

Georg Graf

Einige kritische Beobachtungen zur Entscheidungspraxis des Kunstrückgabebeirates

Einleitung

Die Rückstellung von den Nationalsozialisten geraubter Kunstwerke hat eine lange Geschichte. Solche Kunstwerke konnten nach dem Krieg – so wie andere Vermögensgüter – auf der Grundlage der Rückstellungsgesetze¹ von den ehemaligen Eigentümern bzw. deren Erben zurückgefordert werden. Nach Ablauf der in den Rückstellungsgesetzen vorgesehenen Fristen konnten die Sammelstellen² Ansprüche geltend machen. Auf diese Weise wurden jedoch offenkundig nicht alle entzogenen Kunstwerke zurückgestellt; in der Innehabung der Republik verblieb nämlich eine nicht unbedeutende Anzahl von Kunstgegenständen, bezüglich derer niemand Ansprüche erhoben hatte, die aber – da sie sich bei Kriegsende in der Innehabung nationalsozialistischer Behörden befunden hatten – eindeutig Raubgut darstellten. Diese im ehemaligen Kloster Mauerbach gelagerten Vermögenswerte wurden in der Folge im Wege einer auch international vielbeachteten Versteigerung³ verkauft; der Verwertungserlös wurde für Zwecke von

¹ Hierzu umfassend Georg Graf, Die österreichische Rückstellungsgesetzgebung. Eine juristische Analyse, Wien–München 2003 (= Veröffentlichungen der Österreichischen Historikerkommission. Vermögensentzug während der NS-Zeit sowie Rückstellungen und Entschädigungen seit 1945 in Österreich, Bd. 2).

² Sammelstelle A für das erblos gebliebene Vermögen von Mitgliedern der Israelitischen Kultusgemeinde, Sammelstelle B für jenes politisch Verfolgter bzw. als Juden verfolgter Menschen, die nicht mehr der jüdischen Religion angehörten. Siehe zu den Sammelstellen u. a.: Brigitte Bailer-Galanda, Die Rückstellungsproblematik in Österreich. Referat anlässlich der Tagung „Arisierung und Restitution. Die Rückerstattung jüdischen Eigentums in West- und Ostdeutschland nach dem Zweiten Weltkrieg und nach der Wiedervereinigung“, Albert-Ludwigs-Universität Freiburg, 14. 10. 2000, auf www.doew.at/frames.php?/service/ausstellung/doew_restitution/4_2.html.

³ Vgl. Andrew Decker, A Legacy of Shame, in: ARTNews 83, 1984, S. 55–76, hier 55.

bedürftigen Personen verwendet, die aus rassistischen, religiösen oder politischen Gründen durch das NS-Regime verfolgt worden waren.

Das war jedoch nicht das Ende der Geschichte. Als man im Zuge der Waldheim-Affäre die Bewältigung der nationalsozialistischen Vergangenheit durch das Österreich der Nachkriegszeit genauer unter die Lupe nahm, wurden bald Stimmen laut, die den Vorwurf erhoben, in den öffentlichen Sammlungen würden sich noch immer während der nationalsozialistischen Herrschaft geraubte und seither nicht restituierte Kunstwerke befinden. Die Politik reagierte auf diese Vorwürfe mit der Erlassung des Kunstrückgabegesetzes (KRG)⁴; hierdurch sollte die Rückgabe entzogener Kunstgegenstände, die im Eigentum des Bundes stehen, ermöglicht werden. Dieses Gesetz enthält in seiner seit der Novelle BGBl I 2009/117 geltenden Fassung vier Tatbestände, in welchen eine Rückgabe an den ursprünglichen Eigentümer bzw. seine Erben möglich ist.

Der Beirat nach dem Kunstrückgabegesetz

Über die Rückgabe von Kunstgegenständen entscheidet der zuständige Bundesminister; er ist jedoch verpflichtet, den beim Bundesministerium für Unterricht, Kunst und Kultur eingerichteten Beirat anzuhören. Bis jetzt hat sich die in den meisten Fällen zuständige Unterrichtsministerin immer an die Beiratsempfehlungen gehalten.⁵ Dem Beirat gehören primär von verschiedenen Ministerien nominierte Mitglieder an. Dies sind je ein Vertreter des Finanz-, des Wirtschafts-, des Justiz-, des Unterrichts- sowie des Landesverteidigungsministeriums. Hinzu kommen gleichsam als Experten je ein von der Universitätenkonferenz zu nominierender Experte auf dem Gebiet der Geschichte sowie der Kunstgeschichte. Mit bloß beratender Stimme gehört dem Beirat ein Vertreter der Finanzprokurator an. Die nötige empirische Grundlage verschaffen Berichte der Kommission für Provenienzforschung.

Die Beschlüsse des Beirats wurden anfänglich nicht veröffentlicht. Erst seit 2008 werden die Empfehlungen auf der Homepage des Unterrichtsministeriums laufend veröffentlicht; auch zuvor ergangene Beschlüsse wurden online gestellt. Mit dieser Veröffentlichung wurde die Möglichkeit geschaffen, die Entscheidungspraxis des Beirats näher zu untersuchen und auf ihre Vereinbarkeit mit den gesetzlichen Vorgaben hin zu überprüfen. Dabei zeigen sich durchaus interessante Ergebnisse. Einige sollen im Folgenden mitgeteilt werden. Mehr würde den Rahmen eines Festschriftbeitrags sprengen.

