



## Novellierung Kulturgutschutz

### Stellungnahme Mineralien & Fossilien

#### A. Grundsätze

##### I.

1. Das „Übereinkommen über Maßnahmen zum Verbot und zur Verhütung der unzulässigen Einfuhr, Ausfuhr und Übereignung von Kulturgut“ der UNESCO vom 14.11.1970 bestimmt als Kulturgut nach Artikel 1 Ziff. a **seltene Sammlungen und Exemplare der Mineralogie** sowie **Gegenstände von paläontologischem Interesse**. Die Verordnung (EG) Nr. 116/2009 des Rates vom 18. Dezember 2008 über die Ausfuhr von Kulturgütern in Drittstaaten enthält im Anhang I als Kategorie nach Ziff. A 13 a und b i. V. m. Ziff. B **Sammlungen und Einzelexemplare aus mineralogischen Sammlungen** und **Sammlungen von paläontologischem Wert von je über 50.000,00 Euro**. *Daraus könnte folgen, dass paläontologische Einzelstücke im „Außenverkehr der EU“ keinen Schutz genießen.*
2. Die gleiche Einordnung findet sich in der Richtlinie 93/7/EWG des Rates vom 15. März 1993 über die Rückgabe von unrechtmäßig aus dem Hoheitsgebiet eines Mitgliedsstaats verbrachten Kulturgütern.

Die Neufassung dieser Richtlinie durch die „Richtlinie 2014/60/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Mai 2014 über die Rückgabe von unrechtmäßig aus dem Hoheitsgebiet eines Mitgliedsstaats verbrachten Kulturgütern“ bestimmt nun aber in Artikel 2 Ziff. 1 als Kulturgut, was im Sinne des Artikel 36 AEUV von einem Mitgliedsstaat als national von künstlerischem, geschichtlichem oder archäologischem Wert eingestuft oder definiert wurde. In den Gründen unter Ziff. 9 ist ausgeführt, dass die vorliegende Richtlinie **Gegenstände von paläontologischem Interesse** oder wissenschaftlichem Wert erfassen soll, unabhängig davon, ob es sich dabei um einen **Teil einer öffentlichen oder sonstigen Sammlung** oder ein **Einzelstück** handelt. *Damit könnten „als Ende dieser rechtlichen Ableitungskette“ Mineralien als Einzelstücke und Sammlungen vom „Binnenschutz in der EU“ ausgeschlossen sein.*

##### II.

- 1.a) Das „alte“, nun zu novellierende, Kulturgüterrückgabegesetz vom 18. Mai 2007 verweist bei **EU-Mitgliedsstaaten** auf die Richtlinie 93/7/EWG und erfasst damit Sammlungen und Einzelexemplare aus mineralogischen Sammlungen über 50.000,00 Euro und Sammlungen von paläontologischem Wert über 50.000,00 Euro. Hier waren also wiederum **paläontologische Einzelstücke ausgenommen** (§ 6 Abs. 1 Ziff. 2 a KultGüRückG).
- b) Bei **UNESCO-Vertragsstaaten** ist geschützter Gegenstand einer, der als für die Wissenschaft besonders bedeutsam bezeichnet wurde (Artikel 6 Abs. 2 Ziff. 1 KultGüRückG) und einer Kategorie nach Artikel 1 des UNESCO-Übereinkommens vom 14. November 1970 angehört (§ 6 Abs. 2 Ziff. 2 KultGüRückG). Also **k e i n e p a l ä o n t o l o g i s c h e n S a m m l u n g e n p e r s e**. Es muss sich um einen als besonders bedeutsam bezeichneten und individualisierten Gegenstand handeln.

