

Prof. Dr. Matthias Weller/Dr. Nicolai Kemle
Prof. Dr. Thomas Dreier (Hrsg.)

Raub – Beute – Diebstahl

Tagungsband des Sechsten Heidelberger Kunstrechtstags
am 28. und 29. September 2012



Nomos



DIKE

facultas.wuv



Inhaltsverzeichnis

Grußwort der Heidelberger Akademie der Wissenschaften <i>Erik Jayme</i>	15
Der Vertrag von Tolentino (1797) und seine Auswirkungen auf das Internationale Recht des Kunstraubs <i>Erik Jayme</i>	17
I. Der Staatsvertrag als Legitimationsbasis für den Kunstraub	17
II. Tolentino	20
III. Pius VI. in Terracina	21
IV. Der Inhalt des Vertrages von Tolentino	24
V. Napoleon – Kunstwerke für die Welthauptstadt Paris	25
VI. Gesetzgebung des Kirchenstaates als Reaktion auf den Kunstraub	26
VII. Das „französische“ Rom	27
VIII. Zusammenfassung	28
IX. Fotonachweise	32
Postskriptum	32
Der Raub von Kulturgütern der Antike aus kriminalpolizeilicher Sicht <i>Elisabeth Jakobi</i>	35
I. Einleitung	35
II. Aufgabe der Polizei	36
III. Sondengänger und Raubgräber	36
1. Rechtliche Aspekte	37
2. Probleme bei der Strafverfolgung	38
IV. Besitz oder Verkauf illegal erlangter antiker Kulturgüter	40
1. Rechtliche Aspekte	40
2. Probleme bei der Strafverfolgung	41
V. Aktuelle Entwicklung	42
VI. Fazit	43
Internationale Aspekte des gutgläubigen Erwerbs gestohlener Kulturgüter <i>Marc Weber</i>	45
I. Einleitung und Probleme	45

II. Guter Glaube	46
1. Schweizer Recht	46
2. Deutsches Recht	46
III. Guter Glaube im Kunsthandel	47
1. Rechtsprechung	47
a) Kriterien	47
b) Entscheidung des Obergerichts des Kantons Zürich vom 5. April 2012	48
2. Lehre	50
3. Codes of Conduct	50
IV. Rechtsgeschäftlicher Eigentumserwerb	51
1. Grundlagen	51
a) Schweizer Recht	51
b) Deutsches Recht	52
2. Anvertraute Sache	52
a) Schweizer Recht	52
b) Deutsches Recht	53
3. Abhanden gekommene Sache	54
a) Schweizer Recht	54
b) Deutsches Recht	55
c) US-amerikanisches Recht	56
4. Lösungsrecht	56
a) Schweizer Recht	56
b) Deutsches Recht	57
5. Originärer Eigentumserwerb (Ersitzung)	57
a) Schweizer Recht	57
b) Deutsches Recht	58
aa) Ersitzung im Inland	58
bb) Nach Statutenwechsel	58
6. Verjährung	59
a) Schweizer Recht	59
b) Deutsches Recht	59
7. Verwirkung	59
a) Schweizer Recht	59
b) Deutsches Recht	60
V. Beispiele aus der Museumspraxis	60
1. Drusus Minor und Apollo	60
2. Tiepolos "Il miracolo di S. Antonio"	61
VI. Sorgfaltspflichten gemäss Schweizer Kulturgütertransfergesetz	62
1. Kulturgütertransfergesetz	62
2. Begriff „Kulturgut“	63
3. Sorgfaltspflichten	63
a) Vorbemerkungen	63
b) Diebes- oder Schmuggelgut oder Fundunterschlagung?	64

c)	Identifizierung des Verkäufers	65
d)	Prüfung der Verfügungsberechtigung des Verkäufers	65
e)	Auskunft über Exportvorschriften	65
f)	Andere Sorgfaltspflichten	66
4.	Folgen der Nichteinhaltung der Sorgfaltspflichten	66
a)	Zivilrechtlich	66
b)	Strafrechtlich	67
aa)	Vergehen	67
bb)	Übertretung	67
5.	Handelsverbote und -beschränkungen	67
a)	Erwerbs- und Ausstellungsverbot	67
b)	Ausschluss eines gutgläubigen Erwerbs	68
c)	Archäologische Fundobjekte	68
VII.	Rückgabe gestohlener Kulturgüter	69
1.	UNIDROIT Konvention 1995	69
2.	Rückgabe gestohlener Kulturgüter, die auch geschmuggelt sind	71
a)	Schweizer Lösung	71
aa)	Bilaterale Vereinbarungen	71
bb)	Verjährung	72
cc)	Entschädigung	73
dd)	Verhältnis zu Staaten mit besonders gefährdetem Kulturgut	73
ee)	Verhältnis zu Drittstaaten	73
b)	Innerhalb der Europäischen Union	74
VIII.	Zusammenfassung	74