⁴ Bundesgesetz über die Rückgabe von Kunstgegenständen aus den österreichischen Bundesmuseen und Sammlungen (BGBl I 1998/181).

⁵ Wie auf der Homepage der Kommission für Provenienzforschung ausdrücklich festgehalten wird (www.provenienzforschung.gv.at/index.aspx?ID=24&LID=1).

In formaler Hinsicht fallen die Beschlüsse des Beirats oft recht kurz aus. Was den der Empfehlung des Beirats zugrunde gelegten Sachverhalt betrifft, wird typischerweise auf das Dossier der Kommission für Provenienzforschung verwiesen. Die eigene Schilderung des Sachverhalts ist meist kurz und erfolgt ohne weitere Nachweise. Das Dossier der Kommission für Provenienzforschung wird den Empfehlungen freilich nicht angeschlossen, sodass sich der Leser der Empfehlungen nur ein beschränktes Bild darüber machen kann, auf welcher Grundlage die jeweiligen Sachverhaltsfeststellungen nun tatsächlich erfolgen. Die Rechtsausführungen sind typischerweise kurz. Sie erfolgen fast ausnahmslos ohne Auseinandersetzung mit der einschlägigen Literatur und Judikatur.

Der Beschluss vom 7. 12. 2007 in Sachen Missionshaus St. Gabriel

Die Enthaltbarkeit hinsichtlich juristischer Begründungen fällt in solchen Konstellationen besonders auf, in denen an sich Bedarf nach einer ausführlichen Begründung bestünde. Ein markantes Beispiel ist der Beschluss vom 7. 12. 2007 in Sachen Missionshaus St. Gabriel. Im Jahr 1941 waren Gegenstände des Missionshauses beschlagnahmt und dem Naturhistorischen Museum zur treuhänderischen Verwaltung zugewiesen worden. Diese fordert das Missionshaus nunmehr zurück. Der Beirat erkennt vollkommen richtig, dass die Zuweisung an das Naturhistorische Museum, die ja bloß zu treuen Händen erfolgte, nicht dazu geführt hat, dass der Bund Eigentum an den Gegenständen erwarb. Der hinter dem Museum stehende Rechtsträger sollte nur die Innehabung erhalten, nicht aber das Eigentum. Die bloße Innehabung des Museums führt nun aber dazu, dass die Anwendung des KRG seinem klaren Wortlaut nach eigentlich nicht möglich wäre, sieht sein § 1 doch in sämtlichen vier Tatbeständen vor, dass es sich um Gegenstände handelt, die im Eigentum des Bundes stehen.

Dieses Anknüpfen an die Eigentümerstellung des Bundes ist als eine der Merkwürdigkeiten des KRG zu qualifizieren, stellt sich doch die Frage, warum die Rückgabe nur dann stattfinden soll, wenn der Bund das Eigentum erworben hat, nicht hingegen dann, wenn er – z. B. aufgrund eigener Unredlichkeit – bloß Inhaber oder Besitzer, aber nicht Eigentümer wurde. Die leider naheliegendste Antwort ist die, dass die Gesetzesverfasser die Möglichkeit solcher Konstellationen schlichtweg nicht berücksichtigten, sondern davon ausgingen, dass alles, was sich in der Innehabung des Bundes befindet, auch sein Eigentum darstellt. Dogmatisch betrachtet – und den Gesetzesverfassern eine sorgfältigere Vorgehensweise unterstellend – könnte man argumentieren, dass in solchen Konstellationen gar kein Grund für eine spezielle Regelung bestehe, weil der geschädigte Eigentümer bzw. seine Erben in diesen Fällen ja die Möglichkeit

haben, die betreffenden Gegenstände mittels Eigentumsklage nach § 366 ABGB herauszufordern.

Bekanntlich stellt der Wortlaut eines Gesetzes keine unübersteigbare Grenze dar. Die Anwendung eines Gesetzes kann nach den Regeln juristischer Methodenlehre⁶ auch in Fällen indiziert sein, die von seinem Wortlaut her eigentlich nicht erfasst sind. Voraussetzung dafür ist freilich, dass eine solche Anwendung durch den Zweck des Gesetzes gerechtfertigt ist. Dann kann der Rechtsanwender die Ratio des Gesetzes gegenüber seinem bloßen Wortlaut durchdringen lassen. Eine solche über seinen Wortlaut hinausgehende Anwendung des Gesetzes darf der Rechtsanwender freilich nicht willkürlich und begründungslos diktieren; er muss sie, um rechtsstaatlichen Prinzipien zu genügen, entsprechend begründen, indem er jene dem Gesetzeszweck entnehmbaren Gründe darlegt, die seine Vorgangsweise motivieren und legitimieren.