- c) Die Fassung des KultgVV, der Verordnung über das Verzeichnis wertvollen Kulturgutes nach dem Kulturgüterrückgabegesetz, lässt in der Gliederung des Verzeichnisses (§ 2) erkennen, dass *Fossilien und Mineralien hierunter eher nicht fallen sollen*.
2. Das Gesetz zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung (KulturgutschutzG) vom 24.05.2007 scheint auf Fossilien und Mineralien nicht zugeschnitten. In dem Kulturgutschutzverzeichnis des Bundes finden sich unter Fossilien nur acht Eintragungen und unter Dinosauriern zwei und unter Mineralien keiner; exemplarisch in der Liste Bayern zwei Saurier und zwei Urvögel. Dies deutet darauf hin, dass *Mineralien und Fossilien hier im Grunde nicht geschützt sein sollen*.
3. Im Referentenentwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Kulturgutschutzrechts vom 14.09.2015 ist als Kulturgut bezeichnet jede bewegliche Sache oder Sachgesamtheit von paläontologischem oder wissenschaftlichem Wert. Demnach könnten hier möglicherweise (nur) *Fossilien und Mineralien mit wissenschaftlichem Wert (also nur herausgehobene Einzelstücke?) erfasst sein*.
- a) Allerdings verweist das Gesetz selbst in § 24 auf die Verordnung (EG) Nr. 116/2009 bei der **Ausfuhr in einen Drittstaat** und erfasst damit Sammlungen und Einzelexemplare aus mineralogischen Sammlungen und Sammlungen von paläontologischem Wert je ab 50.000,- € *Hier also nicht paläontologische Einzelstücke*.
- b) Bei der Ausfuhr in einen EU-Mitgliedsstaat ist die Ziff. 13 dieser EU-Verordnung zu verdoppeln, so dass hier sowohl *Sammlungen und Einzelexemplare aus mineralogischen Sammlungen und Sammlungen von paläontologischem Wert erfasst sind ab je 100.000,- € Wert; aber auch nicht paläontologische Einzelstücke*.
4. Allerdings dürfte mit der Novellierung die **Einfuhr** verboten sein für jede Mineralie und jede Fossilie, die von einem Mitglieds- oder Vertragsstaat als deren nationales Kulturgut eingestuft worden ist; was nach EU-Verordnung und UNESCO-Übereinkommen grundsätzlich möglich ist. Damit würde auch beim Handel in Deutschland für jede Mineralie und jede Fossilie die allgemeine Sorgfaltspflicht für jedermann gelten und bei solchen über 2.500,00 Euro Wert die besondere Sorgfaltspflicht des gewerblichen Händlers (§§ 41, 42 Entwurf). Damit unterläge auch jede Mineralie und jede Fossilie dem **Rückgabeanspruch** eines UNESCO-Vertragsstaates, wenn sie nach dem 26. April 2007 verbracht wurde (§ 52 Entwurf) und eines EU-Mitgliedsstaates wenn sie nach dem 31. Dezember 1992 verbracht wurde. Damit würden die Teile des Gesetzes über Einfuhr, Ausfuhr und Inverkehrbringen unterschiedliche Bereiche mit unterschiedlichen Wertgrenzen für Fossilien und Mineralien festlegen. Ein solches Gesetz ist nicht praktikabel. Vielmehr spricht der Gesetzeskontext für eine Ausgrenzung von Mineralien und Fossilien aus dem Kulturgutschutz (mit Ausnahme der bereits als national wertvolles Kulturgut eingetragenen Exponate).
5. Das Gesetz missachtet mit seinem Kategorieprinzip die UNESCO-Ausgangs-Vorgabe des Schutzes **gelisteter** Güter und das Föderalismusprinzip des deutschen Grundgesetzes.

### III.

Dies wird gestützt durch eine definitorisch unabdingbare Abgrenzung.

„Der Begriff Kultur entstammt dem Lateinischen „Cultura“, was so viel wie Landwirtschaft, Bebauung, Feldbestellung bedeutet. Im abendländischen Verständnis steht der Begriff im Gegensatz zur „Natur“, denn noch bis ins vergangene Jahrhundert setzten viele Menschen Kultur gleich mit Zivilisation. Im heutigen Alltagsverständnis wird der Begriff zumeist synonym mit Kunst verwendet (Dr. Bernhard J. Hofer, itrans-Gesellschaft für Wissenstransfer in <https://kulturgueterschutz.wordpress.com/was-sind-kulturguetter/>).“

„... dass Kultur als Gesamtheit der unverwechselbaren geistigen, materiellen, intellektuellen und emotionalen Eigenschaften angesehen werden sollte, die eine Gesellschaft oder eine soziale Gruppe kennzeichnen, und dass sie über Kunst und Literatur hinaus auch Lebensformen, Formen des Zusammenlebens, Wertesysteme, Traditionen und Überzeugungen umfasst (UNESCO, Allgemeine Erklärung zur kulturellen Vielfalt, 31. Generalkonferenz der UNESCO am 02.11.2002 in Paris); übereinstimmend mit den Beschlüssen der Weltkonferenz zur Kulturpolitik (MONDIACULT, Mexico City, 1982), der Weltkommission über Kultur und Entwicklung (Unsere kreative Vielfalt, 1955) und der Zwischenstaatlichen Konferenz über Kulturpolitik zur Entwicklung (Stockholm 1998).“

#### IV.

Damit spricht alles dafür, Mineralien und Fossilien – als Überreste tierischen oder pflanzlichen Lebens aus erdgeschichtlicher Zeit – als Naturgüter – in millionenfacher Anzahl – vom Kulturgüterschutz (-Gesetz) auszunehmen; zumal 95 % aller Fossilienfunde in jeder Hinsicht „wertlos“ sind. Umgekehrt werden 95 % aller Fossilien noch vor ihrer Bergung zerstört durch Berg- und sonstigen –bau sowie Erosion.

