

Schriften zum Öffentlichen Recht

---

Band 1483

**Die kulturgüterschützende Wirkung  
der Sorgfaltspflichten des Kunst-  
und Kulturguthändlers nach  
dem Kulturgutschutzgesetz**

Eine wirkbezogene Analyse ausgewählter  
handelsbezogener Instrumente des KGSG

Von

**Charlotte Schneider**



**Duncker & Humblot · Berlin**

CHARLOTTE SCHNEIDER

Die kulturgüterschützende Wirkung  
der Sorgfaltspflichten des Kunst-  
und Kulturguthändlers nach  
dem Kulturgutschutzgesetz

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 1483

# Die kulturgüterschützende Wirkung der Sorgfaltspflichten des Kunst- und Kulturguthändlers nach dem Kulturgutschutzgesetz

Eine wirkbezogene Analyse ausgewählter  
handelsbezogener Instrumente des KGSG

Von

Charlotte Schneider



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät  
der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf  
hat diese Arbeit im Jahr 2021  
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in  
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten  
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

D 61

Alle Rechte vorbehalten  
© 2022 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Satz: Fotosatz Voigt, Berlin  
Druck: CPI books GmbH, Leck  
Printed in Germany

ISSN 0582-0200  
ISBN 978-3-428-18594-8 (Print)  
ISBN 978-3-428-58594-6 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2021/2022 von der Juristischen Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf als Dissertation angenommen. Das Manuskript wurde im Juni 2020 fertiggestellt. Die mündliche Prüfung fand im November 2021 statt.

Zunächst möchte ich meiner Doktormutter Prof. Dr. Sophie Schönberger meinen ganz besonderen Dank für die Betreuung der Arbeit aussprechen. Sehr dankbar bin ich für die vielen Möglichkeiten zum fachlichen Austausch, die maßgeblich zur Schärfung des Themas dieser Arbeit beigetragen haben. Herrn Jun.-Prof. Dr. Johann Justus Vasel möchte ich ganz herzlich für die Erstellung des Zweitgutachtens danken.

Ich durfte mich mit einem Thema befassen, das mir persönlich sehr am Herzen lag und liegt. Das erfüllt mich mit großer Dankbarkeit. Es hat mich besonders gefreut, dass mir zahlreiche Praktikerinnen und Praktiker Einblicke in die Welt des Kunst- und Kulturgüterhandels gewährt haben. Ihnen allen danke ich für ihre Zeit und ihr Engagement.

Besonderer Dank gebührt auch all meinen Freunden, die mich während des Studiums und der Promotion begleitet haben, für viele unvergessliche Stunden und die Unterstützung in allen Lebenslagen.

Von ganzem Herzen danke ich meiner Familie. Meinen Geschwistern Franziska und Maximilian danke ich für unzählige schöne Momente während meiner Promotionszeit. Ich bin zutiefst dankbar für unsere Verbundenheit gerade auch während dieser Phase meines Lebens. Meiner Schwester bin ich zudem für das aufwendige Korrekturlesen der Arbeit zu großem Dank verpflichtet. Meinem Freund Jan danke ich für das große Vertrauen in mich, die Geduld, den Zuspruch und für die gemeinsamen Monate in Los Angeles, die auch zur Vollendung dieses Buches maßgeblich beigetragen haben.

Mein tiefster Dank gilt meinen Eltern, Ursula Rau-Schneider und Peter Schneider, für den bedingungslosen Rückhalt, für die liebevolle Begleitung und für die finanzielle, ideelle und emotionale Unterstützung während meines gesamten Studiums. Ihnen ist diese Arbeit gewidmet.

Berlin, im Mai 2022

*Charlotte Schneider*



## Inhaltsübersicht

<b>A. Einleitung</b> .....	27
I. Problemstellung .....	27
II. Auswahl des zu untersuchenden Wirkbereichs .....	29
III. Ausgangsfragen für die Wirkprüfung .....	32
IV. Gang der Untersuchung .....	34
<b>B. Kulturgüterschutz</b> .....	35
I. Schutzgegenstand: Zum Kulturgutbegriff .....	35
II. Überblick über das Recht des Kulturgüterschutzes .....	37
III. Eigentum, Eigentumsschutz und Kulturgüterschutz .....	108
IV. Anknüpfungspunkte für eine Erweiterung des kulturgüterschutzrechtlichen Instrumentenspektrums .....	113
<b>C. Kulturgüter als Wirtschaftsgüter</b> .....	124
I. Der Handel mit Kulturgut als tatsächliches Phänomen .....	125
II. Rechtliche Einbettung des Handels mit Kulturgut .....	139
III. Kulturgüterschutzrechtliche Elemente bei der tatsächlichen und rechtlichen Beurteilung des Handels mit Kulturgut: Ein Resümee .....	214
<b>D. Funktionen des Handels im Rahmen des Kulturgüterschutzes</b> .....	218
I. Handel als Gefährdungsfaktor im Rahmen des Kulturgüterschutzes .....	219
II. Handel als Förderer kulturgüterschutzrechtlicher Ziele .....	231
III. Mögliche Funktionen handelsbezogener Maßnahmen im Rahmen des Kulturgüterschutzes .....	233
IV. Zusammenfassung: Anknüpfungspunkte eines handelsbezogenen Kulturgüterschutzes .....	242
<b>E. Eine dogmatische Analyse der KGSG-Sorgfaltspflichten</b> .....	245
I. Normativer Ursprung der sog. Sorgfaltspflichten .....	246
II. Regelungsgehalt und Rechtswirkungen der sog. Sorgfaltspflichten .....	272
III. Eine theoretische Analyse der Prüfungsrealität .....	314
<b>F. Die kulturgüterschutzrechtliche Wirkung der Sorgfaltspflichten und der assozierten handelsbezogenen Instrumente des KGSG</b> .....	335
I. Kriterien einer umfassenden Wirkanalyse .....	335
II. Wirkfähigkeit der KGSG-Sorgfaltspflichten im Rahmen des Schutzes (noch) kontextualisierter Kulturgüter .....	343
III. Wirkfähigkeit der KGSG-Sorgfaltspflichten im Rahmen des Schutzes ei- gentumsrechtlicher Bindungen .....	369

IV. Wirkfähigkeit der KGSG-Sorgfaltspflichten im Rahmen der Rekontextualisierung und der allgemeinrechtlichen Rückgabe von Kulturgütern .....	376
V. Wirkfähigkeit der KGSG-Sorgfaltspflichten im Rahmen der Ahndung dekontextualisierender Verhaltensweisen .....	397
VI. Funktionsübergreifende Erwägungen zur tatsächlichen Wirkfähigkeit .....	400
VII. Die Wirkfähigkeit der KGSG-Sorgfaltspflichten im Rahmen des Kulturgüterschutzes .....	406
<b>G. Schlussbetrachtungen: Eine Evaluation des Wirkpotentials .....</b>	<b>411</b>
I. Lösung durch Optimierung des aktuellen Regimes? .....	411
II. Lösung durch Institutionalisierung des Angebots? .....	419
III. Zusammenfassung der wichtigsten Thesen .....	423
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>430</b>
<b>Sachwortverzeichnis .....</b>	<b>448</b>