Im vorliegenden Fall sind solche Gründe durchaus vorhanden. Sie lassen sich im Wege eines Größenschlusses formulieren: Sieht der Gesetzgeber die Rückgabe sogar dann vor, wenn der Bund Eigentum an den fraglichen Gegenständen erhalten hat, muss das umso mehr gelten, wenn es nicht zu einem Eigentumserwerb des Bundes gekommen ist. In letzterem Fall hat der Bund ja gar keinen substantiellen, rechtlich abgesicherten Anspruch, die betreffenden Gegenstände auf Dauer zu behalten. Hier ist vielmehr eine andere Person Eigentümer und als solcher mit dem Recht ausgestattet, über die Sache auf Dauer zu verfügen.

Sieht man sich den Beschluss des Beirats iS Missionshaus St. Gabriel an, wird man eine diesen Vorgaben entsprechende Vorgehensweise freilich vergeblich suchen. Stattdessen findet sich bloß diese Passage:

„Die für alle Tatbestände des Kunstrückgabegesetzes erforderliche Voraussetzung des bestehenden Bundeseigentums liegt somit nicht vor, ungeachtet dessen empfiehlt der Beirat die Ausfolgung der Objekte an die Eigentümer.“

Eine solche Juxtaposition zweier derartiger Halbsätze verdient es, durch wörtliches Zitat besonders hervorgehoben zu werden. Der Beirat gesteht im ersten Halbsatz ein, dass die Voraussetzungen für die Anwendung des Gesetzes nicht vorliegen; dennoch empfiehlt er im zweiten Halbsatz die Rückgabe – dies jedoch ohne jegliche Begründung. Ganz so, als ob es ihm anstünde, sich einfach über das Gesetz hinwegzusetzen, also festzustellen, dass das Gesetz nicht anwendbar ist, es dann aber – quasi im selben Atemzug – doch anzuwenden.

⁶ Vgl. Franz Bydlinski, *Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff*, Wien–New York 21991.

Das entspricht nicht den anerkannten Regeln des juristischen Diskurses, sondern verweigert diesen ganz im Gegenteil. Korrekterweise hätte der Beirat jene Argumente darlegen müssen, die ihn dazu bewogen haben, trotz des entgegenstehenden Wortlautes die Anwendung des Gesetzes zu bejahen und die Empfehlung zur Rückgabe auszusprechen. Warum er dies nicht tut, ist rätselhaft – wie oben gezeigt, sind solche Argumente ja vorhanden. Das vom Beirat gefundene Ergebnis ist durchaus zustimmenswert – der Weg, oder besser „Nichtweg“, auf dem er zu diesem Ergebnis gelangt, ist aber ein Abweichen von sämtlichen Anforderungen juristischer Methodik.

Ein Fall von argumentativem Outsourcing – der Beschluss iS Salomon Rosenzweig

Die Notwendigkeit der Darlegung einer juristischen Begründung ist aber wohl auch dem Beirat bewusst. Nirgendwo deutlicher kommt dieses Bewusstsein zum Ausdruck als im Beschluss vom 20. 6. 2008 in der Sache Salomon Rosenzweig – freilich auf eine Weise, die zum herkömmlichen Verständnis der juristischen Begründung einer behördlichen Entscheidung in markantem Gegensatz steht. Dieser Gegensatz resultiert daraus, dass der Beirat die Begründung seiner Entscheidung nicht selbst entwickelt und in der Entscheidung darlegt, sondern vielmehr ein „Outsourcing“ der Begründungsleistung vornimmt.

In der Entscheidung geht es um ein von den Nationalsozialisten geraubtes, für das so genannte Führermuseum in Linz vorgesehenes Bild⁷, dessen Rückstellung weder vom ursprünglichen Eigentümer noch von seinen Erben gefordert worden war. Das Bild befand sich seit Ende des Kriegs in der Verwahrung österreichischer Behörden. Im Jahr 1961 machte die Sammelstelle A Ansprüche auf Rückstellung geltend; es wurde mit der Republik ein Vergleich geschlossen, nach dem das Bild gegen Zahlung einer Verwahrungsgebühr von 9.700 Schilling an die Sammelstelle ausgefolgt wurde. Diese ließ es sodann im Dorotheum versteigern, wo es von der Österreichischen Galerie – also letztlich wiederum von der Republik – um 15.000 Schilling erworben wurde.⁸

Somit handelte es sich um ein Kunstwerk, das zumindest dem Wortlaut nach in den Anwendungsbereich des KRG fiel: Das Bild war während der nationalsozialistischen Herrschaft entzogen worden und befand sich im Eigentum des Bundes. Nun ist es weitgehend unbestritten, dass eine rein am Wortlaut ausgerichtete Bestimmung des Anwendungsbereichs des KRG zu unsachgemäßen

⁷ Hans Canon, Fischmarkt.

⁸ Angesichts des Erlöses für das Bild erscheint die Verwahrungsgebühr von fast 2/3 des Erlöses als exorbitant hoch.