Zur rechtswissenschaftlichen Bestimmung des Begriffes Kulturgut kommt es auf zwei Denkschritte an. Zum einen auf die Unterscheidung zu reinen Naturgütern und zum anderen auf die Wertbestimmung, wann die notwendige qualitative Schwelle erreicht ist und von einem maßgeblichen kulturellen Wert gesprochen werden kann. Das Verändern, Prägen und zudem die Widerspiegelung der kulturellen menschlichen Entwicklung sind in die Beschreibung der Fallgruppen des Kulturgutbegriffes einzubeziehen. Insoweit können Landschaftsgestaltung, naturwissenschaftliche Sammlungen oder archäologische Funde Kulturgüter sein. Die Grenze zum reinen Naturgut ist dann erreicht, wenn es sich um ausschließlich naturbelassene Gegenstände handelt, die nicht mit kulturbezogenen Leistungen des Menschen in Verbindung und kultureller Beziehung stehen. Als irrelevant ist anzusehen Alter, Herkunft, finanzieller Wert und Eigentumsverhältnisse sowie die Feststellung der Originalität. Auch hier ist die Frage offen, ob Mineralien und Fossilien, jedenfalls soweit sie nicht in einer einzigartigen Sammlung zusammengetragen sind, überhaupt den Begriff des kulturellen Wertes erreichen (Peter M. Lynen, Kunstrecht 2: Schwerpunkte des Kunstgewährleistungsrechts, § 7 Kulturgüterrecht, Seite 64 ff).

Damit kann sich das (neue) Kulturschutzgesetz nur auf Sammlungen der Mineralogie und der Fossilien von ganz besonders eigentümlichem und herausragendem Wert oder auf ganz besondere Einzelstücke beziehen, die durch ihre Form der Gewinnung und Bearbeitung eine über die natürliche Beschaffenheit hinaus gewonnene Eigentümlichkeit erhalten haben.

### **B.** **Geltendes Gesetz**

#### **I. Zivilrecht**

§ 984 BGB, nach dem das Eigentum an einem Schatz zur Hälfte dem Entdecker und zur Hälfte dem Grundstückseigentümer zusteht, ist auf Fossilien von wissenschaftlichem Wert entsprechend anzuwenden (OLG Nürnberg, NJW-RR 2003, 933 bis 934). Allerdings bleiben nach Artikel 73 EGBGB die landesgesetzlichen Vorschriften über Regalien unberührt. Das herkömmliche Schatzregal erstreckt sich allerdings wiederum nicht auf Fossilienfunde (BVerwG, Urteil vom 21.11.1996, AZ: 4 C 33.94). Allerdings können die Bundesländer in ihren (Denkmalschutz-) Gesetzen regeln, in welchen Fällen die hadrianische Teilung ausgehebelt wird (BVerwG, Beschluss vom 18. Mai 1988, AZ: 2 BvR 579/84). Eine solche Regelung kann exemplarisch § 17 Abs. 1 DSchG Nordrhein-Westfalen darstellen. Nach der „Verwaltungsvorschrift zur Ausführung des Gesetzes zum Schutz und zur Pflege der Denkmäler im Lande Nordrhein-Westfalen vom 11.04.2014“ sollen unter § 17, Schatzregal, auch paläontologische Funde fallen. Dies dürfte aber nicht rechtskonform sein, da Fossilien traditionell nicht als Regalie aufgefasst wurden (Art. 1 II EGBGB; Nikolaus Thaddäus Gönner,

Teutsches Staatsrecht, 1804, Band 1, 761-762). Dies ist von Bundesland zu Bundesland getrennt zu prüfen und auszulegen.

## II. Öffentliches Recht

### 1. Bundesberggesetz

Das Sammeln von Mineralien in Form von Handstücken oder kleinen Proben für mineralogische oder geologische Sammlung gilt nicht als erlaubnispflichtiges Aufsuchen (§ 4 Abs. 1 Ziff. 3 BBergG). Hier dürfte die Aneignung nach § 958 Abs. 1 BGB möglich sein. Das Eigentum an einem Grundstück erstreckt sich nicht auf die darunter befindlichen Fossilien, deren Fund unter den Schatzbegriff des § 984 BGB fällt. Ein etwaiges Bergungsrecht erstreckt sich nicht auf Fossilien, sondern umfasst nur andere Bodenschätze (OLG Frankfurt, Urteil vom 27.06.2014, AZ 12 U 42/13). Soweit die Aneignung überschritten wird bedarf es der Zustimmung des Eigentümers, Pächters oder Bergbauberechtigten je nach Art der Mineralie (§ 3 Abs. 2 und Abs. 3 BBergG). Sofern es sich um ein Landschaftsschutzgebiet handelt, sind die konkreten Vorschriften hinsichtlich verbotener Veränderungen zu beachten (§ 26 Abs. 2 Bundesnaturschutzgesetz).

