälde treuhänderisch dem Schauspieler Bruno Hübner, aus dessen Familienbesitz es in eine süddeutsche Privatsammlung gelangte. Nach einem Eintrag in der Lost Art-Datenbank vermittelte Grisebach Auktionen (Berlin) zwischen Granachs Erben und dem Besitzer und erzielte eine Einigung. Das Bild wurde 2017 von der Ernst von Siemens Kunststiftung bei Grisebach ersteigert und befindet sich seither als Dauerleihgabe im Lenbachhaus in München.

Wem gehört die Kunst?

Überlegungen zu einer außergesetzlichen Befriedung von Ansprüchen zwischen Anspruchstellern und Kunstbesitzern

Christina Berking

1 Historische Entwicklung der Aufarbeitung

Ausgangspunkt jeglicher Restitutionsüberlegungen ist das unendliche Leid und Unrecht, das der NS-Staat über die von ihm Verfolgten gebracht hat. Die Auseinandersetzung mit ihm hat aufseiten der Opfer wie der heutigen Besitzer verschiedene Phasen durchlaufen. Nach dem Zweiten Weltkrieg gab es zahlreiche auf Restitution bzw. Geldzahlung gerichtete Verfahren, die Ende der 1960er-Jahre im Wesentlichen abgeschlossen waren.¹ Es wurde still um die Kunst, und bis in die 1990er-Jahre hinein zog die Politik eine positive Bilanz der Rückerstattungen.² In den 1990er-Jahren begann mit der Wiedervereinigung und der ungelösten Restitutionsfrage in Ostdeutschland erneut ein Prozess der bewussten gesellschaftlichen Auseinandersetzung mit dem nationalsozialistischen Regime. Er mündete 1998 in die *Washington Principles* und manifestiert damit den Willen, sich – zumindest im musealen Bereich – dem NS-Unrecht erneut stellen zu wollen. Das ist der Punkt, an dem wir stehen.

2 Grundlagen

2.1 Heutige Rechtslage

Die heutige Rechtslage ist eindeutig. Das Rückerstattungsrecht und das allgemeine Zivilrecht regeln abschließend und umfassend die Frage der Restitution und Entschädi-

1 Schönberger 2019, S. 33.

2 Schönberger 2019, S. 37.

gung.³ Restitutionsansprüche scheitern regelmäßig an gutgläubigem Erwerb, Verjährung oder Verfristung.

Für die in öffentlicher Hand befindlichen Museen haben Bund, Länder und kommunale Spitzenverbände ihre Bereitschaft erklärt, entgegen der Gesetzeslage nach weiterem Kulturgut zu suchen und gerechte und faire Lösungen zu finden. Das geschah in den *Washington Principles* und in ihrer Folge in der Gemeinsamen Erklärung und in der diese erläuternde Handreichung. Sie bilden die Grundlage für die heutigen Restitutionsen aus öffentlichen Museen. Für Privatpersonen und private Einrichtungen gilt weiterhin die vom Deutschen Bundestag verabschiedete Gesetzeslage.

Nun wird von Privaten stets gefordert, sich den *Washington Principles* freiwillig zu unterwerfen. Sie sollen ebenfalls auf faire und gerechte Lösungen hinwirken. Faire und gerechte Lösung vonseiten Privater gibt es jedoch seit Langem. Anders als bei Museen, bei denen eine Restitution die aktive Suche in Beständen voraussetzt, kommen Werke von privat in regelmäßigem Turnus in den Handel und werden dort automatisch recherchiert.

Der Handel hat sich bereits früh des Themas angenommen. Er hat 1990 das Art Loss Register (ALR) gegründet. Die staatlich finanzierte Lost Art-Datenbank folgte erst 2001. 1992 hat der Kunsthandel das Zentralarchiv für deutsche und internationale Kunstmarktforschung (ZADIK) gegründet, das die Archive von bedeutenden Galerien bewahrt, erschließt und erforscht. Sotheby's hat bereits 1997, also noch vor den *Washington Principles*, eine Restitutionsabteilung eingerichtet. Der Handel leistet seit vielen Jahren Provenienzforschung.