Beutekunst: Von der Kriegstrophäe zur Handelsware	77
<i>Susanne Schoen</i>	

I.	Einleitung	77
II.	Gründe für den Kulturgutschutz im Kriege durch das Völkerrecht	78
III.	Die Haager Landkriegsordnung von 1907	79
IV.	Kulturgutschutz im Zweiten Weltkrieg am Beispiel Deutschland und Russland	79
V.	Kulturgüterschutz im deutschen Zivilrecht	84
VI.	Entwicklung des humanitären Völkerrechts nach dem Zweiten Weltkrieg	86
VII.	Kulturgutschutz nach dem Zweiten Weltkrieg am Beispiel des Nationalmuseums in Kabul, Afghanistan	89
VIII.	Ergebnis	90

Die Plakatsammlung Hans Sachs – Zur Ausschlusswirkung des alliierten Rückerstattungsrechts heute <i>Matthias Weller</i>	91
I. Einleitung	91
II. Sachverhalt	93
III. Die unverbindliche Empfehlung der Beratenden Kommission	94
IV. Der Rechtsanspruch aus § 985 BGB	94
1. Verjährung	95
2. Verwirkung	96
3. Wiedergutmachungsrechtlicher Vergleich	97
4. Ausschlusswirkung des Wiedergutmachungsrechts	99
a) Wortlaut	101
b) Entstehungsgeschichte	101
c) Systematik	102
d) Normtelos	103
e) Rechtsprechung	104
(1) Court of Restitution Appeals 1951	104
(2) BGH, Urt. v. 11.02.1953	105
(3) BGH, Urt. v. 08.10.1953	106
(4) BGH, Urt. v. 28.02.1955	109
(5) BGH, Urt. v. 16.03.2012	110
V. Schluss	112
 German Sales 1930 – 1945: Auktionskataloge als neue Quellenbasis für die Provenienzforschung <i>Veit Probst</i>	 113
 The Spoliation Advisory Panel and Holocaust-related Cultural Objects <i>Norman Palmer</i>	 119
I. Introduction	119
II. Advantages of proceeding before the Spoliation Advisory Panel	121
III. Disadvantages of appearing before the Spoliation Advisory Panel	123
IV. Some further questions	126
V. What makes a solution fair and just: tenets for decision-making bodies	129
ANNEX – Selected claims before the Spoliation Advisory Panel	130
1. Tate	130
2. Burrell	131
3. British Library	131
4. Ashmolean	133

5. The Koenigs-Courtauld claim	134
6. The Rothberger porcelain claims: British Museum and Fitzwilliam Museum	136
a) Identity of the British Museum item.	136
b) Identity of the Fitzwilliam item:	137
7. The Gutmann-Courtauld claim	138
8. The Koch claim against the British Museum	139
Immunity from seizure for illegally taken cultural objects on loan? <i>Nout van Woudenberg</i>	141
I. Introduction	141
II. Customary international law	142
III. Primary conclusion of my study	143
IV. Cultural objects which have been the subject of a serious breach of an obligation arising under a peremptory norm of general international law	144
V. Cultural objects subject to return obligations under international or European law	146
Bilderraub – Raub des Abgebildeten: Fotografien als Vervielfältigung – Bearbeitung oder Umgestaltung von Performances <i>Matthias Leistner</i>	149
I. Einleitung und Hintergrund	149
II. Schutzfähigkeit der Fluxus-Aktion	151
1. Ausgangspunkt	151
2. Schutzfähigkeit der Fluxus-Aktion als (prozesshaftes) dynamisches Gesamtwerk	152
a) Schutzfähigkeit, insbesondere Individualität (§ 2 Abs. 2 UrhG)	152
b) Konkret prägende individuelle Merkmale	155
3. Schöpferische (statische) Einzelelemente und deren Arrangement	156
a) Schutzfähigkeit einer Requisiten- und Materialienkombination und ihres gesamten Arrangements	156
b) Schutzfähigkeit der individuell geschaffenen Gestaltungen	158
c) Zusammenhang mit dem Schutzzumfang	159
III. Vorliegen eines Verletzungstatbestandes	160
1. Ausgangspunkt	160
2. Vervielfältigung und Bearbeitung	161