## Inhaltsverzeichnis

<b>A. Einleitung</b> .....	27
I. Problemstellung .....	27
II. Auswahl des zu untersuchenden Wirkbereichs .....	29
III. Ausgangsfragen für die Wirkprüfung .....	32
IV. Gang der Untersuchung .....	34
<b>B. Kulturgüterschutz</b> .....	35
I. Schutzgegenstand: Zum Kulturgutbegriff .....	35
II. Überblick über das Recht des Kulturgüterschutzes .....	37
1. Kulturgüterschutz: Prinzipien – Recht des Kulturgüterschutzes – Ziele kulturgüterschutzrechtlicher Normen .....	37
a) Überblick über die Prinzipien des Kulturgüterschutzes .....	40
aa) Erhalt des Kulturgutes .....	40
bb) Schutz kultureller Bindungen .....	43
cc) Zugänglichkeit .....	46
b) Umfang der Darstellung kulturgutspezifischer Regelungen .....	47
aa) Grundsätze der Darstellung .....	47
bb) Kontextbezogenheit der Darstellung .....	48
2. Recht des Substanzschutzes .....	49
a) Grundstrukturen des deutschen Denkmalschutzrechtes .....	49
aa) Bewegliches Kulturgut als Schutzgegenstand .....	50
bb) Überblick über den Pflichtenkanon des Eigentümers .....	53
cc) Der besondere Schutz für Bodendenkmäler .....	54
(1) Kontext- und Objektschutz durch Grabungsrecht .....	55
(2) Substanzschutz durch Eigentum der öffentlichen Hand .....	56
dd) Dekontextualisierung bei beweglichen Denkmälern .....	58
ee) Ahndung dekontextualisierender Verhaltensweisen .....	61
b) Ausländisches und internationales Substanzschutzrecht .....	62
aa) Substanzschutzrecht fremder Staaten .....	62
bb) Internationales (Grabungs-)Recht .....	67
3. Recht des Schutzes staatlich-territorialer Bindungen .....	70
a) Nationaler Abwanderungsschutz für „nationales“, „national wertvol- les“ oder sonst wertvolles Kulturgut .....	70
aa) Mögliche Grundstrukturen nationalen Abwanderungsschutz- rechts .....	71

bb)	Grundstruktur des deutschen Abwanderungsschutzrechts für nationales Kulturgut .....	77
cc)	Europäisches Abwanderungsschutzrecht für nationales Kulturgut der Mitgliedstaaten .....	81
b)	Kulturgutspezifischer Abwanderungsschutz im Kriegsvölkerrecht ..	83
c)	Umgang mit einer Dekontextualisierung .....	84
aa)	Kulturgutspezifisches Rückgaberecht für nationales Kulturgut ..	86
(1)	Internationale Vorgaben .....	86
(a)	Das UNESCO-Übereinkommen 1970 .....	87
(aa)	Regelungsgegenstand .....	88
(bb)	Rückgaberecht nach dem UNESCO-Übereinkommen 1970 .....	90
(b)	Rückgabe nationalen Kulturguts im Recht der EU .....	92
(2)	Deutsche Umsetzung .....	93
(a)	Grundvoraussetzungen des Rückgabeanspruchs: Schrittweise Anerkennung ausländischer Schutzsysteme .....	94
(b)	Geschütztes Kulturgut unter dem Kulturgüterückgabegesetz von 1998 .....	96
(c)	Geschütztes Kulturgut nach dem Kulturgüterückgabegesetz von 2007 .....	98
(d)	Geschütztes Kulturgut nach dem KGSG .....	99
(3)	Bilanz zum deutschen Rückgaberecht für nationales Kulturgut .....	99
(a)	Tatsächliche Probleme .....	101
(aa)	Ausfahrzeitpunkt .....	101
(bb)	Herkunftsfragen bei archäologischem Kulturgut ..	102
(b)	Rechtliche Defizite .....	102
bb)	Kulturgutspezifisches Rückgaberecht für kriegsbedingt verbrachtes Kulturgut .....	103
cc)	Spezifische Rückgaberegelungen für spezifische Dekontextualisierungen? .....	105
d)	Ahndung dekontextualisierender Verhaltensweisen .....	108
III.	Eigentum, Eigentumsschutz und Kulturgüterschutz .....	108
1.	Die Bedeutung des Eigentums im Rahmen des Kulturgüterschutzes .....	108
a)	Die Ausübung des Eigentumsrechts im Einklang mit kulturgüterschützenden Zielen .....	108
b)	Die grundsätzliche eigentumsrechtliche Verfügungsfreiheit im Spannungsfeld mit kulturgüterschützenden Zielen .....	110
c)	Die Berücksichtigung eigentumsrechtlicher Aspekte im Rahmen dieser Untersuchung .....	111
2.	Eigentumsschutz .....	112

IV. Anknüpfungspunkte für eine Erweiterung des kulturgüterschutzrechtlichen Instrumentenspektrums .....	113
1. Differenzierung nach Regelungsmaterien .....	114
2. Kontext, Dekontextualisierung, Rekontextualisierung .....	115
3. Die Geschichte eines Kulturgutes und ihre Bedeutung (auch) im Rahmen des Kulturgüterschutzes .....	117
4. Archäologisches Kulturgut .....	119
5. Der Maßstab für die weitere Untersuchung .....	122
<b>C. Kulturgüter als Wirtschaftsgüter .....</b>	<b>124</b>
I. Der Handel mit Kulturgut als tatsächliches Phänomen .....	125
1. Angebot von und Nachfrage nach Kulturgütern .....	125
a) Provenienz: Vom Gütesiegel zum zentralen Vermarktungsfaktor ...	128
b) Bedeutungswandel: Möglichkeit einer zeitlichen Definition? .....	132
c) Schwarzmarkt, regulärer Markt, „Graumarkt“? .....	134
2. Das Zusammentreffen von Angebot und Nachfrage auf dem regulären Markt .....	136
a) Vertriebskanäle .....	136
b) Reale und virtuelle Marktplätze .....	138
II. Rechtliche Einbettung des Handels mit Kulturgut .....	139
1. Grundlagen .....	139
a) Zivil- und öffentlich-rechtliche Einbettung: Dogmatische Grundsätze .....	139
b) Umfang der Darstellungen .....	141
c) Die Differenzierung zwischen privatem und gewerblichem Handeln .....	143
d) § 40 Abs. 1 KGSG als zentrale Regulierungsvorschrift .....	144
aa) Inverkehrbringen abhandengekommenen Kulturguts .....	145
bb) Inverkehrbringen unrechtmäßig eingeführten Kulturguts .....	146
(1) Unrechtmäßige Einfuhr wegen Verstoßes gegen ausländische Vorschriften zum Schutz nationalen Kulturgutes .....	146
(a) Der Wortlaut des § 32 Abs. 1 S. 1 KGSG und die Maßgeblichkeit des Ausfuhrstaates .....	147
(b) Die Existenz des § 32 Abs. 2 KGSG und die Maßgeblichkeit des Herkunftsstaates? .....	148
(2) Unrechtmäßige Einfuhr wegen Verstoßes gegen das KGSG-Einfuhrverbot und in sonstigen Fällen .....	151
cc) Inverkehrbringen rechtswidrig ausgegrabenen Kulturgutes .....	152
2. Zivilrechtliche Einbettung des Handels mit Kulturgut .....	153
a) Vertragsrecht .....	153
aa) Aufklärungspflicht als zentrale Nebenpflicht .....	153
bb) Gewährleistung beim Kulturgüterkauf .....	155