Die Erforschung von Museumsbeständen ist erst in den letzten Jahren verstärkt gefördert worden. Sie ist eine Mammutaufgabe, die angesichts der knapp bemessenen Stellen noch viel Zeit in Anspruch nehmen wird.

2.2 Unterschiedliche Beurteilung von „fair und gerecht“ bei privater und öffentlicher Hand

Die Schwierigkeit besteht nicht darin, dass die privaten Kunsteigentümer sich einer Restitution verschließen, sondern dass faire und gerechte Lösungen bei einer Restitution aus öffentlichen Museen etwas fundamental anderes sind als bei Restitutionsen aus privater Hand.

3 Erklärung der Bundesregierung, der Länder und der kommunalen Spitzenverbände zur Auffindung und zur Rückgabe NS-verfolgungsbedingt entzogenen Kulturgutes, insbesondere aus jüdischem Besitz (Gemeinsame Erklärung), einleitender Abs.

Es beginnt damit, dass die Bundesrepublik untechnisch gesprochen der Rechtsnachfolger des NS-Unrechtsstaats ist.⁴ Die Restitution aus öffentlichen Museen erfolgt also vonseiten des Staates, der für das Unrecht verantwortlich ist.

Zweitens ist die Aufarbeitung des nationalsozialistischen Kunstraubs sowie die Rückgabe eine gesamtgesellschaftliche Aufgabe. Wenn der Staat NS-befangene Werke aus seinen Museen zurückgibt, so ist dies eine Restitution zulasten der Allgemeinheit. Öffentlicher Besitz wird auf Staatskosten an die Opfer zurückgegeben. Es ist eine Aufarbeitung des Unrechts durch die Gesellschaft.

Schließlich sind die Werke bereits früh in die Museen gelangt, entweder bereits zu Nazizeit oder durch Ankäufe in den 1950er- oder 1960er-Jahren, als die Museen noch Ankaufsetats hatten und die verstrickten Kunsthändler noch lebten und man hätte nachfragen können – spätere Schenkungen ausgenommen. Ein gutgläubiger Erwerb ist daher oft nicht klar. Es ist aber fraglich, ob die Berufung auf Verjährung fair und gerecht ist. Hier und nicht im Privatbereich tritt das viel geschmähte Auseinanderfallen von Eigentum und Besitz auf, bei dem der jüdische Alteigentümer heute noch Eigentümer ist, aber vom heutigen Besitzer das Werk nicht mehr herausverlangen kann, weil der Herausgabeanspruch verjährt ist.

Bei Restitutionsen aus privater Hand haben wir eine ganz andere Ausgangslage. Im Verlauf der 80 Jahre seit dem verfolgungsbedingten Entzug hat regelmäßig ein gutgläubiger Erwerb stattgefunden. Die heutigen Besitzer sind damit Eigentümer der Kunstwerke. Eigentum ist nicht irgendein Recht. Es ist ein durch das Grundgesetz gesichertes Grundrecht.

Die heutigen Eigentümer sind regelmäßig auch nicht die Täter. Die Kunstwerke haben in den vergangenen 80 Jahren mehrfach den Besitzer gewechselt. Der Fall Gurlitt war deshalb eine Sensation, weil dort die absolute Ausnahme zutraf, dass ein Besitzwechsel nicht stattgefunden hatte und sich die Werke noch in der Familie des Profiteurs befanden.

Der unbescholtene Sammler, der heute restituiert, tut dies also erstens, ohne rechtlich dazu verpflichtet zu sein, und zweitens aus seinem eigenen Vermögen. Er hat sich von seinem eigenen Geld ein Kunstwerk erworben und verschenkt es nun an die Erben eines NS-Verfolgten aufgrund eigener moralischer Erwägungen. Dieses altruistische Verhalten erfordert höchste Anerkennung, die allzu oft in der öffentlichen Diskussion untergeht.

⁴ Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) ist die Bundesrepublik nicht Rechtsnachfolger, sondern als Völkerrechtssubjekt sogar mit dem Deutschen Reich identisch, vgl. BVerfGE 36, 1 (15 ff.) – Grundlagenvertrag.