Ergebnissen führen würde, wären doch auch solche Bilder erfasst, die nach 1945 ordnungsgemäß an den geschädigten Eigentümer zurückgestellt und von diesem sodann weiterverkauft wurden und letztlich im Eigentum des Bundes gelandet sind. Hinsichtlich solcher Bilder wäre die Anwendung des KRG aber vom Zweck des Gesetzes⁹ nicht mehr gedeckt und insoweit unangemessen. Zweck des Gesetzes ist es, nationalsozialistisches Unrecht insoweit wieder gutzumachen, als sich der Gegenstand der Vermögensentziehung noch im Eigentum der Republik befindet. Nach einer solchen Wiedergutmachung besteht aber nur insoweit Bedarf, als sie nicht bereits in der Vergangenheit erfolgt ist; wurde das Bild nach 1945 dem ursprünglichen Eigentümer oder seinen Rechtsnachfolgern rückgestellt, hat diese Wiedergutmachung bereits stattgefunden. Ein solches Bild ist quasi vom Makel, Gegenstand nationalsozialistischen Unrechts gewesen zu sein, befreit; daher existiert auch kein Grund mehr für die Republik, ein solches Bild zurückzugeben, wenn es sich heute in ihrem Eigentum befindet. In solchen Fällen hat daher die Anwendung des KRG zu unterbleiben, weil sie dem Zweck des Gesetzes widersprechen würde.

Im vorliegenden Fall stellt sich nun aber die Frage, ob auch eine Rückgabe an die Sammelstellen die Anwendung des KRG ausschließt. Diese Frage ist unzweifelhaft zu bejahen, weil die Sammelstellen die Aufgabe hatten, an Stelle der ursprünglichen Eigentümer Ansprüche geltend zu machen. Die Einrichtung der Sammelstellen und die ihnen eingeräumte Möglichkeit, Ansprüche an Stelle des ursprünglichen Eigentümers bzw. der Erben geltend zu machen, stellte ein wesentliches Instrument der Rückgängigmachung nationalsozialistischen Unrechts dar. Zwar ist unter Gerechtigkeitsgesichtspunkten eine Rückgabe an das unmittelbare Opfer die Ideallösung. Wenn dieses oder seine Rechtsnachfolger aber keine Ansprüche geltend machen, dann ist die Rückforderung durch die Sammelstellen unzweifelhaft gegenüber jeder anderen Vorgehensweise vorzuziehen. Zum einen bewirkte die Rückforderung durch die Sammelstellen, dass dem Nutznießer der Entziehung das betreffende Vermögensgut abgenommen wurde; zum anderen kam das von den Sammelstellen lukrierte Vermögen letztlich Angehörigen jener Personengruppen zugute, die von den Nationalsozialisten verfolgt worden waren. Daher sprechen die besseren Argumente dafür, dass auch eine Rückstellung an die Sammelstellen die Anwendung des KRG ausschließt.

Dies erkennt auch der Beirat¹⁰ und nimmt entsprechende, freilich recht kurze Ausführungen in seinen Beschluss auf. Offenkundig ist er sich der Sache aber irgendwie doch nicht ganz gewiss; um quasi auf „Nummer sicher“ zu gehen,

⁹ Vgl. Georg Graf, Überlegungen zum Anwendungsbereich des § 1 Z 2 KunstrückgabeG – Exemplarisch entwickelt anhand des Falles Klimt/Bloch-Bauer, NZ 2005, S. 321–338, hier 321, 331.

¹⁰ Ebenso Beschluss vom 7. 3. 2008 Sammlung Paul Herzfeld.

wird dem Beschluss eine schriftliche Stellungnahme von Manfred Kremser, dem ehemaligen Vizepräsidenten der Finanzprokuratur, beigegeben. Manfred Kremser ist zu diesem Zeitpunkt Mitglied des Beirats; er wurde, so entnehmen wir seiner Stellungnahme, in der Sitzung vom 28. 9. 2007 aufgefordert, eine Stellungnahme abzugeben – eine Aufforderung, der er am 12. 11. 2007 nachkommt, worauf der Beirat diese nimmt und seinem Beschluss hinzufügt.

Dass ein Gremium wie der Beirat nach dem KRG eines seiner Mitglieder um eine Stellungnahme zu einer Rechtsfrage ersucht, ist an sich nichts besonders Bemerkenswertes, insbesondere wenn es sich bei diesem Mitglied um einen rechtskundigen Beamten handelt. Höchst bemerkenswert ist es aber, wenn diese Stellungnahme dem Beschluss des Beirats quasi als zusätzliches Begründungselement hinzugefügt wird. Damit verfehlt der Beirat seine Aufgabe. Diese besteht darin, die rechtliche Beurteilung selbst vorzunehmen; hierbei handelt es sich nicht um eine delegierbare Aufgabe. Unterzieht sich der Beirat dieser Aufgabe nicht, sondern delegiert er sie an einen Dritten, mag dies auch ein Mitglied des Beirats sein, entsteht unweigerlich eine Distanz zwischen Entscheidung und Begründung; Letztere, die doch eigentlich ein essentieller Bestandteil der Entscheidung sein sollte, fällt aus dieser heraus.