### 2. Waldgesetz

Das Betreten eines Waldes ist zum Zwecke der Erholung gestattet (§ 14 Abs. 1 Satz 1 Bundeswaldgesetz). Zur näheren Ausgestaltung sind die Landeswaldgesetze hinzuzuziehen. Exemplarisch ist nach Art. 13 Abs. 1 Satz 1 BayWaldG in Bayern das Betreten des Waldes zum Zwecke des Genusses der Naturschönheiten jedermann unentgeltlich gestattet. Dies wird ergänzt durch die gleichlautende Gestattung in Art. 26 Abs. 1 Satz 1 BayNatSchG. Dies wird in Bayern gewährleistet durch Art. 141 Abs. 3 Satz 1 der Verfassung des Freistaates Bayern, wonach die Aneignung wild wachsender Waldfrüchte in ortsüblichem Umfang jedermann gestattet ist. Dies muss aber auch für Fossilien gelten, da diese zu den herrenlosen Sachen gerechnet werden (Der Bergwerksfreund, Bd. II, Nr. 25, 18.02.1840, Bl. 386).

### 3. Wasserhaushaltsgesetz

Der Gemeingebrauch an oberirdischen Gewässern (§ 25 WHG) dürfte das Aussieben von in Gewässern enthaltenem Mineralien erlauben. Etwaig kann es aber eine Kollision mit Pachtverträgen von Angelvereinen geben.

### 4. Steuerrecht

Nach der Rechtsprechung des EuGH sind Sammlungsstücke i. S. der Position 9705 KN „zur Aufnahme in eine Sammlung geeignete Gegenstände, die verhältnismäßig selten sind, normalerweise nicht ihrem ursprünglichen Verwendungszweck gemäß benutzt werden, Gegenstand eines Spezialhandels außerhalb des üblichen Handels mit ähnlichen Gebrauchsgegenständen sind und einen hohen Wert haben“ (EuGH, Urteil vom 03.12.1998, Az.: C-259/97, Slg. 1998, I-8127). Diese Grundsätze gelten auch für Fossilien (BFHE 151, 266) und für Mineralien (BFH-NV 1988, 678). Es kommt dabei nicht darauf an, ob die Orte, an denen die Stücke gefunden werden, als Fundorte weniger oder gar nicht bekannt sind, da dies auf die objektive Beschaffenheit keinen Einfluss hat (BFH, Urteil vom 24.08.2010, Az.: VII R 10/10). Damit sind normale Mineralien und normale Fossilien im normalen Handel keine Sammlungsstücke.

### 5. Denkmalschutzgesetze

Nach den Denkmalschutzgesetzen der Deutschen Bundesländer können Bodendenkmäler geschützt werden. In solchen, in die Denkmalliste eingetragenen paläontologischen Bodendenkmälern, bedarf das Ausgraben und Suchen nach Fossilien der Genehmigung.

Ebenso wie die Suche nach paläontologischen Bodendenkmälern selbst. Es bedarf hierzu nicht nur der Genehmigung des Eigentümers, sondern auch der zuständigen Landesbehörde.

Exemplarisch ist dies in Bayern geregelt in Art. 7-9 DSchG, und zwar der Erlaubnisvorbehalt, die Meldepflicht und die zeitlich befristete Überlassungspflicht zur wissenschaftlichen Auswertung.

### III. Strafrecht

1. Mineralien können gesundheitsschädlich sein. Etwa Realgar, wenn er an feuchter Luft und unter Lichteinwirkung zu einem giftigen Pulver zerfällt. Oder Arsenolith, das im Altertum in Adelskreisen als „Erbschaftspulver“ bezeichnet wurde. Wer dies weiß und in Verkehr bringt und einen anderen damit gesundheitlich schädigt, etwa Kinder, kann sich der fahrlässigen Körperverletzung strafbar machen (§ 229 StGB).
2. Das Sammeln von Mineralien könnte Diebstahl sein (§ 242 StGB). Mineralien aufsammeln dürfte als Gewohnheitsrecht Bürgerlich-Rechtlich gestattet sein (Gschnitzer, Lehrbuch des österreichischen Bürgerlichen Rechts, Sachenrecht, 82; Barbara Hoinkes, Die rechtlichen Grundlagen des Mineraliensammelns, Carinthia II, 179./99. Jahrgang, S. 292-293). Dies ist nicht der Fall, bei Gruben oder Steinbrüchen, die kommerziell betrieben werden. Hier bedarf es der ausdrücklichen Genehmigung des Bergbauberechtigten respektive Eigentümers respektive Pächters.
3. Gemeenschädliche Sachbeschädigung

Bereits das Suchen und Graben in Bodendenkmälern kann einen Straftatbestand darstellen (§ 304 StGB, Gemeenschädliche Sachbeschädigung).

