

BUNDESVERFASSUNGSGERICHT

- 1 BvR 1727/17 -
- 1 BvR 1728/17 -
- 1 BvR 1729/17 -
- 1 BvR 1746/17 -

**In den Verfahren
über
die Verfassungsbeschwerden**

I. der G... GmbH,
vertreten durch die Geschäftsführer P... und P...,

gegen § 21 Nummer 2, Nummer 3, § 24, § 28, § 30, § 32 Absatz 1, § 40,
§ 42 Absatz 1, § 44, § 83, § 84 des Gesetzes zum Schutz von
Kulturgut (Kulturgutschutzgesetz – KGSG) vom 31. Juli 2016 (Bundesge-
setzblatt I Seite 1914), zuletzt geändert durch Artikel 40 des Gesetzes
vom 20. November 2019 (Bundesgesetzblatt I Seite 1626)

- 1 BvR 1727/17 -,

II. 1. der K... KG,
vertreten durch den geschäftsführenden Gesellschafter Prof. H...,
2. der V... KG,
vertreten durch die geschäftsführenden Gesellschafter
Prof. H... und K...,

gegen § 21 Nummer 2, Nummer 3, § 24, § 28, § 30, § 32 Absatz 1, § 40,
§ 42 Absatz 1, § 44, § 83, § 84 des Gesetzes zum Schutz von
Kulturgut (Kulturgutschutzgesetz – KGSG) vom 31. Juli 2016 (Bundesge-
setzblatt I Seite 1914), zuletzt geändert durch Artikel 40 des Gesetzes
vom 20. November 2019 (Bundesgesetzblatt I Seite 1626)

- 1 BvR 1728/17 -,

III. der J... OHG,
vertreten durch den vertretungsberechtigten Gesellschafter Dr. A...,

- Bevollmächtigte zu I. bis III.: ... -

gegen § 21 Nummer 2, Nummer 3, § 24, § 28, § 30, § 32 Absatz 1, § 40, § 42 Absatz 1, § 44, § 83, § 84 des Gesetzes zum Schutz von Kulturgut (Kulturgutschutzgesetz – KGSG) vom 31. Juli 2016 (Bundesgesetzblatt I Seite 1914), zuletzt geändert durch Artikel 40 des Gesetzes vom 20. November 2019 (Bundesgesetzblatt I Seite 1626)

- 1 BvR 1729/17 -,

IV. der V... GmbH & Co. KG,
vertreten durch die V... GmbH,
diese vertreten durch ihren alleinvertretungsberechtigten Geschäftsführer
E...,

- Bevollmächtigter: ... -

gegen § 24 Absatz 1 Nummer 2, Absatz 2, § 42 Absatz 1, § 44 Satz 1 Nummer 1, § 45 Absatz 1, Absatz 2 des Kulturgutschutzgesetzes (KGSG) vom 31. Juli 2016 (Bundesgesetzblatt I Seite 1914), zuletzt geändert durch Artikel 40 des Gesetzes vom 20. November 2019 (Bundesgesetzblatt I Seite 1626)

- 1 BvR 1746/17 -

hat die 2. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch

die Richter Paulus,

Christ

und die Richterin Härtel

gemäß § 93b in Verbindung mit § 93a BVerfGG in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. August 1993 (BGBl I S. 1473)
am 28. Juni 2021 einstimmig beschlossen:

Die Verfassungsbeschwerden werden nicht zur Entscheidung angenommen.

G r ü n d e :

I.

Die Beschwerdeführerinnen wenden sich mit ihren Verfassungsbeschwerden gegen einzelne Vorschriften des Gesetzes zum Schutz von Kulturgut (Kulturgutschutzgesetzes – KGSG). 1

1. Das Kulturgutschutzgesetz vom 31. Juli 2016 trat am 6. August 2016 in Kraft (BGBl I S. 1914 <1936>). Mit ihm wurde eine umfassende Neuregelung des Rechts des Kulturgutschutzes angestrebt (vgl. BTDrucks 18/7456, S. 1). Kern des Gesetzes 2

sind Regelungen über die Ein- und Ausfuhr von Kulturgütern, die Rückgabe von unrechtmäßig verbrachten Kulturgütern sowie Regelungen über das Inverkehrbringen von Kulturgütern und die dabei vom Handel zu beachtenden Sorgfaltspflichten.

