

## **In der Schiedssache**

Majken Hofmann, Anna Lokrantz, Maria Müller, Andreas Müller Hofmann und Lena Müller Hofmann

vertreten durch:

Freimüller/Noll/Obereder/Pilz & Partner

Rechtsanwälte GmbH

1080 Wien, Aiserstraße 21

(in der Folge bezeichnet als Klägergruppe Müller Hofmann)

sowie Maria V. Altmann, Francis Gutmann, Trevor Mantle und George Bentley

vertreten durch E. Randol Schoenberg p.a. Burris & Schoenberg, LLP

12121 Wilshire Boulevard Suite 800, Los Angeles, California 90025-1168

und Dr. Stefan Gulner, Lugeck 7, 1010 Wien

sowie DDr. Nelly Auersperg

vertreten durch William S. Berardino p.a. Berardino & Harris, LLP

14-1075 Street W. Georgia, Vancouver BC Kanada V6E 3C9

(in der Folge bezeichnet als Klägergruppe Altmann)

gegen Republik Österreich

vertreten durch die Finanzprokuratur, Singerstraße 17-19, 1010 Wien

### **wegen Feststellung**

hat das Schiedsgericht, bestehend aus Rechtsanwalt Dr. Andreas Nödl, o. Univ.-Prof. Dr. Walter H. Rechberger und o. Univ.-Prof. Dr. Peter Rummel als Vorsitzendem, folgenden

### **Schiedsspruch**

gefällt:

- 1. Die Klagen werden abgewiesen. Es wird festgestellt: Die Voraussetzungen des § 1 des Bundesgesetzes über die Rückgabe von Kunstgegenständen aus den Österreichischen Bundesmuseen und Sammlungen vom 14. Dezember 1998, BGBl I Nr. 181/1998, für eine unentgeltliche Rückgabe des Bildes „Amalie Zuckerkandl“ von Gustav Klimt an die Erben von Ferdinand Bloch-Bauer oder an die Familie Müller Hofmann sind *nicht erfüllt*.**
- 2. Die Kosten des Verfahrens trägt gemäß Punkt 8. des Arbitration Agreement, auf welches das Joinder Agreement Bezug nimmt, die Republik Österreich.**

## **Begründung:**

### **1. Gegenstand des Rechtsstreits:**

Die beiden Klägergruppen haben gegenüber der Republik Österreich Ansprüche auf Herausgabe des Bildes „Amalie Zuckerkandl“ von Gustav Klimt geltend gemacht, das sich im Besitz der Republik Österreich in der Österreichischen Galerie im Belvedere befindet. Das diesbezüglich vor den ordentlichen Gerichten in den Vereinigten Staaten von Amerika geführte Verfahren ist von den Streitparteien durch ein Joinder Agreement zu dem fünf andere Bilder von Gustav Klimt betreffenden Arbitration Agreement, unterfertigt von den Parteien im Mai 2005, beendet worden. Auf Grund dieses Joinder Agreement zum Arbitration Agreement sollte zunächst der österreichische Kunstrückgabebeirat nach dem Kunstrückgabegesetz 1998 mit der Angelegenheit befasst werden. Für den Fall, dass dieser eine Rückgabe an eine der Klägergruppen nicht empfehlen oder eine der Parteien mit der Empfehlung der Kunstrückgabebeirates nicht einverstanden sein sollte, soll das hier entscheidende Schiedsgericht feststellen:

“whether, pursuant to section 1 of Austria’s Federal Act Regarding the Restitution of Artworks from Austrian Federal Museums and Collections dated 4<sup>th</sup> December 1998 (including the subparts thereof), the requirements are met for restitution without remuneration of *Amalie Zuckerkandl* and, if so, whether the painting should be restituted to the heirs of Ferdinand Bloch-Bauer or the Müller Hofmann Family.”

Der Kunstrückgabebeirat hat mit Beschluss vom 29.6.2005 Blg ./1 eine Rückgabe des genannten Bildes an eine der Erbengruppen nicht empfohlen, womit die Voraussetzungen für die Anrufung dieses Schiedsgerichts erfüllt sind.

