

Neue Zürcher Zeitung, 30.05.2005, Nr. 123, S. 10

Inland

Sorgfaltspflichten belasten Kunstsammler Auswirkungen des neuen Kulturgütertransfergesetzes

*Von Boris Grell und Mathias Plutschow **

Das Kulturgütertransfergesetz und die Kulturgütertransferverordnung, welche beide am 1. Juni 2005 in Kraft treten, verlangen vermehrte Sorgfaltspflichten und zusätzliche Kontrollen. Im folgenden Artikel weisen die Autoren nach, dass die Sorgfaltspflichten, denen der Kunsthandel unterworfen ist, auch Konsequenzen für Sammler haben.

Am 1. Juni 2005 treten das Kulturgütertransfergesetz (KGTG) und die Kulturgütertransferverordnung (KGTV) in Kraft. Diese Erlasse regeln unter anderem die Übertragung von Kulturgut, das heisst das entgeltliche Rechtsgeschäft im Kunsthandel und im Auktionswesen, das einer Person das Eigentum an einem Kulturgut verschafft. Nach dem KGTG und der KGTV haben (nur) die im Kunsthandel und im Auktionswesen tätigen Personen ("Händler") besondere Sorgfaltspflichten zu erfüllen, sofern Kulturgut im Sinne des KGTG in der Schweiz zu Eigentum übertragen wird. Es bleibt die Frage, ob neben den Händlern auch Sammler von diesen Pflichten betroffen sind.

Einschränkung der Eigentumsgarantie?

Der Händler darf die von den neuen Erlassen erfassten Kulturgüter nur übertragen, wenn er nach den Umständen annehmen darf, dass das Kulturgut nicht gestohlen, gegen den Willen des Eigentümers abhanden gekommen, rechtswidrig ausgegraben oder rechtswidrig in die Schweiz eingeführt worden ist. Im Falle der Widerhandlung kann er sich bei vorsätzlichem oder fahrlässigem Handeln strafbar machen und mit Gefängnis oder Busse bestraft werden. Im Weiteren werden jedermann dieselben Strafen angedroht, der vorsätzlich oder fahrlässig gestohlene oder gegen den Willen des Eigentümers abhanden gekommene Kulturgüter in die Schweiz einführt, verkauft, vertreibt, vermittelt, erwirbt oder ausführt, sich Grabungsfunde aneignet, Kulturgüter rechtswidrig einführt oder bei der Ein- oder Durchfuhr unrichtig deklariert sowie im Bundesverzeichnis erfasste Kulturgüter rechtswidrig ausführt oder bei der Ausfuhr rechtswidrig deklariert. Angenommen, ein Sammler hat vor Inkrafttreten der beiden neuen Erlasse ein Kulturgut zu unanfechtbarem rechtmässigem Eigentum erworben und erfährt vor oder nach dem 1. Juni 2005, dass das damals gutgläubig erworbene Kulturgut zuvor gestohlen wurde, so ist ein solcher Sammler unter der Geltung des KGTG mit folgender Ausgangslage konfrontiert: Er kann sich strafbar machen, wenn er sein Eigentum in die Schweiz einführt, hier verkauft oder aus der Schweiz ausführt. Gleichzeitig kann sich auch der vom Sammler beigezogene Händler strafbar machen, wenn er ein solches Kulturgut überträgt, von welchem er weiss oder annehmen muss, dass es gestohlen worden ist, obwohl sich dieses nun im rechtmässigen Eigentum des Sammlers befindet, der es veräussern will. Unter Strafe steht auch der Erwerb eines solchen Kulturguts durch einen dritten Sammler, wenn dieser die nicht reine Provenienz des Kulturguts hätte kennen müssen. Mit den strafrechtlichen Bestimmungen des KGTG wird somit in der Schweiz *Res extra commercium*, d. h. nicht handelbare Ware, geschaffen. Die Praxis wird zeigen, ob eine derartige Einschränkung des rechtmässigen Eigentümers vor der Eigentumsgarantie bzw. die Einschränkung des Handels vor der Wirtschaftsfreiheit standhält oder ob eine materielle Enteignung des rechtmässigen Eigentümers vorliegt, die gestützt auf die Verfassung voll zu entschädigen ist.