3.	Übernahme schutzfähiger (statischer) Werkteile der Aktion „Das Schweigen von Marcel Duchamp wird überbewertet“ durch die Fotoserie	162
4.	Verletzungstatbestand bezüglich der Fluxus-Aktion in ihrem prozesshaft-dynamischen Verlauf	163
	a) Ausgangspunkt	163
	b) Vorliegen einer Bearbeitung oder sonstigen Umgestaltung bei Vorliegen einer Teilvervielfältigung durch Fotos	164
	aa) Stellungnahmen im Prozess	164
	bb) Kritik	165
	cc) Auszugsweise Dokumentation von Sprachwerken: Insbesondere das BGH-Urteil in Sachen <i>Perlentaucher</i>	168
	dd) Übertragbarkeit der <i>Perlentaucher</i> -Rechtsprechung und Entwicklung eines Kriteriums zur Beurteilung des Vorliegens einer Bearbeitung oder anderen Umgestaltung mit Blick auf Dokumentar fotografien künstlerischer Aktionen	170
	ee) Beurteilung der Gesamtheit einer Serie dokumentarischer Fotografien	172
	(1) Ausgangspunkt und ursprüngliches Urteil des Landgerichts	172
	(2) Erkennbarkeit der Grundzüge des Ablaufs der Aktion als dynamischer Arbeitsprozess	174
	(3) Freie Bearbeitung?	177
	(4) Zwischenergebnis	178
	c) Veröffentlichung oder Verwertung einer Bearbeitung oder anderen Umgestaltung i.S.d. § 23 Satz 1 UrhG	179
5.	Ergebnis	180
IV.	Wertende Überprüfung mit Blick auf notwendige urheberrechtliche Spielräume für die Dokumentar fotografie	181
1.	Verallgemeinerungsfähigkeit des Urteils bezüglich des Umgestaltungscharakters dokumentarischer Fotografien von bewegten Abläufen	182
2.	Allgemeine Einschränkung der Anfertigung oder Verbreitung dokumentarischer Fotografien?	185
	a) Besonderheiten des der Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalts	185
	b) Normalkonstellationen dokumentarischer Fotografie	185
	c) Systematische Bedeutung des Schrankensystems	186
	d) Entgegenstehendes Änderungsverbot nach § 62 UrhG?	188
3.	Fazit	190

I. Einführung	191
II. Problemfälle	191
1. Fotografien als Vorlage für bildende Kunst	192
2. Bildende Kunst als Vorlage für Fotografien	193
3. Fotografien als Vorlage für andere Fotografien	194
III. Geschützte und ungeschützte Vorlagen	195
1. Persönliche geistige Schöpfungen	195
a) „Schöpfung“	195
b) „persönliche“ Schöpfung	196
c) „geistige“ Schöpfung	197
2. Lichtbilder	198
3. Gemeinfreie Werke	200
4. Methode, Technik, Stil	202
5. Ideen und Konzepte	203
6. Bildmotive	206
7. Bildausschnitte	209
IV. Zulässige und unzulässige Übernahmen	210
1. Vervielfältigung	211
2. Bearbeitung und Umgestaltung	211
3. Freie Benutzung	212
a) „Modell-Hubschrauber“	214
b) „Läufer im Anzug“	215
c) „Troades“	216
d) „WM-Fußballpokal“	217
e) „Power of Blue“	218
f) „Cowboy mit Baby“	219
g) „New York City, 1974“	220
h) „Klammerpose“	221
i) „Ärmelhochkrepeln“	222
j) „Rückenakt“	223
k) „Club Allegro Fortissimo“	224
l) „Rudolf der Eroberer“	225
m) „Rote Couch“	226
n) „TV-Man“	228
o) „Freiburger Münster“	229
4. Doppelschöpfung	230
5. Parodie	232
6. Zitat	235
V. Prüfschritte	238
1. Schutzfähigkeit der Vorlage	238

2.	Schöpferischer Gehalt der Vorlage	239
a)	Bildmotiv	239
b)	Art der Darstellung	241
3.	Übernahme des schöpferischen Gehalts in das später entstandene Werk	242
4.	Eigener schöpferischer Gehalt des später entstandenen Werkes	243
5.	Vergleich des schöpferischen Gehalts der beiden Werke	244

Öffentliches Kulturrecht – Materielle und immaterielle Kulturwerke zwischen Schutz, Förderung und Wertschöpfung	247
<i>Sophie-Charlotte Lenski</i>	