2. Das Ausfuhrverbot aus § 21 Nr. 2, § 24 Abs. 1 KGSG verbietet die Ausfuhr jeglichen Kulturguts, das die in § 24 KGSG angeführten Wert- und Altersgrenzen überschreitet. Das Ausfuhrverbot unterliegt jedoch einem Genehmigungsvorbehalt. Die Beantragung einer solchen Ausfuhrgenehmigung nach § 24 Abs. 1 und Abs. 5 KGSG gibt den Behörden Gelegenheit, von Amts wegen ein Verfahren zur Eintragung des Kulturguts in ein Verzeichnis national wertvollen Kulturguts gemäß § 7 KGSG einzuleiten. 3

§ 28 KGSG normiert ein Einfuhrverbot bei illegaler Ausfuhr aus dem Herkunftsstaat. Gemäß § 29 Nr. 1 KGSG ist das Einfuhrverbot nicht anzuwenden auf Kulturgut, das sich zum 6. August 2016 rechtmäßig im Bundesgebiet befunden hat, soweit nicht unmittelbar geltende Rechtsakte der Europäischen Union Abweichendes anordnen. Verstöße gegen das Einfuhrverbot werden gemäß § 83 Abs. 1 Nr. 3 KGSG mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe bestraft. Gemäß § 30 Satz 1 KGSG sind zum Nachweis der Rechtmäßigkeit der Ausfuhr aus dem Herkunftsstaat des Kulturguts entsprechende Unterlagen mitzuführen. Gemäß § 84 Abs. 2 Nr. 1 KGSG handelt ordnungswidrig, wer vorsätzlich oder fahrlässig entgegen § 30 Satz 1 KGSG bei der Einfuhr von Kulturgut, von dem er weiß oder hätte wissen müssen, dass es von einem Mitgliedstaat oder Vertragsstaat als nationales Kulturgut eingestuft oder definiert worden ist, eine dort verlangte Unterlage nicht mit sich führt. Die Ordnungswidrigkeit kann mit einer Geldbuße bis zu 100.000 Euro geahndet werden (§ 84 Abs. 3 KGSG). 4

§ 21 Nr. 3 KGSG regelt ein Ausfuhrverbot nach einer unrechtmäßigen Einfuhr im Sinne von § 32 Abs. 1 KGSG. 5

§ 40 KGSG verbietet das Inverkehrbringen von abhandengekommenem, rechtswidrig ausgegrabenem oder unrechtmäßig eingeführtem Kulturgut und knüpft umfangreiche zivilrechtliche Folgen daran, unter anderem die Nichtigkeit von Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäften über solches Kulturgut. 6

§ 42 Abs. 1 KGSG regelt besondere Sorgfaltspflichten für das gewerbliche Inverkehrbringen von Kulturgut. Diese werden gemäß § 44 KGSG noch gesteigert, wenn das Kulturgut vermutlich aufgrund von Verfolgung durch den Nationalsozialismus entzogen wurde, es aus einem Staat stammt, der auf der Roten Liste gefährdeter Kulturgüter des Internationalen Museumsrats aufgeführt ist, oder für das Verbot zur Ein- oder Ausfuhr eine EU-Verordnung maßgebend ist. 7

3. Bei den Beschwerdeführerinnen handelt es sich um Kunst- und Antiquitätenhändler sowie Auktionshäuser. Sie sehen sich durch einzelne Regelungen unter anderem in ihrer Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG und in ihrem Grundrecht auf Eigentum aus Art. 14 Abs. 1 GG verletzt. Sie machen zudem überwiegend einen Verstoß ge- 8

gen Art. 3 Abs. 1 GG geltend.

II.