b)	Eigentumsrechtliche Fragen im Zusammenhang mit dem Kulturgüter austausch .....	158
aa)	Allgemeine Grenzen für das Erfüllungsgeschäft zwischen Erwerber- und Eigentümerschutz .....	159
bb)	Die Übertragung des Eigentums an Kulturgütern .....	160
3.	Öffentlich-rechtliche Regulierung .....	163
a)	Öffentlich-rechtliche Regulierung des Handels als solchem .....	163
aa)	Öffentlich-rechtliche Durchsetzung als zentrales Abgrenzungskriterium .....	163
bb)	Öffentlich-rechtliche Strukturvorgaben .....	167
cc)	Handelsverbote .....	170
(1)	Allgemeine strafrechtliche Verbote .....	170
(2)	Spezifische Handelsverbote nach der Irak- und Syrien-Verordnung .....	172
(3)	Das Handelsverbot des § 40 Abs. 1 KGSG .....	173
(a)	Verbotsstruktur .....	173
(b)	Durchsetzung .....	174
(c)	Internationale Vorbilder oder Vorgaben? .....	176
b)	Regulierung des grenzüberschreitenden Austauschs .....	179
aa)	Zollrechtliche Abwicklung der Einfuhr von Kulturgut .....	180
bb)	Verbote und Beschränkungen für die Einfuhr von Kulturgut ....	183
(1)	(Kulturgüterrechtliche) Hintergründe der Einfuhrverbote nach dem KGSG und der EU-Einfuhrverordnung .....	184
(2)	Anwendung des § 28 Nr. 1 KGSG durch die Zollbehörden ..	186
(3)	Anwendung der § 28 Nr. 2 und 3 durch die Zollbehörden ..	191
(4)	Anwendung der EU-Einfuhrverordnung .....	192
cc)	Allgemeine Filterfunktion für (kulturgüter-)rechtswidrig erlangte Objekte .....	194
4.	Zusammenfassende Gedanken zu den kulturgüterrechtlichen Anknüpfungspunkten im Recht des Handels und Verkehrs mit Kulturgütern ....	196
5.	Der rechtliche status quo ante .....	199
a)	Zivilrechtlicher status quo ante .....	200
aa)	Rechtsgeschäftlicher status quo ante .....	200
(1)	Wirksamkeit von Rechtsgeschäften .....	200
(2)	Aus der Wirksamkeit resultierende Bedeutung des Gewährleistungsrechts .....	203
bb)	Sachenrechtlicher status quo ante .....	207
(1)	Grundsätze des gutgläubigen Erwerbs von Kulturgut .....	207
(2)	Gutglaubensanforderungen in Abhängigkeit vom Erwerbzeitpunkt .....	210
b)	Öffentlich-rechtlicher status quo ante .....	211
aa)	Status quo ante der Handelsverbote .....	211

bb) Status quo ante der Einfuhrregulierung .....	212
c) Resümee zum früheren Recht des Handels und Verkehrs mit Kulturgütern .....	213
III. Kulturgüterschutzrechtliche Elemente bei der tatsächlichen und rechtlichen Beurteilung des Handels mit Kulturgut: Ein Resümee .....	214
<b>D. Funktionen des Handels im Rahmen des Kulturgüterschutzes .....</b>	<b>218</b>
I. Handel als Gefährdungsfaktor im Rahmen des Kulturgüterschutzes .....	219
1. Handel als Gefahr für kulturgüterrechtliche Schutzgüter .....	219
a) Kulturgüterschutzrelevante Dekontextualisierung als Voraussetzung einer Weitergabe .....	220
b) Das Element der Wirtschaftlichkeit als zentrale Motivation zur Dekontextualisierung .....	221
c) Handel als Gefahr für schützenswerte Besitzkontexte .....	222
2. Handel im Konflikt mit kulturgüterrechtlichen Mechanismen .....	224
a) Präventive, insbesondere kontextschützende Mechanismen .....	224
b) Wiedergutmachende, insbesondere rekontextualisierende Mechanismen .....	226
c) Repressive Mechanismen .....	228
3. Handel im Konflikt mit eigentumsschützenden Mechanismen .....	228
4. Archäologische Kulturgüter und ihr Fundkontext im Gefahrenzentrum .....	229
II. Handel als Förderer kulturgüterschutzrechtlicher Ziele .....	231
III. Mögliche Funktionen handelsbezogener Maßnahmen im Rahmen des Kulturgüterschutzes .....	233
1. Adressierung des Handels als Gefährdungsfaktor .....	234
a) Schutz (noch) kontextualisierter Kulturgüter .....	234
aa) Die Frage des (kulturgüterrechtlich) sinnvollen Anknüpfungspunktes .....	236
bb) Das Erfordernis einer kulturgüterrechtlichen Gesamtlösung .....	239
b) Schutz dekontextualisierter Kulturgüter und Ahndung dekontextualisierender Verhaltensweisen .....	240
c) Schutz des Eigentums und der tatsächlichen Ausübungsmöglichkeit .....	240
2. Eigenständige Funktion handelsbezogener Maßnahmen im Rahmen des Kulturgüterschutzes .....	241
IV. Zusammenfassung: Anknüpfungspunkte eines handelsbezogenen Kulturgüterschutzes .....	242
<b>E. Eine dogmatische Analyse der KGSG-Sorgfaltspflichten .....</b>	<b>245</b>
I. Normativer Ursprung der sog. Sorgfaltspflichten .....	246
1. Internationale Vorgaben .....	247
a) Art. 10 lit. a) UNESCO-Übereinkommen 1970 und seine erste Umsetzung durch das KultGüRüG 2007 .....	247