### C. Praxis

In Deutschland sind die Museen, Forschungseinrichtungen, Sammler und Händler eng verzahnt und ergänzen sich gegenseitig.

Die öffentlichen Museen, Sammlungen und Forschungseinrichtungen sind auf die privaten Sammler und Händler zum Aufsuchen und Bergen für das Erforschen von Fossilien und Mineralien angewiesen. Die öffentliche Hand ist nicht in der Lage, diese Verpflichtungen aus dem eigenen Budget zu erfüllen.

Die Zusammenarbeit ist in Deutschland weitgehend reibungslos und sowohl von öffentlichem Nutzen, als auch im öffentlichen Interesse.

Fossilien (und Mineralien) werden erst durch das Auffinden, Graben oder Herauslösen – im Gegensatz zu kulturellen Artefakten – für die Menschheit erschlossen und gerettet. Sie würden mit dem Gestein, in das sie eingebettet sind, im normalen Betrieb der etwa 250 Steinbrüche und 250 Kiesgruben sonst unwiederbringlich zerstört. Damit liefe das strafbewehrte Beschädigungsverbot im Gesetzesentwurf leer und würde in sein Gegenteil verkehrt (§§ 83 III i. V. m. 18 I).

Im Steinbruch Rygol in Painten/Bayern wird seit 40 Jahren ausschließlich durch private Initiative vor den regulären Sprengungen zum Zwecke der Putzgewinnung eine hohe Anzahl von Fossilien für die Wissenschaft gerettet (etwa 1.200 Flugsaurier, 400 Krokodile bis 6 m Länge, 200 Fischesaurier, 800 Fische, 100 Dinosaurier wurden bisher hochgerechnet aber vermutlich bereits zerstört).

Sammler, professionelle Firmen sowie Händler und Wissenschaftler können zusammen nur einen kleinen Teil der zu Tage tretenden Objekte retten. Die große Gruppe der in Deutschland etwa 7.000 Sammler trug hier, in einer Jahrhunderte zurückreichenden Sammelkultur die meisten Objekte zusammen. Professionelle Grabungen von Gewerbetreibenden haben speziell in Deutschland schon immer die Museen gestützt (Stürtz/Nusplingen; Kaup/Mainzer Becken; Albersdöfer/Painten; Fossilien Besuchersteinbruch, Mühlheim (Bayern)). Exemplarisch hierfür stehen die Sammlungen von Johann Wolfgang Goethe und Georg Graf zu Münster.

Fossilien sind dabei – bis auf marginale Ausnahmen – **nicht** einzigartig. Sie liegen in unvorstellbaren Mengen überwiegend im Boden. Dies unterscheidet sie elementar von allen Kulturgütern. Paläontologische und mineralische Sammelobjekte sind in aller Regel gekennzeichnet durch ein häufiges bis massenhaftes Vorhandensein, es sind Produkte der Natur, sie werden durch genehmigten Abbau laufend und massenhaft zerstört, die Forschung findet Überregional und International statt und das heutige Fundland entspricht in der Regel nicht dem Entstehungsort, da die Erdplatten im Laufe von Jahrmillionen gewandert sind (Plattentektonik).

Die wissenschaftlichen Institute können durch ihre Personalstruktur respektive der laufenden Unterfinanzierung zur Bergung von Sammelobjekten nur einen sehr kleinen Beitrag leisten.

Das im Entwurf offenbar beabsichtigte, wenn auch nicht geglückte, Privileg öffentlicher Museen/Sammlung gälte nicht für die in diesem Metier häufiger vorhandenen Privatausstellungen.

#### **D.** **Rechtswidrigkeiten Entwurf**

Der Entwurf soll letztlich die UNESCO-Konvention umsetzen, verändert deren Listenprinzip aber in ein Kategorienprinzip. Dieses **verstößt gegen das Verbot verschleierter Handelsbeschränkungen** bei Kulturgut in der Europäischen Union (Artikel 36 S. 2 AEUV). „Für die Notwendigkeit der Verzeichnung des konkreten Gegenstandes durch den ersuchenden Mitgliedsstaat spricht auch die Warenverkehrsfreiheit, die in den Artikel 28ff AEUV geregelt ist. Die Richtlinien 93/7/EWG und 2014/60/EU greifen mit Ihren Beschränkungen des Handels mit nationalen Kulturgütern in die Warenverkehrsfreiheit ein. Dabei ist auch das Interesse des Kunsthandels an Rechtssicherheit zu berücksichtigen, der im Einzelfall prüfen muss, ob ein für den Erwerb vorgesehenes Objekt möglicherweise nationales Kulturgut ist, welches nicht ohne die erforderliche Genehmigung gehandelt werden darf (Bayerisches Verwaltungsgericht München, Urteil vom 16.07.2015, Az.: M 10 K 14.1401“).