2.3 Restitution als gesamtgesellschaftliche Aufgabe

In dem Konflikt zwischen Eigentum und Ethos wird der private Eigentümer vom Staat nicht nur allein gelassen, sondern er wird geradezu in eine Restitution gedrängt. Wenn wir als Gemeinschaft das Thema Restitution von Kunst erneut in Angriff nehmen wollen, so müssen wir dies als Gemeinschaft tun und nicht dem Einzelnen überlassen. Es geht darum, dass wir uns als Gesellschaft dem vergangenen Unrecht stellen. Die Restitution Einzelnen zu überlassen heißt, sich der historischen und moralischen Verantwortung zu entziehen.

3 Entschädigungspflichtiges Restitutionsgesetz

Das zentrale Organ unserer Demokratie ist der Bundestag. Der Bundestag hat die Gesetze beschlossen, aufgrund derer die heutigen Besitzer der Kunstwerke eine unanfechtbare Rechtsposition haben. Er tat dies wohlüberlegt und ohne böse Absicht, weil eine Gesellschaft nur in Rechtssicherheit gedeihen kann. Schon die Alliierten setzten um des Rechtsfriedens willen Ausschlussfristen für Restitutionsansprüche.

Nur am Rande sei hier erwähnt, dass jede neue Regelung ihrerseits durch Verjährungsvorschriften begrenzt sein muss. Dieser Gedanke fehlt in der deutschen Restitutionsdiskussion vollkommen. Wir können historische Vorgänge nicht bis in alle Ewigkeit rückabwickeln. Werke müssen auch wieder frei werden. Wir können aber über Provenienzforschung die Geschichte der Werke und damit die Erinnerung an das Unrecht lebendig erhalten. Der Publizist Michael Wolffsohn, Enkel des jüdischen Verlegers und Kinopioniers Karl Wolffsohn, dem die Nazis alles raubten, plädiert für Versöhnung unter gleichzeitiger Aufrechterhaltung der Erinnerung.⁵ Die Geschichte der Werke müsse sichtbar gemacht, nicht aber ihre Rückgabe angestrebt werden.

Hat sich in Sachen Restitution die Auffassung der Allgemeinheit gewandelt, so ist zuvorderst der Gesetzgeber gefragt. Erstaunlicherweise stammt keine der Regeln, nach denen heute restituiert wird, vom Deutschen Bundestag. *Washington Principles*, Gemeinsame Erklärung, Handreichung, sogar die Gründung des Deutschen Zentrums Kulturgutverluste sind allesamt auf Regierungs- und Verwaltungsebene, ohne öffentliche Diskussion und ohne Beteiligung des Parlaments verabschiedet worden.

Es stellt sich also die Frage, ob der Bundestag tätig werden muss, und zwar in Form eines Restitutionsgesetzes. Ein Restitutionsgesetz würde den Sammlern ihre un-

5 Vgl. die Keynote von Michael Wolffsohn im vorliegenden Band.

anfechtbare Rechtsposition entziehen. Das wäre eine Enteignung.⁶ Fraglich ist, ob dies überhaupt zulässig ist, denn Enteignungen können nur zum Wohle der Allgemeinheit erfolgen, nicht aber zugunsten eines einzelnen jüdischen Alteigentümers.

Auf jeden Fall aber wäre eine Enteignung nach Art. 14 Abs. 3 Grundgesetz (GG) entschädigungspflichtig. Es steht nicht nur verfassungsrechtlich vollkommen außer Frage, dass hier vom Staat eine Entschädigung zu zahlen ist. Ohne eine solche Entschädigung wäre die Auseinandersetzung mit staatlichem Unrecht ein reines Lippenbekenntnis.