b) Internationale Vorbilder .....	251
c) Vorgaben auf europäischer Ebene .....	253
2. Pflichten im Zusammenhang mit dem Inverkehrbringen von Kulturgut außerhalb des KGSG .....	254
a) Öffentlich-rechtlich durchsetzbare Handlungspflichten beim Inverkehrbringen von Kulturgut .....	254
aa) Inhalt und Durchsetzung der geldwäscherechtlichen Sorgfaltpflichten .....	255
bb) Buchführungspflichten nach dem HGB .....	257
cc) Aufzeichnungspflichten nach der VerstV .....	259
b) Zivilrechtliche Prüfpflichten .....	260
aa) Grundsätzlich keine unmittelbaren Prüfpflichten als vertragliche Nebenpflichten .....	260
bb) Die Rechtsprechung zum Umfang des Rechercheaufwandes ...	261
cc) Rechtsfolgen der schuldhaften Verletzung zivilrechtlicher „Prüfpflichten“ .....	264
dd) Zivilrechtliche „Prüfpflichten“ als unselbstständige Pflichten ...	265
c) Prüfpflichten nach den Verhaltenskodizes der Kunsthandelsverbände	266
aa) Prüf-, Feststellungs-, Dokumentations- und sonstige Handlungspflichten in kulturgüterbezogenen Verhaltenskodizes .....	268
bb) Rechtswirkung etwaiger Prüf-, Feststellungs- und Dokumentationspflichten .....	270
3. Konturierung des normativen Ursprungs .....	271
II. Regelungsgehalt und Rechtswirkungen der sog. Sorgfaltpflichten .....	272
1. Die Jedermannpflichten nach § 41 KGSG .....	272
a) Regelungsgehalt .....	272
aa) Anwendungsbereich .....	272
bb) Pflichtgegenstand .....	273
(1) Sorgfaltpflicht als eigener Pflichttypus? .....	273
(2) Inhalt der Prüfpflicht .....	276
(a) Prüfleistungen im Rahmen des § 41 Abs. 1 KGSG .....	276
(b) Genehmigungsdokumente .....	279
(c) Kulturgutspezifische Datenbanken als Informationsquelle im Rahmen des § 41 Abs. 1 KGSG? .....	279
(d) Alternative oder kumulative Prüfung? .....	281
cc) Pflichtauslösung und -begrenzung .....	282
(1) Der norminterne Pflichtauslösungsmechanismus .....	283
(2) Die norminterne Pflichtbegrenzung .....	285
b) Die Jedermannpflicht und ihre rechtlichen Folgen .....	287
aa) Rechtsfolgen, Durchsetzung und Rückschlüsse auf die Rechtsnatur der Jedermannpflicht .....	287
bb) Der Konnex zum Verkehrsverbot des § 40 Abs. 1 KGSG .....	290

2. Pflichten bei gewerblichem Inverkehrbringen .....	292
a) Pflichtgegenstand .....	293
aa) Inhalt der Pflichten nach § 42 Abs. 1 S. 1 KGSG .....	293
bb) Das Zumutbarkeitskriterium im Rahmen des § 42 Abs. 1 KGSG .....	298
b) Rechtsfolgen und Durchsetzung .....	300
aa) Folgepflichten .....	300
bb) Öffentlich-rechtliche Rechtsfolgen einer Pflichtverletzung und Durchsetzung der Pflichten .....	302
(1) Die behördlichen Zuständigkeiten im Rahmen der §§ 41 ff. KGSG .....	303
(2) Spezifische Aufsicht und allgemeine gewerberechtliche Aufsicht .....	303
(3) Deklaratorischer Gehalt des § 47 KGSG: Die Gewerbeuntersagung nach § 35 Abs. 1 GewO .....	306
(4) Konstitutiver Gehalt des § 47 KGSG: Behördliche Mitteilungspflicht .....	307
(5) Repressive Durchsetzung – Straf- und ordnungswidrigkeitenrechtliche Rechtsfolgen .....	309
(6) Theoretische vs. faktische Durchsetzung der KGSG-Sorgfaltspflichten .....	310
3. Konkretisierung des normativen Ursprungs der KGSG-Sorgfaltspflichten .....	311
III. Eine theoretische Analyse der Prüfungsrealität .....	314
1. Grundsätze .....	314
a) Prüfungsrealität und Kulturgüterschutz .....	314
b) Die Bedeutung des rechtlichen status quo ante für eine theoretische Analyse der Prüfungsrealität .....	315
2. Zentrale Einzelfragen im Zusammenhang mit der Prüfung nach § 41 Abs. 1 KGSG .....	317
3. Bedeutung der Einzelfragen bei der Anwendung früheren Rechts .....	318
a) Verschiedene Bedeutungsebenen .....	318
b) Öffentlich-rechtliche Bedeutung .....	319
aa) Rechtswidrigkeit des Handels mit Kulturgut .....	319
bb) Einfuhrregulierung .....	321
(1) Anwendung von Verboten und Beschränkungen sowie des Zollrechts .....	321
(2) Überprüfung kulturgüterrechtlicher Genehmigungen anlässlich der Einfuhr .....	323
cc) Rechtsnachteile aus der Sicht des öffentlichen Rechts .....	325
c) Zivilrechtliche Bedeutung .....	327
aa) Pflichtwidriges Verhalten der Beteiligten .....	327

bb) Bedeutung im Rahmen eines (gutgläubigen) Eigentumserwerbs .	329
d) Verbandskodizes .....	331
4. Prüfungsrealität und Zumutbarkeitsklauseln .....	332
<b>F. Die kulturgüterschutzrechtliche Wirkung der Sorgfaltspflichten und der assoziierten handelsbezogenen Instrumente des KGSG .....</b>	<b>335</b>
I. Kriterien einer umfassenden Wirkanalyse .....	335
1. Reale Wirksamkeit als Maßstab für eine Normbewertung .....	336
2. Wirkfähigkeit der KGSG-Sorgfaltspflichten und ihr Wirkpotential .....	339
II. Wirkfähigkeit der KGSG-Sorgfaltspflichten im Rahmen des Schutzes (noch) kontextualisierter Kulturgüter .....	343
1. Wirkfähigkeit im Zusammenhang mit dem Verkehrsverbot des § 40 KGSG .....	343
a) Wirkfähigkeit des KGSG-Verkehrsverbotes? .....	343
aa) Faktoren auf Normebene .....	344
(1) Adressierung einer Nachfrage? .....	344
(2) Spezifische Steuerung? .....	346
bb) Faktoren auf der Durchsetzungsebene .....	347
cc) Die Vorschrift des § 40 Abs.1 KGSG im kulturgüterschutzrechtlichen Gesamtgefüge .....	349
(1) Erstes Szenario: Eingreifen des objektiven Verbots des § 40 Abs.1 KGSG .....	349
(2) Zweites Szenario: Strafbares Inverkehrbringen nach § 83 Abs.1 KGSG .....	353
dd) Kulturgüterschützende Wirkfähigkeit des § 40 KGSG .....	355
b) Wirkung der KGSG-Sorgfaltspflichten im Rahmen des § 40 Abs.1 KGSG .....	358
aa) Unterbindung des Handels mit abhandengekommenen, unrechtmäßig eingeführten und rechtswidrig ausgegrabenen Objekten ..	358
bb) Prüfergebnisse als informatorische Grundlage für die Durchsetzung des § 40 Abs.1 KGSG? .....	360
2. Eigene Wirkung der KGSG-Sorgfaltspflichten .....	361
a) Bewusstseinsschärfende und erzieherische Wirkung? .....	361
b) KGSG-Sorgfaltspflichten und Schutz (noch) kontextualisierter Kulturgüter .....	364
aa) § 24 KGSG als Vorschrift des präventiven Kontextschutzes .....	364
bb) Die Rolle der KGSG-Sorgfaltspflichten im Ausfuhrgenehmigungsverfahren .....	365
cc) Bewertung der Wirkfähigkeit .....	368
3. Zusammenfassung .....	368
III. Wirkfähigkeit der KGSG-Sorgfaltspflichten im Rahmen des Schutzes eigentumsrechtlicher Bindungen .....	369