Die Verfassungsbeschwerden sind nicht zur Entscheidung anzunehmen. Annahmegründe nach § 93a Abs. 2 BVerfGG liegen nicht vor. Den Verfassungsbeschwerden kommt weder grundsätzliche Bedeutung zu, noch ist ihre Annahme zur Durchsetzung der als verletzt gerügten Grundrechte der Beschwerdeführerinnen angezeigt, da sie unzulässig sind. 9

Das Vorbringen einzelner Beschwerdeführerinnen verfehlt teilweise die Anforderungen an die eigene Betroffenheit nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG (1.). Die Verfassungsbeschwerden genügen zudem nicht dem Subsidiaritätsgrundsatz (vgl. BVerfGE 150, 309 <326 ff. Rn. 42 bis 47> m.w.N.). Die angegriffenen Regelungen enthalten auslegungsbedürftige und -fähige Rechtsbegriffe, zu deren Auslegung und Anwendung zunächst die Fachgerichte berufen sind. Erst nach der fachgerichtlichen Klärung kann beurteilt werden, inwieweit die Beschwerdeführerinnen durch die angegriffenen Regelungen tatsächlich und rechtlich beschwert sind (2.). Zu dem geltend gemachten „Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb“ fehlt es bereits an der Darlegung, dass dieses unter das Eigentumsgrundrecht aus Art. 14 Abs. 1 GG fällt (3.). 10

1. Hinsichtlich der Rügen einer unzulässigen Mischverwaltung zwischen Bund und Ländern fehlt es bereits an einer unmittelbaren Selbstbetroffenheit der Beschwerdeführerinnen. Die Beschwerdeführerinnen der Verfahren 1 BvR 1727/17, 1 BvR 1728/17, 1 BvR 1729/17 beanstanden eine objektive Verfassungswidrigkeit des Gesetzes im Hinblick auf den Verwaltungsausschuss nach § 4 Abs. 3 bis 5 KGSG, auf das Benehmen mit der für Kultur und Medien zuständigen obersten Bundesbehörde bei Entscheidungen nach § 73 Abs. 1 Satz 1 KGSG und § 74 Abs. 1 Satz 1 KGSG sowie auf das Vorschlagsrecht der Bundesbehörde für ein Mitglied der Sachverständigenkommission nach § 14 Abs. 2 Satz 5 KGSG. Warum die Beschwerdeführerinnen dadurch aber unmittelbar in eigenen Grundrechten verletzt sein sollen (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG), erschließt sich nicht. 11

Das Fehlen einer unmittelbaren Selbstbetroffenheit der Beschwerdeführerinnen gilt auch für die angegriffene Verordnungsermächtigung des für Kultur und Medien zuständigen Mitglieds der Bundesregierung durch § 24 Abs. 3 KGSG, die, soweit vortragen oder ersichtlich, noch nicht wahrgenommen wurde. Darauf, ob diese den Anforderungen des Art. 80 Abs. 1 Satz 1 GG entspricht, obwohl als Beauftragte der Bundesregierung für Kultur und Medien eine Staatsministerin im Rang einer Parlamentarischen Staatssekretärin gemäß § 8 ParlStG fungiert, kommt es daher nicht mehr an. 12

2. Die Verfassungsbeschwerden erfüllen zudem nicht die Subsidiaritätsanforderungen (§ 90 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG). 13

a) Der Grundsatz der Subsidiarität erfordert grundsätzlich, vor Einlegung einer Verfassungsbeschwerde alle zur Verfügung stehenden prozessualen Möglichkeiten zu ergreifen, um eine Korrektur der geltend gemachten Verfassungsverletzung zu erwirken oder eine Grundrechtsverletzung zu verhindern. Das gilt auch, wenn zweifelhaft ist, ob ein entsprechender Rechtsbehelf statthaft ist und im konkreten Fall in zulässiger Weise eingelegt werden kann. Damit soll erreicht werden, dass das Bundesverfassungsgericht nicht auf ungesicherter Tatsachen- und Rechtsgrundlage weitreichende Entscheidungen treffen muss, sondern zunächst die für die Auslegung und Anwendung des einfachen Rechts primär zuständigen Fachgerichte die Sach- und Rechtslage vor einer Anrufung des Bundesverfassungsgerichts aufgearbeitet haben (vgl. BVerfGE 150, 309 <326 Rn. 42> m.w.N.).