Man stelle sich vor, ein Gericht würde einem Urteil ein Rechtsgutachten beifügen, welches es zuvor von einem Universitätsprofessor eingeholt hat und sein Urteil auf dieses Gutachten stützen, die Begründung seines Urteils nicht selbst formulieren, sondern zu diesem Zwecke auf das Gutachten verweisen. Das wäre eine kuriose Vorgehensweise und würde unweigerlich die Frage provozieren, warum das Gericht diese Begründung nicht selbst liefert. Die gleiche Frage muss sich der Beirat stellen. Soll damit zum Ausdruck gebracht werden, dass dem mit der Erstellung der Begründung betrauten Mitglied höhere juristische Kompetenz zukommt als den anderen Mitgliedern des Beirats? Selbst wenn dies faktisch zuträfe, würde sich aber die Frage stellen, warum dieses Faktum vom Beirat hervorgehoben werden müsste. Soll damit die Genese der Begründung betont und auf diese Weise verhindert werden, dass ihr Ausformulierer der Nachwelt unbekannt bliebe? Welcher Umstand den Beirat auch zu dieser Vorgehensweise motiviert hat, es war offenkundig einer von singulärem Charakter, gibt es doch keinen anderen Beschluss, der sich dieser Methode des argumentativen Outsourcing bedient.

Falsch entschieden – Der Beschluss iS Valerie Heissfeld

Der Beschluss in Sachen Salomon Rosenzweig ist aber noch in zweiter Hinsicht bemerkenswert. Er wird nämlich in einem sehr rezenten Beschluss, dem Beschluss vom 15. 4. 2011 in Sachen Valerie Heissfeld, als Präjudiz angeführt, dient also zur Begründung der in diesem Beschluss getroffenen Entscheidung.

Diese Entscheidung erweist sich bei näherer Analyse aber als unzutreffend und durch das vermeintliche Präjudiz nicht gedeckt.

Die Vorgeschichte

In dem der Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt war Valerie Heissfeld ein Gemälde von Rudolf von Alt entzogen worden. Dieses gelangte über verschiedene Wege in die Sammlung der Albertina und wurde im Jahr 1986 als Position Nr. 642 auf der gem. § 1 Abs 2 2. Kunst- und Kulturgutbereinigungsgesetz im Amtsblatt zur Wiener Zeitung veröffentlichten Liste jenes Kunst- und Kulturguts genannt, für welches die Personen, welche die ursprünglichen Eigentümer vor dem Bund gewesen waren, einen Herausgabeanspruch stellen konnten. Die Behörden hatten das Bild also als Raubkunst identifiziert, seine Rückgabe war jedoch bis zu diesem Zeitpunkt nicht erfolgt, da niemand Ansprüche hinsichtlich des Bildes erhoben hatte. Mit dem Aufruf in der Wiener Zeitung änderte sich dies jedoch und es wurde von den Erben des Ehepaares L ein Anspruch auf Herausgabe geltend gemacht. Die Antragsteller behaupteten, das Gemälde sei im Eigentum des Ehepaares L gestanden und diesem von den Nationalsozialisten entzogen worden.

Mit Beschluss des LG für ZRS Wien vom 26. 2. 1996 wurde das Aquarell an die Antragsteller ausgefolgt. Das Gericht ging davon aus, dass mit einem hohen Maß an Wahrscheinlichkeit eine Identität zwischen dem von den Antragstellern beanspruchten Gegenstand und dem Gegenstand lt. Position Nr. 642 gegeben war. Forschungen der Kommission für Provenienzforschung ergaben in der Folge jedoch, dass das an den Antragsteller herausgegebene Gemälde nicht dem Ehepaar L, sondern Valerie Heissfeld entzogen worden war. Ob dem Ehepaar L ein anderes Gemälde entzogen worden war, das mit dem Valerie Heissfeld geraubten verwechselt wurde, oder ob ihm gar kein Gemälde entzogen worden war, steht anscheinend nicht fest. Nach der Rückstellung des Gemäldes wurde es im Jahr 1997 wiederum von der Albertina erworben.

Die Entscheidung des Beirats

Nach Inkrafttreten des KRG und dem Bekanntwerden der Ergebnisse der Kommission für Provenienzforschung stellten die Erben von Valerie Heissfeld offenkundig einen Antrag auf Rückgabe des Gemäldes. Sie brachten vor, dass Valerie Heissfeld das Gemälde entzogen und es nicht an sie oder ihre Erben restituiert worden war. Der Beirat lehnt jedoch die Anwendung des KRG ab. Das wird mit dem bereits oben dargelegten, an sich durchaus zutreffenden Rechtssatz begründet, dass der Anwendungsbereich des KRG bekanntlich insoweit zu reduzieren

sei, als eine Rückgabe dann nicht in Frage komme, wenn das betreffende Gemälde nach 1945 bereits zurückgegeben worden sei. Aus diesem Rechtssatz folgte der Beirat, dass auch die Erben von Valerie Heissfeld nicht die Rückgabe des Gemäldes begehren können. Aufgrund des Verfahrens nach dem 2. Kunst- und Kulturgutbereinigungsgesetz habe eine Rückgabe stattgefunden – dieses Gesetz habe ja gerade den Zweck gehabt, geraubte Kunstwerke an die ursprünglichen Eigentümer zurückzustellen.