1. Schutz des Eigentumsrechts .....	370
a) Unbedingter Eigentumsschutz und Kulturgüterschutz .....	370
aa) Reichweite des Eigentumsschutzes .....	370
bb) Funktion im Kulturgüterschutz .....	373
b) Schutz des aktuellen Eigentümers und Kulturgüterschutz .....	374
2. Schutz der tatsächlichen Ausübungsmöglichkeit .....	374
3. KGSG-Sorgfaltspflichten und Eigentumsschutz .....	375
IV. Wirkfähigkeit der KGSG-Sorgfaltspflichten im Rahmen der Rekontextualisierung und der allgemeinrechtlichen Rückgabe von Kulturgütern .....	376
1. KGSG-Sorgfaltspflichten und kulturgüterrechtliche Rekontextualisierung .....	377
a) Der inhaltliche Konnex zwischen den Sorgfaltspflichten und den rückgaberechtlichen Anspruchsgrundlagen .....	377
aa) Dokumentation zur Minimierung handelsspezifischer Gefahren .....	377
bb) Die Prüfpflichten der §§ 41, 42 KGSG im Lichte des Rückgaberechts .....	379
(1) Die Prüfung rückgaberechtlicher Grundtatbestände im Rahmen des § 41 Abs. 1 KGSG .....	379
(2) Ermittlung rückgaberechtlich relevanter Tatsachen nach § 42 Abs. 1 KGSG .....	382
b) Verwertung zum Zwecke der Rückgabe .....	383
aa) Zu den verschiedenen Wegen der Rückgabe .....	383
(1) Vermittlungsverfahren, Rückgabeklage, Sicherstellung .....	384
(2) Informationsfluss zwischen den Behörden .....	385
bb) Nutzbarmachung der nach §§ 41 f. KGSG generierten Informationen .....	387
(1) Von den zuständigen Behörden ausgehende Verwertung .....	388
(2) Von den Anspruchstellern oder den Pflichtadressaten ausgehende Verwertung? .....	391
c) Funktionsevaluierung .....	392
2. KGSG-Sorgfaltspflichten und allgemeinrechtliche Herausgabe von Kulturgütern .....	395
V. Wirkfähigkeit der KGSG-Sorgfaltspflichten im Rahmen der Ahndung dekontextualisierender Verhaltensweisen .....	397
1. Der mögliche Wirkungsbereich der KGSG-Sorgfaltspflichten .....	397
2. Die KGSG-Sorgfaltspflichten als geeignetes Instrument? .....	398
VI. Funktionsübergreifende Erwägungen zur tatsächlichen Wirkfähigkeit .....	400
1. Befolgung durch den Normadressaten .....	400
2. Öffentlich-rechtliche Durchsetzung des Norminhalts .....	403
3. Tatsächliche Nutzbarmachung der Prüfergebnisse .....	406
VII. Die Wirkfähigkeit der KGSG-Sorgfaltspflichten im Rahmen des Kulturgüterschutzes .....	406

<b>G. Schlussbetrachtungen: Eine Evaluation des Wirkpotentials</b> .....	411
I. Lösung durch Optimierung des aktuellen Regimes? .....	411
1. Inhaltliche Spezifizierung des Verkehrsverbots nach § 40 Abs. 1 KGSG	411
a) Spezifizierung mit Blick auf archäologische Kulturgüter .....	411
b) Eliminierung der übrigen Verbotsteile? .....	414
2. Konzeptionelle Spezifizierung des KGSG-Sorgfaltspflichtregimes .....	415
3. Adressierung von Faktoren der faktischen Wirksamkeit .....	418
II. Lösung durch Institutionalisierung des Angebots? .....	419
III. Zusammenfassung der wichtigsten Thesen .....	423
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	430
<b>Sachwortverzeichnis</b> .....	448

## Abkürzungsverzeichnis

a. A.	anderer Ansicht
a. a. O.	am angegebenen Ort
abgedr.	abgedruckt
Abl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
Abschn.	Abschnitt
ADS	Allgemeine Deutsche See-Versicherungsbedingungen
a. E.	am Ende
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a. F.	alte(r) Fassung
AG	Amtsgericht
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AJA	American Journal of Archaeology
AJIL	American Journal of International Law
AktG	Aktiengesetz
Alt.	Alternative
ArchNBl	Archäologisches Nachrichtenblatt
Art.	Artikel
ASOG	Allgemeines Gesetz zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung in Berlin
Aufl.	Auflage
AWG	Außenwirtschaftsgesetz
AWV	Außenwirtschaftsverordnung
Az.	Aktenzeichen
AZG	Gesetz über die Zuständigkeiten in der Allgemeinen Berliner Verwaltung
BaFin	Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht
BArchG	Bundesarchivgesetz
BayDSchG	Bayerisches Denkmalschutzgesetz
BayRS	Bayerische Rechtssammlung
BayStrWG	Bayerisches Straßen- und Wegegesetz
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter
BbgDSchG	Brandenburgisches Denkmalschutzgesetz
Bbl.	Bundesblatt
Bd.	Band
BDK	Bundesband Deutscher Kunstversteigerer e. V.

BDKA	Bundesverband des Deutschen Kunst- und Antiquitätenhandels e. V.
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
Bearb.	Bearbeiter
BeckRS	Beck-Rechtsprechung
Beschl.	Beschluss
BFH	Bundesfinanzhof
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BGHWarn	Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BGHZ	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BHO	Bundeshaushaltsordnung
BKM	Beauftragte(r) der Bundesregierung für Kultur und Medien
BMBF	Bundesministerium für Bildung und Forschung
BNatSchG	Bundesnaturschutzgesetz
BRD	Bundesrepublik Deutschland
BremLStrG	Bremisches Landesstraßengesetz
BremPolG	Bremisches Polizeigesetz
bspw.	beispielsweise
BT-Drs.	Bundestags-Drucksache
BtMG	Betäubungsmittelgesetz
BVDG	Bundesverband Deutscher Galerien und Kunsthändler e. V.
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	Bundesverfassungsgerichtsgesetz
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
BvR	Registerzeichen beim Bundesverfassungsgericht für Verfahren über Verfassungsbeschwerden
BVwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz (Bund)
bzw.	beziehungsweise
CINOA	Confédération Internationale des Négociants en Oeuvres d'Art
CITES	Convention on International Trade in Endangered Species of Wild Fauna and Flora
DDR	Deutsche Demokratische Republik
DelVO	Deligierte Verordnung