Im Zusammenhang mit dem Fall Gurlitt gab es bereits den Entwurf für ein Raubkunstgesetz. Dieses Gesetz musste zwingend eine Entschädigung vorsehen und tat dies auch. Allerdings entzog sich der Staat auch hier seiner Verantwortung zumindest teilweise. Bei der Festlegung des zu entschädigenden Verkehrswerts wurde berücksichtigt, dass NS-Raubkunst im Kunsthandel schwer absetzbar ist und einen geringeren Erlös erwarten lässt. Die Entschädigung sollte daher nur zur Hälfte des Verkehrswerts erfolgen. Der Staat berief sich also zur Entlastung der eigenen Kasse auf eine Wertminderung, die er selbst zu verantworten hat. Von kollektiver Aufarbeitung kann unter diesen Umständen keine Rede sein.

Trotz des hälftigen Wertansatzes scheiterte der Gesetzentwurf unter anderem an den Beratungen um die Kompensation.⁷ Auch heute ist immer wieder zu hören, dass sich eine finanzielle Entschädigung der privaten Kunsteigentümer politisch nicht durchsetzen lasse. Wenn das der Fall ist, ist der gesellschaftliche Wille, die Restitution aus privater Hand neu aufzurollen, offenbar doch nicht da. Dann brauchen wir uns über Restitutionsregeln im privaten Bereich keine Gedanken zu machen. Ein Restitutionsgesetz ohne volle Entschädigung der heutigen Eigentümer ist verfassungsrechtlich bedenklich.

Ein Restitutionsgesetz ist auch nicht der Königsweg. Weder Tatbestand noch Beweislast noch Rechtsfolge lassen sich klar regeln. Jeder Restitutionsfall ist ein anderer. Es wird kaum möglich sein, alle denkbaren Fallkonstellationen in einem klar formulierten Tatbestand zusammenzufassen. Auch die Beweislast wird sich nicht sinnvoll regeln lassen. In kaum einem Fall lassen sich die Provenienzen und die Umstände des Entzugs lückenlos aufklären. Die Beweislast hierfür liegt bei Werken aus privater Hand bei den

6 Gesetzliche Ansprüche gegen staatliche Museen wären dagegen keine Enteignung, da der Staat selbst nicht Grundrechtsträger ist.

7 Siehe BT Drucksache 19/4187 vom 07.09.2018, Antwort der Bundesregierung auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Hartmut Ebbing, Katja Suding, Renata Alt, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP, Aktueller Stand des Referentenentwurfs für ein „Gesetz zur erleichterten Durchsetzung der Rückgabe von abhanden gekommenem Kulturgut“.

Anspruchstellern. Bei Werken aus Museen ist das anders.⁸ Die Beweislast dem heutigen Eigentümer aufzubürden hieße, jedes Werk zu restituieren, bei dem die Sachlage nicht geklärt ist. Das kann nicht die Lösung sein.

Schließlich lässt sich keine klare Rechtsfolge bestimmen. Hier muss man flexibel bleiben, um den Besonderheiten des Einzelfalls gerecht zu werden. Rückgabe, Ankauf zum verminderten Preis und Dauerleihgabe sind nur einige der Optionen.

4 Außergesetzliche Lösung

Diese Flexibilität auf Tatbestands-, Beweis- und Rechtsfolgenebene bewahrt man sich bei einer außergesetzlichen Lösung. Der Staat wirkt in vielfältiger Form auf derartige außergesetzliche Lösungen hin. Für ihn ist dies ein eleganter Weg. So entsteht ein öffentlicher Druck auf private Eigentümer, „freiwillig“ zu restituieren und die politisch erwünschte Restitution aus privater Hand erfolgt ohne staatliche Entschädigung.

4.1 Lost Art

Bei der Suche nach außergerichtlichen Lösungen spielt die staatlich finanzierte Lost Art-Datenbank eine zentrale Rolle. Sie erleichtert die Suche und Identifizierung von Raubkunst. Ihr Grundgedanke besteht darin, ehemalige und heutige Eigentümer zusammenzuführen, damit sie gemeinsam eine faire und gerechte Lösung suchen können. Allerdings hat die Datenbank einen grundlegenden Fehler. Dadurch, dass die Angaben der jüdischen Alteigentümer lediglich auf Plausibilität geprüft werden,⁹ enthält sie unzählige Werke, die tatsächlich nicht verfolgungsbedingt entzogen worden sind, sondern bei denen dies lediglich möglich ist. Sind Werke jedoch erst einmal bei Lost Art eingetragen, sind sie unverkäuflich. Eine Austragung fehlerhaft eingetragener Werke ohne Zustimmung der Eintragenden ist kaum möglich. Dafür muss der heutige Eigentümer das Deutsche Zentrum für Kulturgutverluste (DZK) davon überzeugen, dass das eingetragene Werk nicht verfolgungsbedingt abhandengekommen ist. Damit findet faktisch