Wenn sich eine Verfassungsbeschwerde unmittelbar gegen ein Gesetz wendet, kann daher gegebenenfalls auch die Erhebung einer Feststellungs- oder Unterlassungsklage zu den zuvor zu ergreifenden Rechtsbehelfen gehören (vgl. BVerfGE 150, 309 <326 Rn. 43> m.w.N.). Entscheidend ist, ob die fachgerichtliche Klärung erforderlich ist, um zu vermeiden, dass das Bundesverfassungsgericht seine Entscheidungen auf ungesicherter Tatsachen- und Rechtsgrundlage trifft. Ein solcher Fall wird in der Regel dann gegeben sein, wenn die angegriffenen Vorschriften auslegungsbedürftige und -fähige Rechtsbegriffe enthalten, von deren Auslegung und Anwendung es maßgeblich abhängt, inwieweit ein Beschwerdeführer durch die angegriffenen Vorschriften tatsächlich und rechtlich beschwert ist (vgl. BVerfGE 150, 309 <326 f. Rn. 43 f.> m.w.N.).

Allerdings verlangt der Grundsatz der Subsidiarität nicht, dass Betroffene vor Erhebung einer Verfassungsbeschwerde gegen eine straf- oder bußgeldbewehrte Rechtsnorm verstoßen und sich dem Risiko einer entsprechenden Ahndung aussetzen müssen, um dann im Straf- oder Bußgeldverfahren die Verfassungswidrigkeit der Norm geltend machen zu können (vgl. BVerfGE 81, 70 <82 f.>; 97, 157 <165>; 138, 261 <271 f. Rn. 23>). Doch genügt eine Verfassungsbeschwerde auch dann nicht dem Grundsatz der Subsidiarität, wenn die Möglichkeit besteht, fachgerichtlichen Rechtsschutz außerhalb eines Straf- oder Bußgeldverfahrens zu erlangen (vgl. BVerfGE 145, 20 <54 Rn. 85>).

b) Demgemäß waren die Beschwerdeführerinnen vor Erhebung der Verfassungsbeschwerden zumutbar gehalten, fachgerichtlichen Rechtsschutz in Anspruch zu nehmen, um eine Klärung der verfassungsrechtlich relevanten Sach- und Rechtsfragen herbeizuführen.

aa) Dies gilt zunächst in Bezug auf die erhöhten Sorgfaltspflichten beim gewerblichen Inverkehrbringen von Kulturgütern gemäß § 44 KGSG. Eine fachgerichtliche Auslegung des „zumutbaren Aufwands“ gemäß § 42 Abs. 1 Satz 3 KGSG und seiner Auswirkungen auf die Verhältnismäßigkeit der Anforderungen des § 44 KGSG ist hier zur Klärung der fachrechtlichen Maßstäbe erforderlich. So enthalten die Gesetzesmaterialien den Gedanken, dass bei einem höheren Grad der beruflichen Speziali-

sierung der zumutbare Aufwand entsprechend höher angesetzt werden könne (vgl. BTDrucks 18/7456, S. 98). Vorstellbar ist ferner, dass auch andere Faktoren wie Einfachheit des Informationszugangs, Erfolgswahrscheinlichkeit, Validität der potentiell zu gewinnenden Erkenntnisse oder die voraussichtliche Dauer weiterer Ermittlungen den im konkreten Fall geforderten zumutbaren Aufwand mitbestimmen. Nur nach Klärung dieser Anforderungen durch die dafür zuständigen Fachgerichte ist eine verfassungsgerichtliche Beurteilung möglich.