ders.	derselbe
d.h.	das heißt
dies.	dieselbe
DIN	Deutsches Institut für Normung
DJ	Deutsche Justiz
DMSG	Denkmalschutzgesetz
Doc.	Document
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
Dr.	Doktor
DSchG Bln	Denkmalschutzgesetz Berlin
DSchG BRA	Denkmalschutzgesetz Brandenburg
DSchG Bremen	Denkmalschutzgesetz Bremen
DSchG B-W	Denkmalschutzgesetz Baden-Württemberg
DSchG HE	Denkmalschutzgesetz Hessen
DSchG M-V	Denkmalschutzgesetz Mecklenburg-Vorpommern
DSchG Nds	Denkmalschutzgesetz Niedersachsen
DSchG NRW	Denkmalschutzgesetz Nordrhein-Westfalen
DSchG RP	Denkmalschutzgesetz Rheinland-Pfalz
DSchG S-A	Denkmalschutzgesetz des Landes Sachsen-Anhalt
DSchG Saar	Denkmalschutzgesetz Saarland
DSchG SH	Denkmalschutzgesetz Schleswig-Holstein
DSchG THÜ	Denkmalschutzgesetz Thüringen
DSGVO	Datenschutz-Grundverordnung
DVO	Durchführungsverordnung
EG	Europäische Gemeinschaft
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
Einl.	Einleitung
Entsch.	Entscheidung
EStG	Einkommenssteuergesetz
EU	Europäische Union
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
EUR	Euro
EuR	Europarecht
EUSTBV	Einfuhrumsatzsteuer-Befreiungsverordnung
EUV	Vertrag über die Europäische Union
e. V.	eingetragener Verein
evtl.	eventuell
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
f.	folgende(r/s)
F.A.Z.	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FDP	Freie Demokratische Partei

F.E.A.G.A.	Federation of European Art Galleries
ff.	fortfolgende(r/s)
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
FStrG	Bundesfernstraßengesetz
G.	Gesetz
GASP	Gemeinsame Außen- und Sicherheitspolitik
GATT	General Agreement on Tarriffs and Trade
GBP	Great Britain Pound
geänd.	geändert
GewArch	Gewerbearchiv
GewO	Gewerbeordnung
GewStG	Gewerbesteuergesetz
GewUVwV	Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Vollzug des § 35 der Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	GmbH-Gesetz
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GVBl	Gesetz- und Verordnungsblatt
GwG	Geldwäschegesetz
Hamburger DeichG	Hamburger Deichgesetz
Hamburger WegeG	Hamburger Wegegesetz
HansGZ	Hanseatische Gerichtszeitung
HGB	Handelsgesetzbuch
h. M.	herrschende(r) Meinung
HmbDSchG	Denkmalschutzgesetz Hamburg
HOME	Generaldirektion der Europäischen Kommission für Migration und Inneres
Hrsg.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz
ICOM	International Council of Museums
i. e. S.	im engeren Sinne
IFAR	International Foundation for Art Research
IJCP	International Journal of Cultural Property
ILLICID	Verfahren zur Erhellung des Dunkelfeldes als Grundlage für Kriminalitätsbekämpfung und -prävention am Beispiel anti-ker Kulturgüter
ILM	International Legal Materials
IRG	Gesetz über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen
i. S.	im Sinne
i. Ü.	im Übrigen

i. V.	in Verbindung
i. w. S.	im weiteren Sinne
JR	Juristische Rundschau
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
KD	Kunsthändlerverband Deutschland e. V.
KFZ	Kraftfahrzeug
KGKonvAG	Gesetz zur Ausführung der Konvention vom 14. Mai 1954 zum Schutz von Kulturgut bei bewaffneten Konflikten
KgSchG	Gesetz zum Schutz deutschen Kulturguts gegen Abwanderung
KGSG	Kulturgutschutzgesetz
KGTG	Kulturgütertransfergesetz
KGTV	Verordnung über den internationalen Kulturgütertransfer
KN	Kombinierte Nomenklatur
KrWG	Kreislaufwirtschaftsgesetz
KultgSchKonvG	Gesetz zu der Konvention vom 14. Mai 1954 zum Schutz von Kulturgut bei bewaffneten Konflikten
KultGüRüG	Kulturgüterrückgabegesetz
KultGutSiG	Kulturgutsicherungsgesetz
KultgVV	Kulturgüterverzeichnis-Verordnung
KUR	Kunst und Recht
KWG	Kreditwesengesetz
LG	Landgericht
lit.	litera
MarkenG	Markengesetz
m. E.	meines Erachtens
MK	Museumskunde
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
Neubearb.	Neubearbeitung
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungs-Report
NKRG	Gesetz zur Einsetzung eines Nationalen Normenkontrollrates
NPOG	Niedersächsisches Polizei- und Ordnungsbehördengesetz
Nr.	Nummer
Nrn.	Nummern
NRW	Nordrhein-Westfalen
NWVBl.	Nordrhein-Westfälische Verwaltungsblätter
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht

OWiG	Ordnungswidrigkeitengesetz
para.	Paragraph/Abschnitt
Prof.	Professor
RdC	Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de la Haye
RG	Reichsgericht
RGBL.	Reichsgesetzblatt
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
Rn.	Randnummer
ROM-I	Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht
Rz.	Randziffer
S.	Seite
SächsDSchG	Denkmalschutzgesetz Sachsen
SchwarzArbG	Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz
Sec.	Section
SGG	Sozialgerichtsgesetz
S.I.	Statutory Instruments
SJZ	Schweizerische Juristen-Zeitung
sog.	sogenannte(r/s)
SR	Systematische Sammlung des Schweizer Bundesrechts
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
StVO	Straßenverkehrs-Ordnung
StVollstrO	Strafvollstreckungsordnung
TEFAF	The European Fine Art Fair
TPG	Transplantationsgesetz
u. a.	unter anderem
UAbs.	Unterabsatz
UK	United Kingdom
UN	United Nations
UNESCO	United Nations Educational, Scientific and Cultural Organisation
UNESCO-Übereinkommen 1970	Übereinkommen über Maßnahmen zum Verbot und zur Verhütung der unzulässigen Einfuhr, Ausfuhr und Übereignung von Kulturgut vom 14. November 1970
UNIDROIT	United Nations International Institute for the Unification of Private Law
UNIDROIT-Konvention 1995	UNIDROIT-Übereinkommen über gestohlene oder rechtswidrig ausgeführte Kulturgüter vom 24. Juni 1995
UrhG	Urheberrechtsgesetz
Urt.	Urteil