8 Handreichung zur Umsetzung der „Erklärung der Bundesregierung, der Länder und der kommunalen Spitzenverbände zur Auffindung und zur Rückgabe NS-verfolgungsbedingt entzogenen Kulturgutes, insbesondere aus jüdischem Besitz“ vom Dezember 1999, vom Februar 2001, überarbeitet im November 2007, Anlage V b, S. 92 ff.

9 Grundsätze zur Eintragung und Löschung von Meldungen in die Lost Art-Datenbank, Ziff. III.1.

eine Umkehr der Beweislast statt. Der heutige Eigentümer muss dann unter Aufwendung eigener Mittel Provenienzforschung betreiben.¹⁰ Können die Provenienzen, wie meist, nicht lückenlos geklärt werden, muss er, obwohl der verfolgungsbedingte Entzug nicht nachgewiesen ist, mit dem Anspruchsteller eine finanzielle Einigung finden, damit das Werk aus der Datenbank gelöscht wird und wieder verkäuflich ist.¹¹

Die Datenbank ist damit nicht neutraler Mittler zwischen jüdischen Erben und heutigen Eigentümern, sondern übt – entgegen der geltenden Gesetzeslage – massiven Druck in Richtung einer Einigung mit den jüdischen Erben aus. Hier greift der Staat durch die von ihm finanzierte Datenbank in gravierender Weise in das Eigentum Privater ein. Das ist verfassungsrechtlich hoch bedenklich. Der Staat muss sich daher dringend seiner Verantwortung stellen und Werke erst nach vollständiger Provenienzprüfung in die Datenbank einstellen.

4.2 Pflicht des Kunsthandels zur Erforschung der Provenienz

Gleiches gilt für die in § 42 Kulturgutschutzgesetz normierte Verpflichtung des Kunsthandels, die Provenienzen eines Werkes zu recherchieren. Provenienzforschung ist kein Selbstzweck. Sie dient der Vorbereitung einer Restitution. Das Kulturgutschutzgesetz verpflichtet den Kunsthandel, eine Restitution vorzubereiten, auf die rechtlich kein Anspruch besteht. Bei Werken, bei denen zu vermuten ist, dass sie NS-verfolgungsbedingt entzogen wurden, muss diese Provenienzrecherche gemäß § 44 Kulturgutschutzgesetz sogar über das Maß des zumutbaren Aufwands hinaus betrieben werden. Sophie Schönberger, Professorin für Öffentliches Recht an der Universität Düsseldorf, stuft diese Regelung als verfassungswidrig ein, weil dem Eigentümer für diese intensive Belastung kein finanzieller Ausgleich gewährt wird.¹² Sie weist auch auf eine weitere Diskrepanz hin.

10 Das DZK bietet seit Anfang 2019 Sammlern eine finanzielle Unterstützung bei der Durchforschung ihrer Sammlungen. Allerdings steht an deren Ende im Zweifel die Eintragung aller Werke, deren Provenienzen aufgrund mangelnder Nachweise nicht lückenlos geklärt sind. Damit wird die Sammlung faktisch entwertet. Das Angebot wird daher auch kaum angenommen.

11 Eine Löschung gegen den Willen des Antragstellers ist kaum möglich. Dazu muss die Plausibilität der Meldung durch neue Erkenntnisse entfallen sein (vgl. Grundsätze zur Eintragung und Löschung von Meldungen in die Lost Art-Datenbank, Ziff. IV.2). Der heutige Eigentümer trägt also – entgegen der geltenden Rechtslage – die volle Beweislast dafür, dass das Werk dem Melder nicht gehört hat oder ihm nicht verfolgungsbedingt entzogen worden ist.