Dass die Rückgabe nicht an den ursprünglichen Eigentümer, sondern eine andere Person erfolgte, schadet nach Ansicht des Beirats nicht; schließlich habe – und hier verweist der Beirat auf den Beschluss iS Salomon Rosenzweig – auch die Rückgabe an die Sammelstellen ausgereicht, die Anwendung des KRG auszuschließen. Bei dieser Rückgabe an die Sammelstellen habe es sich aber auch um eine Rückgabe an eine andere Person als den ursprünglichen Eigentümer bzw. dessen Erben gehandelt. Wenn das im Fall der Sammelstellen nicht schade, dann müsse das umso mehr für eine Rückgabe nach dem 2. Kunst- und Kulturgutbereinigungsgesetz gelten.

Ergänzend wird auch auf § 32 Abs 2 Z 1 EF-G (BGBl I 2001/12) verwiesen. Diese Bestimmung betrifft Fälle, in denen die Naturalrestitution einer Liegenschaft begehrt wird, die nach 1945 bereits Gegenstand eines Rückstellungsvergleichs oder einer Entscheidung einer Rückstellungskommission oder einer sonstigen Behörde gewesen war. Derartige Rückstellungsvergleiche bzw. Rückstellungsentscheidungen schließen eine Anwendung des EF-G grundsätzlich aus, es sei denn, die seinerzeitige Entscheidung oder der seinerzeitige Rückstellungsvergleich wäre extrem ungerecht¹¹ gewesen. Dieser Regelung kommt nach Ansicht des Kunstrückgabebeirates auch im vorliegenden Fall Bedeutung zu. Offenkundig erachtet er diese gesetzgeberischen Vorgaben des EF-G als analogiefähig, sodass sie im Bereich des KRG zur Anwendung kommen können, um das im KRG selbst nicht angesprochene Problem von Vorentscheidungen oder vorgängiger privatrechtlicher Regelungen einer Lösung zuzuführen. Dies würde – so die Argumentation des Beirats – dazu führen, dass die Anwendung des KRG zu bejahen wäre, wenn die Entscheidung des LG für ZRS nach dem 2. Kunst- und Kulturgutbereinigungsgesetz extrem ungerecht gewesen wäre. Von solcher extremer Ungerechtigkeit könne nach Ansicht des Beirats aber keine Rede sein, da man dem Gericht schlimmstenfalls eine falsche Beweiswürdigung vorwerfen könne, worin aber kein extremes Unrecht gesehen werden könne.

¹¹ Zum Begriff der extremen Ungerechtigkeit siehe Georg Graf, Privatautonomie und extreme Ungerechtigkeit – Kritische Anmerkungen zur Entscheidungspraxis der Schiedsinstanz, JBl 2007, S. 545–554 mwN.

Rückgabe an den Falschen ist keine Wiedergutmachung

Die Unrichtigkeit dieser Entscheidung wird deutlich, wenn man ihre einzelnen Begründungsschritte daraufhin untersucht, ob sie das Ergebnis zu tragen vermögen. Die Prämisse des ersten, sich auf den zu weiten Wortlaut des KRG beziehenden Arguments ist, wie gesehen, zutreffend – ihre Anwendung im vorliegenden Fall jedoch nicht. Der Beirat hat vollkommen Recht, wenn er meint, dass das KRG von seiner Teleologie her nicht zur Anwendung kommt, wenn nach 1945 bereits eine Rückstellung stattgefunden hat. Diese Konsequenz ergibt sich unmittelbar aus dem Zweck des EF-G, nationalsozialistisches Unrecht wieder gut zu machen: Hat eine solche Wiedergutmachung in Form der Rückgabe bereits stattgefunden, besteht kein Bedarf mehr nach Anwendung des KRG.

Bei der Prüfung der Anwendbarkeit des KRG ist daher primär zu fragen, ob eine solche Wiedergutmachung und somit Aufhebung des nationalsozialistischen Unrechts stattgefunden hat. Wie konnte aber eine solche Wiedergutmachung stattfinden? Wiedergutmachung, Restitution bedeutet zu versuchen, möglichst weitgehend jenen Zustand herzustellen, der gegeben wäre, wenn die nationalsozialistische Vermögensentziehung nicht stattgefunden hätte. Was dies erfordert hatte, liegt auf der Hand: Die Sache musste dem Eigentümer zurückgegeben werden; lebte er nicht mehr, hatte die Rückstellung an seine Erben zu erfolgen, wäre ihnen ja die Sache im Erbwege zugekommen, wenn sie dem Erblasser nicht entzogen worden wäre.

Eine solche Wiedergutmachung konnte auch dadurch stattfinden, dass der Kunstgegenstand an die Sammelstellen zurückgestellt worden war. Auch in diesem Punkt ist – wie oben gezeigt – dem Beirat zuzustimmen. Die Rückstellung an die Sammelstellen schließt die Anwendung des KRG deswegen aus, weil die Sammelstellen aufgrund der einschlägigen Gesetze vom Gesetzgeber ausdrücklich damit betraut gewesen waren, Ansprüche von geschädigten Opfern des Nationalsozialismus geltend zu machen. Sie waren also – jedenfalls soweit es um Rückstellungsansprüche ging – die vom Gesetzgeber erkorenen Rechtsnachfolger der Opfer nationalsozialistischer Vermögensentziehung. Die Rückstellung an sie schließt daher die Anwendung des KRG tatsächlich aus.