USA	Vereinigte Staaten von Amerika
UStG	Umsatzsteuergesetz
usw.	und so weiter
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
UZK	Unionszollkodex
UZK-IA	Durchführungsverordnung (EU) 2015/2447 der Kommission vom 24. November 2015 mit Einzelheiten zur Umsetzung von Bestimmungen der Verordnung (EU) Nr. 952/2013 des Europäischen Parlaments und des Rates zur Festlegung des Zollkodex der Union
v.	vom
Var.	Variante
VB	Vorbemerkung
v. Chr.	vor Christus
VersR	Versicherungsrecht
VerstV	Versteigererverordnung
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vol.	Volume
vs.	versus
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
WA	Übereinkommen über den internationalen Handel mit gefährdeten Arten freilebender Tiere und Pflanzen vom 3. März 1973/Washingtoner Artenschutzübereinkommen
WaffG	Waffengesetz
WasserG BaWü	Wassergesetz für Baden-Württemberg
Welterbe-Konvention 1972	Übereinkommen zum Schutz des Kultur- und Naturerbes der Welt vom 23. November 1972
WHG	Wasserhaushaltsgesetz
WM	Wertpapiermitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
WpHG	Wertpapierhandelsgesetz
WTO	Welthandelsorganisation
ZfW	Zeitschrift für Wasserrecht
ZG	Zeitschrift für Gesetzgebung
ZGB	Zivilgesetzbuch
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
Ziff.	Ziffer

ZollVG	Zollverwaltungsgesetz
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
zul.	zuletzt
ZustG	Zuständigkeitsgesetz
ZustVO	Zuständigkeitsverordnung

## A. Einleitung

### I. Problemstellung

Am 6. August 2016 ist das Kulturgutschutzgesetz<sup>1</sup> in Kraft getreten, das bereits zuvor bestehende kulturgüterrechtliche Regelungen novelliert und fusioniert,<sup>2</sup> sich aber auch Fragen widmet, die in den klassischen kulturgüterrechtlichen Materien bislang nicht oder kaum adressiert wurden. Der Neuregelung ist eine kulturpolitische Debatte darüber vorausgegangen, wie es um den (rechtlichen) Kulturgüterschutz in der Bundesrepublik Deutschland allgemein und im internationalen Vergleich bestellt ist. Das Material für diese Debatte lieferte insbesondere der Bericht der Bundesregierung zum Kulturgutschutz in Deutschland,<sup>3</sup> der im Zusammenhang mit der Umsetzung des UNESCO-Übereinkommens aus dem Jahre 1970<sup>4</sup> durch das Kulturgüterrückgabegesetz<sup>5</sup> initiiert wurde. Noch vor dessen Zustandekommen im Jahre 2007 baten Bundestag und Bundesrat die Bundesregierung, die Auswirkungen dieses Gesetzes in einem Bericht zu evaluieren.<sup>6</sup> Der Bericht der Bundesregierung, der bereits drei Jahre nach Inkrafttreten des Gesetzes vorgelegt werden sollte, wurde erst im Jahre 2013 fertig gestellt, enthielt dann aber nicht nur eine Bewertung des Kulturgüterrückgabegesetzes, sondern eine Gesamtevaluierung des status quo des Kulturgüterschutzes in

---

<sup>1</sup> Gesetz zum Schutz von Kulturgut v. 31.7.2016, BGBl. I S. 1914, zul. geänd. durch G. v. 20.11.2019, BGBl. I S. 1626 (Kulturgutschutzgesetz – KGSG).

<sup>2</sup> BT-Drs. 18/7456, S. 2; Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Kulturgutschutzrechts (Referentenentwurf, Stand: 14.9.2015), S. 1.

<sup>3</sup> Bericht der Bundesregierung zum Kulturgutschutz in Deutschland, BT-Drs. 17/13378.

<sup>4</sup> Übereinkommen über Maßnahmen zum Verbot und zur Verhütung der rechtswidrigen Einfuhr, Ausfuhr und Übereignung von Kulturgut vom 14.11.1970 (UNESCO-Übereinkommen 1970), abgedr. in BT-Drs. VI/3511, S. 3 ff.

<sup>5</sup> Gesetz zur Ausführung des UNESCO-Übereinkommens vom 14. November 1970 über Maßnahmen zum Verbot und zur Verhütung der rechtswidrigen Einfuhr, Ausfuhr und Übereignung von Kulturgut und zur Umsetzung der Richtlinie 93/7/EWG des Rates vom 15. März 1993 über die Rückgabe von unrechtmäßig aus dem Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats verbrachten Kulturgütern, verkündet als Art. I des Gesetzes zur Ausführung des UNESCO-Übereinkommens vom 14. November 1970 über Maßnahmen zum Verbot und zur Verhütung der rechtswidrigen Einfuhr, Ausfuhr und Übereignung von Kulturgut v. 18.5.2007, BGBl. 2007 I S. 757, 2547 (Kulturgüterrückgabegesetz – KultGüRüG).

<sup>6</sup> Beschluss des Deutschen Bundestages vom 1.2.2007, BT-Drs. 16/4145, S. 4; Beschluss des Bundesrates vom 9.3.2007, BR-Drs. 92/07.

Deutschland.<sup>7</sup> Er schließt mit der Empfehlung, das „Kulturgutschutzrecht“<sup>8</sup> zu novellieren<sup>9</sup> und stellte damit die politischen Weichen für den Erlass des KGSG, das die ausdrückliche Antwort des Gesetzgebers auf den Bericht der Bundesregierung darstellt.<sup>10</sup>

Neben den klassischen kulturgüterschutzrechtlichen Materien des Abwanderungsschutzrechts und des Rückgaberechts für rechtswidrig ausgeführtes Kulturgut,<sup>11</sup> widmet das KGSG nun auch dem Inverkehrbringen von Kulturgut ein eigenes Kapitel.<sup>12</sup> In seinem 4. Kapitel normiert das KGSG neben einem Verbot des Inverkehrbringens abhandengekommenen, rechtswidrig ausgegrabenen oder unrechtmäßig eingeführten Kulturgutes (§ 40 Abs. 1 KGSG) erstmals sogenannte Sorgfaltspflichten,<sup>13</sup> die von schlichten Feststellungspflichten über Pflichten zur Prüfung komplexer Sachverhalte und Rechtsfragen bis hin zu verschiedenen Konsultationspflichten reichen können und vor jedem Inverkehrbringen von Kulturgut zu erfüllen sind. Während sich gerade die Pflichten zur Prüfung rechtlicher Fragen rein thematisch an bereits vor ihrem Inkrafttreten bestehende Vorgaben der zivilgerichtlichen Rechtsprechung und unverbindlicher Verhaltenskodizes orientieren,<sup>14</sup> ist die eigentliche Novität auf der Rechtsfolgenseite zu finden: Über die flankierenden Aufzeichnungs-, Aufbewahrungs- und Auskunftspflichten nach §§ 45, 46 KGSG werden zumindest die Prüfpflichten des gewerblich Han-

---

<sup>7</sup> Bericht der Bundesregierung zum Kulturgutschutz in Deutschland, BT-Drs. 17/13378, S. 14.