12 Schönberger 2019, S. 135.

Das Kulturgutschutzgesetz verpflichtet den Kunsthandel zur Provenienzforschung, nicht aber die Museen, die tatsächlich zur Restitution verpflichtet sind.¹³

Durch staatlichen Druck ist eine Schieflage entstanden, die der Findung fairer und gerechter Lösungen nicht förderlich ist.

4.3 Beratende Kommission

Der klassische Weg einer außergerichtlichen Streitbeilegung führt vor ein Schiedsgericht. Im Jahre 2003 haben Bund, Länder und kommunale Spitzenverbände die Beratende Kommission gegründet, die bei Streitigkeiten über die Rückgabe von Kulturgütern angerufen werden kann. Sie fungiert als Mediatorin zwischen den Parteien. Alle bisher dort behandelten Fälle betrafen Restitutionsfälle aus öffentlichen Museen, keine eine Restitution aus privater Hand. Die bisherigen Entscheidungen der Beratenden Kommission lassen sich daher nicht auf den privaten Bereich übertragen.

Eine Anrufung der Beratenden Kommission durch Privatpersonen ist jedoch theoretisch möglich.¹⁴ Allerdings sieht man auch hier wieder die unheilvolle Gleichsetzung von Restitutionsfällen aus öffentlicher und aus privater Hand. Für eine Restitution aus privater Hand ist die Kommission mit Museumsleuten und ohne Vertreter der Sammler und des Handels schlichtweg falsch besetzt. Nach Ziffer 10 der *Washington Principles* sollen Kommissionen eine ausgeglichene Zusammensetzung haben. Hier bedürfte es einer zweiten Kommission für den Privatbereich.

4.4 „Restatement of Restitution Rules“

Ein weiterer Lösungsversuch ist das von der Beauftragten der Bundesregierung für Kultur und Medien (BKM) finanzierte Forschungsprojekt „Restatement of Restitution Rules“ an der Universität Bonn. Das Projekt zielt auf eine umfassende rechtsvergleichende Bestandsaufnahme und Analyse der internationalen Restitutionspraxis. Aus ihr soll ein unverbindliches Regelwerk für Restitutionsfälle entwickelt werden. Das Regelwerk versteht sich lediglich als Vorschlag und Argumentationshilfe. Durch die normative Kraft des Faktischen wird so aber langfristig ein verbindlicher Standard geschaffen. Kultur-

13 Schönberger 2019, S. 131.

14 § 1 der Verfahrensordnung der Beratenden Kommission im Zusammenhang mit der Rückgabe NS-verfolgungsbedingt entzogener Kulturgüter, insbesondere aus jüdischem Besitz vom 2. 11. 2016.

staatsministerin Monika Grütters erhofft sich davon gleiche Entscheidungen in gleich gelagerten Fällen.¹⁵

Gleiche Entscheidungen in gleich gelagerten Fällen sind das Kernmerkmal eines Gesetzes. Im Unterschied zu einem Gesetz muss bei einem unverbindlichen Restatement aber keine Entschädigung gezahlt werden. Auch hier entzieht sich der Staat seiner Verantwortung.

5 Kein Abweichen von der bisherigen gesetzlichen Lage

Wenn seit so vielen Jahren so viele Fachleute über das Thema nachdenken und zu keiner Lösung kommen, so ist das auch eine Aussage. Es gibt nicht den einen idealen Weg für eine Restitution aus privater Hand. Bei der Suche nach fairen und gerechten Lösungen müssen wir uns also von einer allgemeingültigen Regelung abwenden und wieder auf den Einzelfall konzentrieren. Was brauchen die Erben der Opfer, was brauchen die heutigen Eigentümer?

5.1 Vermittlung durch den Kunsthandel

Dies loten bei Werken in privater Hand die Kunsthändler aus. Restitutionsfälle von privater Seite treten regelmäßig auf, wenn ein Werk in den Handel gegeben werden soll. Der Händler muss dann zunächst den Eigentümer, der sich mit Restitution noch nie befasst hat, an das Thema heranführen. Er bringt diskret unter Ausschluss der Öffentlichkeit beide Parteien an einen Tisch und ergründet deren Befindlichkeiten. Was die Beratende Kommission für Werke aus Museen leistet, erbringt der Handel im Bereich der privaten Restitution. Da es sich regelmäßig um Kommissionsware handelt, ist der Händler selbst nicht betroffen, sondern nimmt eine reine Vermittlungsposition ein.