Wie sieht es aber aus, wenn der Gegenstand weder an den ursprünglichen Eigentümer, seine Erben noch an die Sammelstellen, sondern an einen x-beliebigen Dritten zurückgestellt worden war? In einem solchen Fall ist es nicht zu einer Wiedergutmachung des nationalsozialistischen Unrechts gekommen. Wird dem A ein wertvolles Gemälde geraubt, das die Republik nach 1945 versehentlich an B zurückstellt, wird das Unrecht gegenüber A nicht aufgehoben. Zwar hat B hierdurch einen Vorteil bekommen, der ihm nicht zugestanden ist. Von diesem Vorteil hat A, der das ursprüngliche Opfer des Unrechts war, aber nichts gehabt. Ihm gegenüber ist das Unrecht nicht wieder gutgemacht worden. Er ist nicht – und das ist das Wesentliche – in jene Lage versetzt worden, in der er sich

befunden hätte, wenn das Unrecht nicht geschehen wäre. Dies ist auch nicht mit Bezug auf eine Person wie die Sammelstellen geschehen, die von der Rechtsordnung als rückstellungsrechtlicher Substitut des ursprünglichen Eigentümers designiert worden ist. Der Dritte steht in keinerlei Beziehung zum geschädigten Eigentümer; dieser muss sich den Dritten daher nicht zurechnen lassen.

Daher besteht in solchen Fällen, in denen an den falschen Eigentümer bzw. die falschen Erben restituiert wurde, der Makel des von den Nationalsozialisten begangenen und seither nicht wieder gutgemachten Unrechts weiter fort. Und wenn sich das Bild aufgrund eines neuerlichen Erwerbs durch die Republik wiederum im Eigentum des Bundes befindet, ist genau jene Situation verwirklicht, welche die Anwendung des KRG fordert: Der Bund ist Eigentümer eines Gemäldes, das von den Nationalsozialisten entzogen und seither nicht an den ursprünglichen Eigentümer restituiert wurde. Somit liegt in einer solchen Konstellation ein Fall vor, in dem das KRG anzuwenden ist. Im Fall Valerie Heissfeld hat der Beirat das verkannt.

Es liegt keine rechtskräftige Vorentscheidung vor

Daran ändert auch das zweite vom Beirat für seine Position vorgebrachte Argument nichts. Dieses geht dahin, dass man der Entscheidung des LG für ZRS Wien nur vorwerfen könne, sie habe die vorliegenden Beweise nicht richtig gewürdigt, was aber keine extreme Ungerechtigkeit darstellen würde. Auch das überzeugt nicht: Es ist zwar unzweifelhaft zutreffend, dass eine fehlerhafte Beweiswürdigung, solange sie sich in einem bestimmten Rahmen hält, sicherlich keine extreme Ungerechtigkeit im Sinn des EF-G darstellt. Voraussetzung ist aber wiederum, dass es um ein Verfahren geht, das vom ursprünglichen Eigentümer bzw. seinen Rechtsnachfolgern geführt wurde. Das wird deutlich, wenn man sich mit der Ratio des EF-G, nämlich genau genommen des § 32 Abs 2 Z 1 EF-G beschäftigt.

Der Ausschluss der Möglichkeit, Ansprüche nach dem EF-G geltend machen zu können, wenn bereits eine rechtskräftige behördliche Entscheidung oder privatrechtliche Vereinbarung vorliegt, hat seinen Grund ja darin, dass in diesem Fall bereits eine rechtsverbindliche Regelung getroffen wurde. Soweit es sich um eine Behördenentscheidung handelt, ist sie in Rechtskraft erwachsen. Soweit es sich um eine privatrechtliche Vereinbarung handelt, kommt der Grundsatz *Pacta sunt servanda* – Verträge sind einzuhalten – zum Tragen. Rechtskraft besteht aber immer nur zwischen den Parteien ein und desselben Verfahrens.¹²

¹² Vgl. Hans W. Fasching, *Zivilprozeßrecht*, Wien ²1990, Rz 1524 ff.

Nur demjenigen, der selbst Partei des vorgängigen Verfahrens war oder dessen Rechtsvorgänger Parteien dieses Verfahrens waren, kann entgegengehalten werden, dass es bezüglich des betreffenden Gegenstands bereits eine rechtskräftige Entscheidung gegeben hat. Nur derjenige, der selbst Partei eines Rückstellungsvergleichs war oder dessen Rechtsvorgänger einen solchen Rückstellungsvergleich akzeptiert haben, muss sich entgegenhalten lassen, dass er bereits eine Verfügung über seine Ansprüche getroffen hat.

Wurde das Rückstellungsverfahren hingegen von einer anderen Person geführt bzw. der Rückstellungsvergleich von einer anderen Person geschlossen, so hat die diesbezügliche Rechtskraft bzw. Rechtswirkung keinerlei Konsequenzen für den ursprünglich Geschädigten. Sie kann sich insbesondere nicht auf seine Ansprüche auswirken. Steht A gegen B ein Anspruch zu und schließt B mit C einen Vergleich, wonach dieser Anspruch nicht zu Recht besteht, so entfaltet die Vereinbarung zwischen B und C keinerlei Rechtswirkung hinsichtlich A. Dies ist nicht nur ein allgemeiner zivilrechtlicher Grundsatz, sondern wird auch im Rückstellungskontext durch die maßgeblichen Gerechtigkeitsüberlegungen gerechtfertigt.

