

Die rechtliche Relevanz von Provenienzen und Provenienzabklärungen

Dr. Florian Schmidt-Gabain, Rechtsanwalt
Nobel & Hug Rechtsanwälte
florian.schmidtgabain@nobel-hug.ch

Tagung Verband Kunstmarkt Schweiz (VKMS)
Bern, 24. September 2018

Vorschriften bezüglich Provenienzabklärung:

- > Verwaltungsrecht (KGTG)
- > Strafrecht (KGTG/StGB)
- > Zivilrecht (OR/ZGB)

Art. 16 KGTG

¹ Im Kunsthandel und im Auktionswesen darf Kulturgut nur übertragen werden, wenn die übertragende Person nach den Umständen annehmen darf, dass das Kulturgut:

- a. nicht gestohlen worden ist, nicht gegen den Willen der Eigentümerin oder des Eigentümers abhanden gekommen ist und nicht rechtswidrig ausgegraben worden ist;
- b. nicht rechtswidrig eingeführt worden ist.

² Die im Kunsthandel und im Auktionswesen tätigen Personen sind verpflichtet:

- a. die Identität der einliefernden Personen oder der Verkäuferin oder des Verkäufers festzustellen und von diesen eine schriftliche Erklärung über deren Verfügungsberechtigung über das Kulturgut zu verlangen;

Details: Art. 17/18 KGTG

Spezialfall: Kunsthändler kauft auf Auktion

- wer ist Verkäufer?
- muss Identität des Einlieferers abgeklärt werden?

Weitergehende Abklärungen Art. 16 Abs. 1 KG TG

¹ Im Kunsthandel und im Auktionswesen darf Kulturgut nur übertragen werden, wenn die übertragende Person nach den Umständen annehmen darf, dass das Kulturgut:

- a. nicht gestohlen worden ist, nicht gegen den Willen der Eigentümerin oder des Eigentümers abhanden gekommen ist und nicht rechtswidrig ausgegraben worden ist;
- b. nicht rechtswidrig eingeführt worden ist.

→ wenn Umstände Annahme der Legalität nicht zulassen, Verkauf verboten

- gestohlen?
- abhanden gekommen?
- rechtswidrig ausgegraben?
- rechtswidrig eingeführt?

Umstände, die zur Annahme der Legalität berechtigen

- Ausgangspunkt: Objektart
(besonders gefährdet [Art. 16 Abs. 3 KGTV]/nicht besonders gefährdet)

Verlangte Umstände (nicht besonders gefährdete Objekte):

- Wert > 5'000 CHF (Art. 16 Abs. 2 KGTV)
- kein Eintrag in Art Loss-Register
- Kenntnis Erwerbsart und Erwerbszeitpunkt (ungefähr) durch jetzigen Eigentümer (Kauf, Schenkung, Erbgang etc.)
- Nachfrage nach Provenienz bei Eigentümer ergibt keine besonderen Verdachtsmomente
- Nicht notwendig: paper trail, Identität Voreigentümer

Verlangte Umstände (besonders gefährdete Objekte)

- Wert irrelevant (Art. 16 Abs. 3 KGTV)
- erschaffen vor 1'500 AD
- kein Eintrag in Art Loss-Register
- Kenntnis Erwerbsart und Erwerbszeitpunkt (ungefähr) durch jetzigen Eigentümer (Kauf, Schenkung, Erbgang etc.)
- Nachfrage nach Provenienz bei Eigentümer ergibt keine besonderen Verdachtsmomente
- Kenntnis, dass Objekt vor Stichdatum in CH / oder gültige Ausfuhrpapiere (Stichdatum ergibt sich aus Zeitpunkt des Inkrafttretens der Vereinbarungen)
 - └→ nur wenn Möglichkeit besteht, dass Objekt aus Land ausgeführt, wurde, mit dem eine Vereinbarung besteht
- paper trail wünschenswert
- Nicht notwendig: Identität des Voreigentümers

Beispiel

Ägyptisches Relief

Herkunft: Sammlung X., Schweiz

Nach Angaben der jetzigen Eigentümer erworben in den 1950er Jahren.

Es liegen keine schriftlichen Dokumente vor.

Schätzpreis: 40'000

Strafrecht:

Art. 25 KGTG

¹ Sofern die Tat nicht nach einer anderen Bestimmung mit höherer Strafe bedroht ist, wird mit Busse bis zu 20 000 Franken bestraft, wer im Kunsthandel oder Auktionswesen:

- a. die Sorgfaltspflichten missachtet (Art. 16);
- b. die Kontrolle vereitelt (Art. 17).

² Versuch und Gehilfenschaft sind strafbar.

³ In leichten Fällen kann von der Bestrafung abgesehen werden.

Art. 24 KGTG

¹ Sofern die Tat nicht nach einer anderen Bestimmung mit höherer Strafe bedroht ist, wird mit Gefängnis bis zu einem Jahr oder Busse bis zu 100 000 Franken bestraft, wer vorsätzlich:

- a. gestohlene oder gegen den Willen der Eigentümerin oder des Eigentümers abhanden gekommene Kulturgüter einführt, verkauft, vertreibt, vermittelt, erwirbt oder ausführt;
[...]

² Handelt die Täterin oder der Täter fahrlässig, so ist die Strafe Busse bis zu 20 000 Franken.

³ Handelt die Täterin oder der Täter gewerbsmässig, so ist die Strafe Gefängnis bis zu zwei Jahren oder Busse bis zu 200 000 Franken.

Zivilrecht:

- Rechtsgewährleistung (Art. 192 ff. OR)
- Sachgewährleistung (Art. 197 ff. OR)
- Gutgläubiger Erwerb (Art. 3, 933 und 934 ZGB)

Art. 3 ZGB

¹ Wo das Gesetz eine Rechtswirkung an den guten Glauben einer Person geknüpft hat, ist dessen Dasein zu vermuten.

² Wer bei der Aufmerksamkeit, wie sie nach den Umständen von ihm verlangt werden darf, nicht gutgläubig sein konnte, ist nicht berechtigt, sich auf den guten Glauben zu berufen.