15 <https://www.jura.uni-bonn.de/professur-prof-dr-weller/research-project-restatement-of-restitution-rules/> (24. 09. 2019).

5.2 Keine Übertragbarkeit der alliierten Rückerstattungspraxis auf die Restitution aus privater Hand

Was also ist fair und gerecht? Für öffentliche Museen gibt die Handreichung eine Orientierungshilfe. Sie bezieht sich dabei ausdrücklich auf die rückerstattungsrechtliche Praxis der Nachkriegszeit.¹⁶ Die damaligen Grundsätze lassen sich aber nicht eins zu eins auf die heutige Restitution aus privater Hand übertragen. Dennoch ziehen sich diese Grundsätze durch alle heutigen Lösungsansätze. Das verzerrt das Bild erheblich.

Ausgangspunkt für die Restitutionspraxis nach dem Krieg waren verschiedene Erwägungen der Alliierten, die nicht mehr auf die heutige Situation passen. Bei der Suche nach fairen und gerechten Lösungen muss heute einbezogen werden, dass seit dem Entzug 80 Jahre vergangen sind.

Es beginnt damit, dass die Rückerstattungsregelungen darauf ausgerichtet waren, die unmittelbaren Profiteure des NS-Regimes individuell zur Verantwortung zu ziehen. Die heutigen privaten Eigentümer haben aber von dem NS-Unrecht nicht finanziell profitiert.

Das alliierte Rückerstattungsrecht entstand auch unter dem Eindruck, dass der Entzug noch frisch war. Der entzogene Gegenstand sollte direkt wieder zurückgegeben werden gegen Rückerstattung eines möglichen Kaufpreises.¹⁷ Dieser Vorrang der Naturalrestitution vor Entschädigung kann heute nicht mehr gelten. Die heutigen Anspruchsteller sind nicht die damaligen Opfer, sondern deren Erben. Direkt im Anschluss an die Restitution werden die Werke regelmäßig verkauft, um alle Mitglieder der Erbengemeinschaft zu befriedigen.

Auch die Restitution gegen Rückzahlung von Kaufpreis oder Wiedergutmachungsleistung aus den 1950er-Jahren funktioniert nicht mehr, weil die Kunstwerke in den letzten 80 Jahren eine enorme Wertsteigerung erfahren haben. Es stehen sich zwei Privatpersonen gegenüber, von denen die eine, der heutige Eigentümer, das Kunstwerk voll

16 Handreichung zur Umsetzung der „Erklärung der Bundesregierung, der Länder und der kommunalen Spitzenverbände zur Auffindung und zur Rückgabe NS-verfolgungsbedingt entzogenen Kulturgutes, insbesondere aus jüdischem Besitz“ vom Dezember 1999, vom Februar 2001, überarbeitet im November 2007, S. 27.

17 Heß 1998, S. 259; Rudolph 2007, S. 84 Anm. 295. – Art. 44 Abs. 1 USREG: „Der Berechtigte hat dem Rückerstattungspflichtigen gegen Rückerstattung des entzogenen Vermögensgegenstandes das erhaltene Entgelt, wenn möglich in Natur, herauszugeben“ – Art. 44 Abs. 3 USREG: „Hat der Berechtigte bei der Entziehung ganz oder teilweise aus den Gründen des Artikels 1 nicht die freie Verfügung über die Gegenleistung des Erwerbers erlangt, so vermindert sich das Entgelt um diesen Betrag.“

bezahlt hat, die andere für das Kunstwerk durch Verkauf zum halben Marktwert oder Entschädigung zum halben Marktwert bereits einen finanziellen Ausgleich erhalten hat. Die Suche nach fairen und gerechten Lösungen muss sich dann auf die Hälfte des Kunstwerks beschränken.