Der Ausschluss von Ansprüchen nach dem EF-G in jenen Fällen, in denen bereits eine gerichtliche Entscheidung getroffen wurde, rechtfertigt sich damit, dass der geschädigte Eigentümer bzw. seine Rechtsnachfolger bereits Gelegenheit hatten, den Anspruch in einem rechtsstaatlichen Verfahren geltend zu machen und in einem solchen Verfahren über diesen Anspruch entschieden wurde. Die Einheit der Rechtsordnung fordert solche vorgängigen Verfahren zu respektieren. Die Respektierung ist freilich keine grenzenlose, besteht doch die Möglichkeit, dann Ansprüche geltend zu machen, wenn das vorgängige Verfahren extrem ungerecht war. Die Ausschlusswirkung des vorgängigen Verfahrens greift aber – um es noch einmal zu betonen – nur dann, wenn das Verfahren zwischen den tatsächlich betroffenen Parteien geführt wurde. Im vorliegenden Fall ist diese Voraussetzung nicht erfüllt gewesen, weil das Verfahren nicht gegenüber den Erben von Frau Valerie Heissfeld geführt wurde, sondern mit irgendwelchen dritten Scheinanspruchstellern. Dieses Verfahren konnte daher keine Ausschlusswirkung haben, sodass sich die Frage, ob es extrem ungerecht war oder nicht, überhaupt nicht gestellt hat.

Ausblick

Arbeitet man sämtliche Beschlüsse des Beirats durch, zeigt sich, dass die Entscheidung iS Valerie Heissfeld nicht die Einzige ist, in der ein mit den gesetzlichen Vorgaben nicht vereinbares Ergebnis gefunden wird. Dem Beirat ist zwar zugute zu halten, dass die Anzahl solcher nicht rechtskonformer Entscheidungen im Vergleich mit jenen Entscheidungen, in denen das richtige Ergebnis gefunden

wird, sehr klein ist. Dennoch ist der Umstand, dass es überhaupt Entscheidungen gibt, in denen bei an sich in den wesentlichen Punkten klarem Sachverhalt in einer Weise entschieden wird, die dem Gesetz widerspricht, bedauerlich, erfahren die Opfer der nationalsozialistischen Verfolgung in ihrem Bemühen, Gerechtigkeit zu erlangen, doch neuerlich Unrecht in Form der unrichtigen Entscheidung.

Zwar gibt das KRG den geschädigten Eigentümern bzw. ihren Rechtsnachfolgern keinen Rechtsanspruch auf Herausgabe der ihnen entzogenen Kunstwerke; wenn der Beirat aber gleichartige Sachverhalte ungleich beurteilt und damit in Gegensatz zu dem alle staatlichen Einrichtungen bindenden Gleichheitssatz tritt, dann ist dies eine auch in rechtlicher Hinsicht bedenkliche Vorgehensweise. Dass Behörden unrichtige Entscheidungen treffen und das Gesetz falsch anwenden, gehört zum juristischen Alltag. Die Rechtsordnung reagiert darauf, in dem sie die Möglichkeit schafft, bei einer anderen Behörde Berufung einzubringen. In wichtigen Fällen besteht sogar die Möglichkeit, sich noch an eine dritte Instanz zu wenden. Mit diesem ausgeklügelten System wird sichergestellt, dass die Fehleranzahl möglichst klein ausfällt.

Im Fall des Beirats liegen die Dinge jedoch so, dass es keine Möglichkeit gibt, sich an eine zweite Instanz zu wenden. Der Beirat selbst hat das letzte Wort. Das ist ein rechtsstaatlich unbefriedigender Zustand. Idealerweise sollte der Gesetzgeber sich aufraffen und die Entscheidungen des Beirats der gerichtlichen Nachkontrolle zugänglich machen; sollte dies nicht geschehen, müsste der Beirat selbst es schaffen einen selbstkritischeren Zugang zu seinen Entscheidungen zu finden. Das würde jedenfalls bedeuten, der juristischen Begründung seiner Entscheidungen mehr Augenmerk zu schenken und sich in Zukunft nicht mit ein paar wenigen Sätzen zu begnügen, sondern vielmehr die Aufgabe auf sich zu nehmen, die maßgeblichen rechtlichen Gesichtspunkte, die Für und Wider wirklich umfassend herauszuarbeiten und dann entsprechend den Vorgaben des Gesetzes diese Gesichtspunkte gegeneinander abzuwägen. Und das würde auch bedeuten, die Möglichkeit der Änderung einer Entscheidung nicht nur dann ins Auge zu fassen, wenn sich neue Sachverhaltselemente ergeben, sondern auch dann, wenn sich herausstellt, dass die vom Beirat vertretene Rechtsansicht einer kritischen Prüfung doch nicht standhält.