bb) Dies gilt ebenso für das Merkmal des Abhandenkommens in § 40 Abs. 1 KGSG mit seinen Bezügen zum allgemeinen Sachenrecht (vgl. § 935 BGB), das anzuwendende ausländische Fachrecht gemäß § 28 Nr. 1, § 30 KGSG sowie die Aufzeichnungspflicht nach § 45 KGSG. Zum Abhandenkommen setzen sich die Verfassungsbeschwerden allein mit einer Auslegung auseinander, derzufolge darunter ein irgendwann einmal einem Eigentümer abhanden gekommenes Kulturgut zu verstehen ist, ohne sich mit anderen möglichen Auslegungen auseinanderzusetzen, nach denen nur Kulturgüter gemeint sind, die dem letzten Eigentümer abhandengekommen sind, denen also die Eigenschaft „abhandengekommen“ aktuell anhaftet (vgl. Jayme, in: Festschrift für Peter Michael Lynen, 2018, S. 239 <243>; Jauß, NJOZ 2018, S. 561 <563>). Indem die Beschwerdeführerinnen diese alternative Auslegung noch nicht einmal in Betracht ziehen, versäumen sie es, einen möglichen Verfassungsverstoß nachvollziehbar darzulegen.

19

cc) Für die Beurteilung der Frage, ob das Ausfuhrverbot mit Genehmigungsvorbehalt aus § 21 Nr. 2, § 24 Abs. 1 KGSG – wie die Beschwerdeführerinnen geltend machen – vielfach Fälle erfasst, bei denen sich das Kulturgut als in die Liste der national wertvollen Kulturgüter nicht eintragungsfähig erweist und daher zur Ausfuhr freizugeben ist, ist ohne fachgerichtliche Klärung nicht zu erkennen, ob massive Verzögerungen in einer signifikanten Anzahl von Fällen auftreten, die kurzfristige Ausfuhren unmöglich machten. Bei den von den Beschwerdeführerinnen genannten Beispielen handelt es sich um Einzelfälle aus dem Jahr 2017, in einer Phase der Etablierung der neuen Regeln, in der aus nachvollziehbaren Gründen zunächst mit einer langsameren Bearbeitung zu rechnen war. Darüber hinaus bleibt zu klären, ob die in § 24 Abs. 7 KGSG vorgeschriebene Zehn-Tages-Frist für die Bearbeitung der Ausfuhranträge und die Möglichkeit der Inanspruchnahme von verwaltungsgerichtlichem Eilrechtsschutz nicht ausreichen, um Beschleunigungserfordernissen des Handels ausreichend Rechnung zu tragen.

20

Die Verfassungsbeschwerden tragen die Befürchtung vor, wegen ungewisser oder mangelnder Ausfuhrfähigkeit eines Kulturguts sinke die Nachfrage aus dem Ausland, so dass ein erheblicher Wettbewerbsnachteil im international ausgerichteten Kunsthandel entstehe. Hingegen fehlt es an mit konkreten Zahlen belegten Darlegungen zur Relevanz solcher Veräußerungsgeschäfte. Auch das Eintreffen dieser Prognose bleibt zunächst fachgerichtlicher Klärung überlassen.

21

dd) Ebensowenig kann ohne fachgerichtliche Prüfung der Erfahrungen seit Inkraft-

22

treten des Gesetzes beurteilt werden, inwiefern angesichts der Stichtagsregelungen des § 29 Nr. 1 und des § 32 Abs. 1 KGSG, nach denen die Regelung auf am Tag des Inkrafttretens des Gesetzes in Deutschland vorhandenes Kulturgut nicht anzuwenden und eine Rückwirkung des Verbots in weitem Umfang ausgeschlossen ist, die Beschwerdeführerinnen durch das Ausfuhrverbot unverhältnismäßig belastet sind.

ee) Auch der wirtschaftlich zumutbare Aufwand zur Erfüllung der Prüfungspflicht für die Provenienz von Kulturgut gemäß § 42 Abs. 1 Satz 3 KGSG kann erst nach fachgerichtlicher Prüfung der Entwicklung seit Inkrafttreten festgestellt werden. Dies gilt insbesondere auch für die Feststellung einer kumulativ erdrosselnden Wirkung des Zusammentreffens der genannten Pflichten (vgl. BVerfGE 145, 20 <81 f. Rn. 156 f.>), zumal ein völliger Niedergang des Kunsthandels weder vorgetragen noch ersichtlich ist.