**Der Bund ist unzuständig** jedenfalls für den Teil des Gesetzesentwurfes, der den Schutz fremden Kulturgutes in Deutschland vor Einfuhr, Ausfuhr und Inverkehrbringen betrifft (Föderalismus; Artikel 70 Abs. 1, Artikel 73 Abs. 1 Ziff. 5a GG; Bernkasteler Erklärung der Kultusminister vom 18. und 19.10.1949).

Nach **§ 1006 Abs. 1 BGB** wird vermutet, dass der unmittelbare Besitzer im Zeitpunkt des Besitzerwerbs Eigenbesitz begründet und damit zugleich Eigentum erworben hat (BGH, Urteil vom 08.07.1964, Az.: VIII ZR 63/63). Für den Fortbestand des vermuteten Eigentums beim Erwerber spricht dann eine allgemeine Rechtsfortdauerermutung (Münchener Kommentar, BGB, 3. Auflage, § 1006 Rz. 13). Die Vorschrift erspart dem Besitzer somit den Nachweis eines rechtswirksamen Eigentumserwerbs in seiner Person oder der seines Rechtsvorgängers. Dies entspricht dem gleichlautenden römischrechtlichen Grundprinzip (Therese Müller, Besitzschutz in Europa: Eine Rechtsvergleichende Untersuchung, Seite

135). Der bundesrepublikanische Gesetzgeber wollte diese weitreichenden Folgen ausdrücklich im Bürgerlichen Gesetzbuch verankert sehen (Zitate zur Gesetzesbegründung im Münchener Kommentar, Bürgerliches Gesetzbuch, Sachenrecht, 3. Auflage, § 1006 Rz. 1). **Dies wird mit dem Referentenentwurf in sein Gegenteil verkehrt.**

In Deutschland wird öffentliches Kulturgut grundsätzlich wie jede beliebige andere Sache behandelt. Auch eine öffentlich-rechtliche Widmung überlagert das allgemeine Zivilrecht nicht (Weidner, Kulturgüter als res extra commercium im internationalen Sachenrecht, S. 137; BVerwG NJW 1980, 2358). Auch dies negiert der Gesetzesentwurf, indem er **öffentliches Eigentum unter einen besseren Schutz stellt als das private Eigentum.**

Durch die unklare Fassung des Gesetzes mit der Verknüpfung von Straftatbeständen wird **gegen den Grundsatz „nulla poena sine lege“ verstoßen** (Artikel 103 Abs. 2, 20 Abs. 3 GG).

Der Entwurf übersieht in seinen nicht abgrenzbaren Anwendungsdefinitionen, dass im Gegensatz zum aktiven staatlichen Tierschutz (Elfenbeinverbot; Artikel 20a GG), die Kunst, die Wissenschaft, die Forschung und Lehre (also auch **Kulturgut**) nur **frei** sind (Artikel 5 Abs. 3 GG); der Staat hierin also an sich gerade nicht eingreifen darf.

Der Entwurf verstößt auch gegen die **Eigentumsgarantie (Artikel 14 Abs. 1 GG)**. Ein elementarer Bestandteil der Verfügungsbefugnis ist die Freiheit, das Eigentum veräußern zu dürfen (BVerfGE 79, 283). Im Referentenentwurf ist aber jedenfalls eine Teilenteignung des privaten Eigentümers vorgesehen. Als Grundrecht kommt der Eigentumsgarantie die Aufgabe zu, dem Träger des Grundrechts, also dem Bürger, einen Freiheitsraum im vermögensrechtlichen Bereich auf Nichtbeeinträchtigung zu sichern und dadurch die eigenverantwortliche Gestaltung seines Lebens zu ermöglichen (BVerfGE 50, 339).

Dadurch, dass der Referentenentwurf nach Aussage des Verfassers, Dr. Winands, ein „pädagogisches Gesetz“ schaffen soll, verstößt er auch gegen die Freiheit des Bürgers und die Berufsfreiheit des Händlers (**Artikel 2 Abs. 1 und Artikel 12 Abs. 1 GG**); da er diese ohne greifbare Definitionen und unter Verweis auf zahllose ausländische Rechtsvorschriften in den „rechtsfreien Raum“ verweist.