Die Alliierten richteten die Restitutionsansprüche nicht nur deshalb gegen Einzelpersonen, weil sie die Profiteure des NS-Regimes zur Verantwortung ziehen wollten. Sie wollten auch den durch den Krieg geschwächten deutschen Staat nicht durch weitere Ansprüche belasten.¹⁸ Auch dies ist ein Aspekt, der heute bei Privatrestitutionsansprüchen keine Gültigkeit mehr haben kann.

Er zeigt sich in folgendem Grundsatz: Nach alliierterem Rückerstattungsrecht war ein Verkauf nur dann rechtmäßig, wenn ein angemessener Kaufpreis geflossen war und der Verkäufer über den Kaufpreis verfügen konnte. Bei Verkäufen nach dem 15. September 1935 musste nachgewiesen werden, dass das Rechtsgeschäft auch ohne die Herrschaft des Nationalsozialismus abgeschlossen worden wäre.¹⁹ Hatte also beispielsweise ein Verfolgter Kunstwerke veräußert, um die Reichsfluchtsteuer zu finanzieren oder seinen Lebensunterhalt nach einem Berufsverbot zu bestreiten, so waren sie zu restituieren. Das mutet bei einer Restitution aus privater Hand merkwürdig an, denn wer hat das Unrecht begangen: derjenige, der das Kunstwerk abgekauft hat und dem Verkäufer damit finanzielle Mittel verschafft hat, oder der Staat, der dem Verfolgten den Erlös abgenommen hat? Es ist eine Verschiebung staatlichen Unrechts auf Privatpersonen.

Schließlich noch ein letzter Punkt: Nach dem Krieg war eine Beweislastverteilung zulasten der aktuellen Besitzer nachvollziehbar. Sie waren in Deutschland verblieben und konnte leichter die Umstände des Erwerbs darlegen. Heute verfügen die aktuellen Eigentümer nach mehreren Besitzerwechseln über keine Nachweise mehr. Die Beweislast kann daher den Privaten nicht aufgebürdet werden und wird es nach aktueller Gesetzeslage auch nicht.

Diese wenigen Punkte zeigen bereits, dass sich die Grundsätze der Restitution nach dem Krieg nicht ungeprüft auf die heutige Zeit und vor allem nicht auf die Restitution aus privater Hand übertragen lassen.

18 Schönberger 2019, S. 21.

19 Anordnung BK/O (49) 180 der Alliierten Kommandantur Berlin vom 26. 07. 1949 REAO (VOBl. für Groß-Berlin I 1949 S. 221), Art. 3.

6 Fazit

Es lassen sich also die folgenden zwei Ergebnisse festhalten: Erstens, Private sind anders als öffentliche Museen nicht zur Restitution verpflichtet. Jede Restitution von privat erfolgt auf freiwilliger Basis. Zweitens, die Grundsätze für die Restitution aus öffentlicher Hand lassen sich nicht auf Restitutionen von privat übertragen.

Sammler und Händler sind aber gutwillig. Sie sind sich ihrer Verantwortung im Umgang mit NS-Raubkunst bewusst. Vertrauen Sie auf ihre moralische Urteilskraft! Wir können für Verständnis werben und aufklären, wir sollten aber keinen Druck aufbauen. Druck führt nicht zu Lösungen, die von beiden Seiten getragen werden. Wir richten damit langfristig mehr Unheil an, als dass wir versöhnen.



Alchemistentaler Friedrichs I. von Sachsen-Gotha-Altenburg von 1687. Die Goldmünze wurde 1950 in einer New Yorker Auktion versteigert und befand sich – bis zu ihrer Einlieferung in das auf Münzen spezialisierte Osnabrücker Auktionshaus Künker – in einer Privatsammlung. Das Stück war bis dato nicht als Raubgut publiziert und wurde deshalb versteigert. Erst nach dem Verkauf, aber vor der Übergabe, kam der Hinweis: Die Münze war 1945 aus dem Schlossmuseum in Weimar gestohlen worden. Künker übernahm alle Kosten, um das seltene Stück 2019 an das Weimarer Museum zu restituieren.