23

c) Die Rüge eines Verstoßes der angegriffenen Vorschriften gegen Art. 12 Abs. 1 GG mangels Gesetzgebungskompetenz des Bundes befreit nicht von der Erfüllung der Anforderungen an die Subsidiarität der Verfassungsbeschwerden. Erst nach der weiteren Aufklärung der Sachlage wäre das Bundesverfassungsgericht in der Lage, nach der Kompetenzordnung des Grundgesetzes zu entscheiden, inwieweit die Bestimmungen unter die Freizügigkeit des Warenverkehrs (Art. 73 Abs. 1 Nr. 5 GG) oder den Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung ins Ausland (Art. 73 Abs. 1 Nr. 5a GG) fallen. Das Bundesverfassungsgericht soll nicht genötigt werden, auf ungesicherter Grundlage weitreichende Entscheidungen zu erlassen (vgl. BVerfGE 74, 102 <113 f.>; 77, 381 <401>; 86, 15 <27>; 102, 197 <207>; 114, 258 <280>), sodass auch insoweit zunächst Rechtsschutz vor den Fachgerichten zu suchen ist.

24

Ein Verstoß der Regelungen gegen die Bundeskompetenzen folgt allerdings nicht ohne Weiteres aus der – aus dem Fehlen entsprechender Kompetenzen des Bundes zu schließenden (Art. 70 GG, dazu vgl. BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 25. März 2021 - 2 BvF 1/20 -, Rn. 82 m.w.N.) – Kulturkompetenz der Länder; die dem Bund zugewiesenen Gesetzgebungskompetenzen enden nicht ohne Weiteres dort, wo Institutionen, Güter oder Akteure des Kulturbereichs betroffen sind (vgl. BVerfGE 135, 155 <196 ff.> m.w.N.). So hat das Bundesverfassungsgericht für Art. 73 Abs. 1 Nr. 5 Var. 4 GG festgestellt, dass ein kultureller Bezug der Einordnung eines Gegenstands als Ware nicht entgegensteht (vgl. BVerfGE 33, 52 <60 f.>). Auch schließt allein die Möglichkeit von „Kooperationen der Länder“ auf Grundlage gleichlautender Landesregelungen eine Bundeskompetenz nicht aus, da der Sinn der Verfassungssystematik gerade darin liegt, Raum für partikular-differenzierte Regelungen zu eröffnen (vgl. BVerfGE 106, 62 <150>; 111, 226 <254>; 125, 141 <154>).

25

3. Das Vorbringen zu einem Verstoß gegen Art. 14 Abs. 1 GG besteht im Wesentlichen aus einer Rüge einer Verletzung des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb, ohne dass die Verfassungsbeschwerden darlegen, dass diese Rechtsposition überhaupt von der Eigentumsfreiheit geschützt ist (vgl. BVerfGE 143,

26

246 <331 f. Rn. 240>).

Von einer weiteren Begründung wird nach § 93d Abs. 1 Satz 3 BVerfGG abgesehen. 27

Diese Entscheidung ist unanfechtbar. 28

Paulus

Christ

Härtel

Bundesverfassungsgericht, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 28. Juni 2021 - 1 BvR 1727/17, 1 BvR 1746/17, 1 BvR 1729/17, 1 BvR 1728/17

Zitiervorschlag BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 28. Juni 2021 - 1 BvR 1727/17, 1 BvR 1746/17, 1 BvR 1729/17, 1 BvR 1728/17 - Rn. (1 - 28), http://www.bverfg.de/e/rk20210628_1bvr172717.html

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2021:rk20210628.1bvr172717