Dabei verstößt bereits die EU-Richtlinie, die mit dem Entwurf auch umgesetzt werden soll (2014/60/EU) selbst **gegen Europäisches „Grundrecht“**. Bei Kultur und Eigentum hat die EU nur die Kompetenz zur Wahrung und Förderung der Kulturvielfalt und des Kulturaustausches, nicht zur Harmonisierung unter Ausblendung der nationalen Eigentums Garantien (Artikel 167 AEUV). Inhaltlich schützt die europarechtliche Eigentumsgewährleistung solche Positionen, die erstens einen vermögenswerten Vorteil darstellen, die zweitens das Ergebnis der Investition von Kapital oder Arbeitskraft sind und die drittens seinem Inhaber in eine dem klassischen Sacheigentum vergleichbaren Weise zugewiesen sind (Müller/Michaels, Grundrechtlicher Eigentumsschutz der Europäischen Union, 1997, Seite 37). Da jedenfalls mit dem Passus des Entwurfes, der ausländisches Kulturgut schützen soll, der Bereich des Binnenraumes und Binnenschutzes verlassen wird, hatte die **EU für die Richtlinie keine Kompetenz.**

Diese verstößt im Übrigen auch gegen uraltes Menschenrecht. „Mit dem Himmelreich ist es wie mit einem Schatz, der in einem Acker vergraben war. Ein Mann entdeckte ihn, grub ihn aber wieder ein. Und in seiner Freude verkaufte er alles was er besaß, und kaufte den Acker (Matthäus, Kapitel 13, Vers 44-46)“. Damit bestand in der frühen Zeit unseres Kulturkreises kein obrigkeitlicher Anspruch auf einen privaten Schatz. Auch in den Grundlagen unseres Bürgerlichen Gesetzbuches, den römischen Eigentumsvorstellungen, wurde das Eigentum allenfalls durch Nachbarrechte beschränkt, aber nicht durch den Zugriff des Staates (Andreas Eckl, Bernd Ludwig; Was ist Eigentum?: Philosophische Eigentumstheorien von Platon bis Habermas; Seit 59).

Nach dem Referentenentwurf erhalten die Kirchen eine Sonderstellung. Nach Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 1 der Deutschen Verfassung vom 11.08.1919 besteht aber keine Staatskirche. „Jede Religionsgesellschaft ordnet und verwaltet ihre Angelegenheit selbstständig innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes“ (Art. 137 Abs. 3 der Deutschen Verfassung vom 11.08.1919). Nach Art. 3 Abs. 1 GG sind alle Menschen vor dem Gesetz gleich und nach Art. 3 Abs. 3 GG darf niemand wegen seiner religiösen Anschauungen bevorzugt werden. Die Ausnahmeregelung dürfte also rechtswidrig sein.

## E. **Öffentliche Sammlungen und Museen**

Nach Auffassung der Verfasser des Referentenentwurfes „soll Kulturgut in Museen oder ähnlichen Einrichtungen der öffentlichen Hand unmittelbar durch das Gesetz als nationales Kulturgut geschützt werden“. Brisant für diese aber die folgenden Ausführungen: „Dabei steht nicht so sehr der Abwanderungsschutz im Vordergrund, als vielmehr die Sicherung EU-Rechtlicher und Internationaler Rückgabeansprüche. Sollte Kulturgut aus Museen gestohlen werden und auf illegalem Weg ins Ausland gelangen, hat der Staat einen völkerrechtlichen bzw. einen EU-Rechtlichen Rückgabeanspruch.“ Dabei „übersehen“ die Verfasser aber das Folgende. Mitgliedstaaten haben auch einen Rückgabeanspruch, wenn sie **nach der Verbringung** das Kulturgut als National eingestuft haben (§ 50 Ziff. 2). Zudem bestimmt sich die Stellung des Eigentümers nach den ausländischen Rechtsvorschriften (§ 54 Abs. 1) und es sind zusätzlich alle das Kulturgut betreffenden bisherigen Rechtsgeschäfte nichtig (§ 54 Abs. 2). Einen Unterschied zwischen öffentlichem und privatem Eigentum gibt es, wie vorher ausgeführt, nicht. Damit unterliegen deutsche Museen und öffentliche Einrichtungen einer unmittelbaren Rückgabegefahr an fremde Staaten in einer unvorhersehbaren Vielzahl von Fällen. Betroffen von dem Gesetz sind in dieser vollen Wirkung also auch alle öffentlichen Einrichtungen und Museen (Bundesregierung/Fragen und Antworten zur Kulturgutschutznovelle/Seite 6).