<sup>8</sup> Dem Bericht der Bundesregierung zum Kulturgutschutz in Deutschland wird ein Verständnis vom Recht des Kulturgutschutzes zugrunde gelegt, das lediglich Regelungen zum Schutz von Kulturgut in Deutschland vor Abwanderung und Regelungen zum Schutz von Kulturgütern anderer Staaten, das aus diesen unrechtmäßig verbracht wurde und an diese zurückzugeben ist, umfasst, vgl. BT-Drs. 17/13378, S. 15. Das dieser Arbeit zugrunde gelegte Verständnis vom Recht des Kulturgutschutzes geht weiter und soll unter Buchstabe B. dieser Untersuchung herausgestellt werden.

<sup>9</sup> Bericht der Bundesregierung zum Kulturgutschutz in Deutschland, BT-Drs. 17/13378, S. 61 ff.

<sup>10</sup> BT-Drs. 18/7456, S. 1.

<sup>11</sup> Nicht nur im Bericht der Bundesregierung zum Kulturgutschutz in Deutschland wird der Begriff des Kulturgüterschutzes verwandt, um den Abwanderungsschutz und/oder kulturgutbezogene Rückgabemechanismen zu beschreiben. Vielmehr findet sich dieses Verständnis mitunter auch in der Literatur, vgl. nur *Hipp*, Schutz von Kulturgütern in Deutschland, S. 295 ff. Dies ist nicht zuletzt auf die Gesetzesterminologien zurückzuführen, vgl. *Odendahl*, Kulturgüterschutz, S. 402.

<sup>12</sup> Siehe § 1 Nr. 3 KGSG sowie Kapitel 4 des KGSG.

<sup>13</sup> Der auch im Gesetzestext verwandte Begriff der „Sorgfaltspflicht“ wird in dieser Untersuchung kritisch hinterfragt. Gleichwohl wird dieser Terminus hier beibehalten, um die Pflichten der §§ 41 ff. KGSG, bestehend aus einzelnen Prüf- und Feststellungspflichten sowie Aufzeichnungs- und Aufbewahrungspflichten, in ihrer Gesamtheit zu bezeichnen.

<sup>14</sup> BT-Drs. 18/7456, S. 52; *Strobl*, Sorgfaltspflichten im Kulturgutschutzgesetz, NJOZ 2017, 810; *dies.*, Kulturgüterrelevante Verhaltenskodizes, S. 83.

delnden<sup>15</sup> in ein öffentlich-rechtliches Rechtsfolgenregime eingebettet<sup>16</sup> und erhalten damit aus Sicht des Pflichtadressaten eine ganz neue, nämlich öffentlich-rechtliche Bedeutung. Während die Einführung der Sorgfaltspflichten des gewerblich Handelnden im Zentrum der kulturpolitischen Debatte um die Novellierung des KGSG standen,<sup>17</sup> wurden sie aus rechtswissenschaftlicher Sicht bisher noch nicht grundlegend untersucht.<sup>18</sup> Diese Arbeit möchte einen solchen rechtswissenschaftlichen Beitrag leisten, wird sich den Sorgfaltspflichten aber nicht über eine klassische (Verfassungs-)Rechtmäßigkeitsprüfung,<sup>19</sup> sondern über eine rechtliche Analyse ihres Wirkspektrums nähern.

## II. Auswahl des zu untersuchenden Wirkbereichs

In welchem Bereich die KGSG-Sorgfaltspflichten nach der Auffassung des Gesetzgebers wirken *sollen*, bleibt zunächst unklar. Übergeordnetes Ziel des KGSG, aber auch ausdrücklich der Sorgfaltspflichten,<sup>20</sup> ist die Unterbindung des

---

<sup>15</sup> Vgl. § 45 Abs. 1 KGSG: „Wer in Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit Kulturgut in Verkehr bringt, ist verpflichtet, [...] Aufzeichnungen zu führen.“

<sup>16</sup> Siehe § 47 KGSG. Vgl. zudem die Bußgeldbewehrung einzelner Feststellungspflichten gemäß § 84 Abs. 1 Nr. 2–4 KGSG.

<sup>17</sup> Vgl. hierzu bereits das Protokoll zur mündlichen Anhörung von Fachkreisen und Verbänden am 22.4.2015, die den Sorgfaltspflichten neben der Abwanderungsschutzthematik und den Rückgabefragen einen eigenen Block widmete. Das Protokoll ist abrufbar unter: <https://www.bundesregierung.de/resource/blob/974430/422638/161e139cb1ca9d766d3c90527c54462f/2015-09-15-kgsg-protokoll-muendliche-anhoerung-data.pdf?download=1>.

<sup>18</sup> Einzelne Aufsätze beschränken sich regelmäßig auf einen (Grob-)Überblick über die neuen Regelungen, so etwa *Strobl*, Die Bedeutung des neuen Kulturgutschutzgesetzes für Handel und Museen, DS 2016, 101 ff.; *dies.*, Sorgfaltspflichten im Kulturgutschutzgesetz, NJOZ 2017, 810 ff.; v. *Cube*, Ist das Kunst oder kann das weg?, NJW 2017, 787 (791), der jedoch auch die Frage der Verfassungsmäßigkeit einzelner (Sorgfaltspflicht-)Regelungen aufwirft; *Elmenhorst/Heimann*, Die Neuregelung des Kulturgutschutzrechts, NJW 2016, 3398 (3403).

<sup>19</sup> Die Frage der Vereinbarkeit verschiedener Vorschriften des KGSG, insbesondere auch der Sorgfaltspflichten nach §§ 42, 44 KGSG, mit dem Grundgesetz ist Gegenstand verschiedener Verfassungsbeschwerden vor dem Bundesverfassungsgericht, siehe 1 BvR 1658/17, 1 BvR 1727/17, 1 BvR 1728/17, 1 BvR 1729/17, 1 BvR 1735/17, 1 BvR 1746/17. Zu den in der Literatur oder im Rahmen der Gesetzgebung geäußerten Zweifeln an der Verfassungsmäßigkeit einzelner Vorschriften des KGSG siehe v. *Cube*, Ist das Kunst oder kann das Weg, NJW 2017, 787 (791 f.); *Lenski*, Ausschussdrucksache 18(22)121 v. 8.4.2016, S. 12 f.

<sup>20</sup> So heißt es in der Begründung zu Kapitel 4, welches neben den Sorgfaltspflichten und den diese flankierenden Vorschriften das Verbot des Inverkehrbringens (§ 40 KGSG) statuiert, ausdrücklich: „In Kapitel 4 sind Regelungen zusammengefasst, die insbesondere dem Vorgehen gegen den illegalen Handel mit Kulturgut dienen“, BT-Drs. 18/7456, S. 96. Siehe auch: Das neue Kulturgutschutzgesetz. Handreichung für die Praxis, Die Beauftragte der Bundesregierung für Kultur und Medien, abrufbar: [http://www.kulturgutschutz-deutschland.de/SharedDocs/Downloads/DE/HandreichungKGSG.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=2](http://www.kulturgutschutz-deutschland.de/SharedDocs/Downloads/DE/HandreichungKGSG.pdf?__blob=publicationFile&v=2) (Handreichung), S. 203.