Pflichten von Händlern und Sammlern

Die Händler sind verpflichtet, die Identität der einliefernden Person oder des Verkäufers festzustellen, von diesen eine schriftliche Erklärung über deren Verfügungsberechtigung über das Kulturgut zu verlangen und die Kundschaft über bestehende Ein- und Ausfuhrregelungen von Vertragsstaaten der Unesco-Konvention 1970 zu unterrichten. Im Weiteren haben Händler über die Beschaffung von Kulturgut Buch zu führen (und namentlich den Ursprung des Kulturguts, soweit bekannt, und dessen Ankaufspreis aufzuzeichnen), das Kulturgut zu beschreiben und der vom Bundesamt für Kultur geführten Fachstelle alle nötigen Auskünfte über die Erfüllung dieser Sorgfaltspflichten zu erteilen und Einsicht zu gewähren. Diese Aufzeichnungen und Belege sind während 30 Jahren aufzubewahren. Wer im Kunsthandel oder im Auktionswesen diese Sorgfaltspflichten missachtet oder die Kontrolle vereitelt, kann mit Busse bestraft werden. Aus dem Umstand, dass diese besonderen KGTG-Sorgfaltspflichten und Kontrollmassnahmen nur auf

Händler Anwendung finden, wird verschiedentlich abgeleitet, dass die neuen KGTG-Bestimmungen die normale Sammeltätigkeit von Privatpersonen nicht berühren. Dieser Ansicht ist entgegenzuhalten, dass die Bestimmungen des KGTG beziehungsweise der KGTV diverse Konsequenzen für einen Sammler haben, wenn er inskünftig in der Schweiz ein Kulturgut entgeltlich über den Kunsthandel veräussern will. Neu sieht sich der Sammler mit folgender Situation konfrontiert: Fügt er sich den vom Händler geforderten Begehren zur Einhaltung seiner KGTG-Sorgfaltspflichten nicht, wird er voraussichtlich Mühe haben, einen Händler zu finden, der ihm angesichts der Strafandrohung bei der Übertragung des Kulturguts behilflich sein wird. Somit muss der Sammler wegen der Identifizierungspflicht des Händlers bei einer Veräusserung in der Schweiz über den Handel Name, Vorname, Wohnsitzadresse, Staatsangehörigkeit und Geburtsdatum angeben. Bestehen Anhaltspunkte, dass der Händler die Richtigkeit dieser Angaben oder das bei vorausgegangenen Transaktionen aufgebaute Vertrauensverhältnis in Frage stellen muss, ist der Sammler überdies gehalten, mit einem beweiskräftigen Dokument die gemachten Angaben zur Identität nachzuweisen. Zudem muss der Sammler für jedes einzelne Kulturgut, das er über den Kunsthandel in der Schweiz veräussern will, eine Erklärung über seine Verfügungsberechtigung unterzeichnen.

Weiter können fehlende Dokumente oder lückenhafte Informationen über die Provenienz eines Kulturguts den Verdacht auf eine zweifelhafte Herkunft begründen; sei es, dass solche Unterlagen (unverschuldet) nicht vorhanden sind oder diese willentlich zurückgehalten werden. Aufgrund der ab dem 1. Juni 2005 verschärften Dokumentationspflichten für den Händler hätte ein Sammler oder allenfalls schon seine Vorbesitzer die nun geforderten Unterlagen bereits lange vor dem Inkrafttreten des KGTG bzw. der KGTV erstellen, anfordern und aufbewahren sollen. Ein Sammler, der die nötigen Dokumente und Informationen (auch unverschuldet) nicht hinreichend beibringen kann, wird voraussichtlich Mühe haben, nach dem 1. Juni 2005 ein solches Kulturgut über den Kunsthandel in der Schweiz zu übertragen. Denn der Händler kann sich strafbar machen, wenn er hätte annehmen müssen, dass die Provenienz nicht einwandfrei ist.

Gefahr strafrechtlicher Verfolgung

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der Sammler zwar nicht unmittelbar zur Einhaltung der KGTG-Sorgfaltspflichten verpflichtet, gleichwohl durch diese aber belastet ist. So hat er insbesondere detaillierte Informationen zu seiner Person zu liefern und bei der Erstellung von Dokumenten mitzuwirken, sofern er in der Schweiz sein Kulturgut über den Kunsthandel veräussern will. Neben diesen faktischen Mitwirkungspflichten ist der Sammler neu der Gefahr strafrechtlicher Verfolgung ausgesetzt und wird dadurch in seiner Sammeltätigkeit eingeschränkt, zumal selbst Fahrlässigkeit zur Strafverfolgung führen kann.

** Die Autoren sind Rechtsanwälte in Zürich. Sie haben beide mit Dissertationen zum Kulturgüterrecht promoviert und sich unter anderem auf Fragen im Kunstrecht spezialisiert.*

- 829660, NZZ, 30.05.05; Words: 1022