Auch in der Begründung (A. Allgemeiner Teil I. Zielsetzung und Notwendigkeit der Regelungen) zum Entwurf ist ausgeführt, dass „ein für den Kulturgutschutz kohärentes Gesetz geschaffen wird, um illegal ausgeführtes Kulturgut anderer Staaten effektiv an diese zurückzugeben.“

Betroffen davon sind nicht nur Institutionen, wie das Paläontologische Museum München, die Bayerische Staatssammlung für Paläontologie und Geologie, die Mineralogische Staatssammlung München, sondern auch etwa das Deutsche Museum. Kulturgut ist jede bewegliche Sache aus beliebigen Bereichen des kulturellen Erbes von wissenschaftlichem Wert (§ 2 Abs. 1 Ziff. 9). Das Deutsche Museum unterhält nach seiner Selbstdarstellung eine „Restaurierungswerkstätte Technisches Kulturgut – insbesondere Kraftfahrzeuge und Maschinen“. Nach dem Leitbild „Macht es Naturwissenschaft und Technik erlebbar und zeigt ihre kulturelle Bedeutung anhand von einzigartigen Meisterwerken“. Damit dürften zahllose Objekte des Deutschen Museums unter das neue Kulturgutschutzrecht fallen.

Vor allem aber sind Museen und öffentliche Einrichtungen durch das neue Kulturgutschutzgesetz aus einer ganz anderen Richtung in ihrer Existenz bedroht. Wenn das private Sammeln, Forschen, Handeln, Bergen und Präparieren durch das neue Gesetz auf ein Minimum reduziert wird, „gehen den öffentlichen Museen und Einrichtungen die Exponate aus“ und wird deren Forschung abgeschnitten.

## F. **Kosten**

Eine begründete Schätzung aus dem Bereich der staatlichen Münzsammlungen geht allein für den Bereich Numismatik im Bereich der Behörden von deutschlandweit zusätzlich 88 Stellen im höheren und 88 Stellen im gehobenen Dienst aus; wobei diese Mitarbeiter allesamt über umfassende Qualifikationen für den gesamten Kulturgutbereich verfügen



müssen; wobei dem 160.000 Anträge pro Jahr zugrunde gelegt sind. Der Kunsthandel schätzt weitere 75.000 bis 100.000 Ausfuhrgenehmigungen pro Jahr für seinen Bereich. Damit wären es bereits bundesweit 130 Stellen im höheren und 130 Stellen im gehobenen Dienst der Länder, die zusätzlich ab Inkrafttreten des Gesetzes benötigt werden. Dabei noch nicht umfasst ist der gesamte Bereich der Fossilien und Mineralien und aller sonstigen Kulturgüter.

Bei einem Kostenblock von 100.000,00 € brutto pro Jahr pro Mitarbeiter einschließlich der Sach-Büro-/Overhead-Kosten bedeutet allein dies einen bundesweiten Mehraufwand pro Jahr von 26.400.000,00 € der auf alle Kulturgüter erstreckt, sicherlich nicht unter 50 Millionen Euro pro Jahr liegen dürfte. Es sei denn, das als pädagogisch bezeichnete Gesetz, radiert die Händler- und Sammlerzunft flächendeckend mit Inkrafttreten des Gesetzes aus.

## G. Resümee

Mineralien und Fossilien passen vom Begriff nicht unter den Kulturgutschutz. Die beabsichtigte Regelung im Kulturgutschutzgesetz ist nicht praktikabel. Das Recht der Mineralien und Fossilien ist sowohl gewohnheitsrechtlich, als auch gesetzlich auf Länderebene, Bundesebene und Europaebene im Zivilrecht, Öffentliches Recht, Steuerrecht und Strafrecht vom Grundsatz her abschließend geregelt. Einer zusätzlichen Überführung in das neue Kulturgutschutzgesetz bedarf es daher nicht. Hier würden nur – vermeidbare – Unklarheiten zu Definitionen wie etwa Urheber/Hersteller – auch der Präparator? – oder Status als Kulturgut – schon vor oder erst nach der Präparation? – geschaffen und jede Forschung – durch Nachpräparation und Probennahme (Beschädigungsverbot) – vereitelt. Der Bereich Mineralien und Fossilien ist davon auszuklammern.

Auch deshalb, weil durch den Referentenentwurf die Kulturtätigkeit Sammeln bis zur Bedeutungslosigkeit eingeschränkt wird. „Wer sammelt, ist unterwegs. Immer. Man kann es nicht zu Hause. Denn sammeln heißt, in den Räumen der Welt Zerstreutes zusammentragen: Vieles, was vorher zerstreut war, wird so bewegt, dass es nachher beisammen ist (Steffens, Kunstsammeln/Rede im Kunstportal Sparkasse Wuppertal)“. Das Sammeln als eigenständige Kulturleistung wird durch das Kulturgutschutzgesetz seiner jahrtausendelangen Tradition enthoben.

**Rechtsanwalt Joachim Walser**  
**Kanzlei Walser Rechtsanwälte PartGmbH**  
**Grashofstraße 3, 80995 München**  
**Telefon 089 - 370 733 – 30; Telefax 089 - 370 733 - 40**  
**[www.kanzleiwalser.de](http://www.kanzleiwalser.de); [info@kanzleiwalser.de](mailto:info@kanzleiwalser.de)**  
**AG München, PR 1265**