Die Vertragsparteien des Arbitration Agreement haben vereinbart, dass dieses Schiedsgericht nach den Bestimmungen des österreichischen materiellen Rechts und des österreichischen Verfahrensrechts entscheiden solle. Die Vertragsschließenden des Joinder Agreement haben auf diese Vereinbarung verwiesen. Das Schiedsgericht hat sich dem gemäß an die rechtlichen Vorgaben, die ihm durch das Arbitration Agreement und die österreichischen Gesetze gemacht sind, zu halten.

Demzufolge ist für seine Entscheidung auch nur der ihm von den Parteien vorgetragene Sachverhalt anhand der von den Parteien vorgelegten Beweismittel rechtlich zu würdigen. Zu eigenen historischen Nachforschungen ist das Schiedsgericht weder ermächtigt noch qualifiziert. Eine Vernehmung von Historikern oder anderen Experten als Sachverständige ist, abgesehen von der Anhörung von Frau Ruth Pleyer als sachverständige Zeugin auf Antrag der Klägergruppe Müller Hofmann, von den Parteien des Verfahrens nicht beantragt und auch vom Schiedsgericht nicht für erforderlich erachtet worden.

## **2. Vortrag der Parteien**

**2.1 Mit Klage ON 1 hat die Klägergruppe Müller Hofmann die Feststellung begehrt, dass das Porträt der Amalie Zuckerkandl „1. unter das BG über die Rückgabe von Kunstgegenständen aus den österreichischen Bundesmuseen und Sammlungen, BGBl I Nr. 181/1998 vom 4. Dezember 1998 fällt und deshalb 2. von der Republik Österreich an die Kläger herauszugeben ist.“**

Die Klägergruppe Müller Hofmann hat dafür vorgebracht:

Das Bild stehe seit 1988 im Eigentum der Beklagten. Es sei niemals Gegenstand eines Rückstellungsverfahrens im Sinne der Ziffern 1 und 3 des § 1 des Kunstrückgabegesetzes 1998 gewesen. Es sei aber Gegenstand eines nichtigen Rechtsgeschäftes gemäß § 1 Nichtigkeitsgesetz BGBl 1946/106 gewesen und seither rechtmäßig und unentgeltlich in das Eigentum der Republik Österreich gelangt, womit die Voraussetzungen für die beantragte Feststellung gemäß Ziffer 2 des § 1 Kunstrückgabegesetz 1998 erfüllt seien.

Zunächst sei das Bild im Besitz „oder auch im Eigentum“ der Familie Bloch-Bauer gestanden. Nach der Flucht von Ferdinand Bloch-Bauer und der Beschlagnahme seines Vermögens sei das Bild nicht im Sicherstellungsbescheid über dessen Kunstsammlung (Blg .IG = .LK = .8) angeführt, sondern in der Folge auf nicht näher geklärte Weise an die Familie Müller-Hofmann gelangt. Vieles spreche für die

Vermutung, dass Ferdinand Bloch-Bauer von Zürich aus eine entsprechende Verfügung getroffen habe, um der Familie Müller-Hofmann das Bild zukommen zu lassen. Die Tochter von Amalie Zuckermandl, Hermine Müller-Hofmann, habe das Bild in der Folge, da die Familie durch die Verfolgungen des nationalsozialistischen Regimes in äußerster Notlage gekommen sei, an die damals von Dr. Viktoria („Vita“) Künstler geführte „Neue Galerie“ um RM 1600 verkauft, ein Preis, der deutlich zu niedrig und nur durch die Notlage erklärbar gewesen sei. Dr. Vita Künstler habe das Bild wenig später an ihren Mann, Dr. Gustav Künstler, um RM 2000 weiterverkauft, in dessen alleinigem Eigentum es dann gestanden sei. Nach 1948 habe es nach den Angaben von Dr. Vita Künstler ein Rückkaufangebot an Hermine Müller-Hofmann gegeben. Es sei aber ungeklärt, ob dieses Angebot ernst gemeint gewesen sei oder nur „atmosphärisch-moralische Bedeutung“ gehabt habe, da das Bild ja doch Dr. Gustav Künstler und nicht seiner Frau Vita gehört habe. Zudem sei Hermine Müller-Hofmann wirtschaftlich völlig außerstande gewesen, einen solchen Rückkauf zu tätigen. „Hätte irgendeine realistische Chance bestanden, sich dieses Bild wieder anzueignen, dann hätte Hermine Müller-Hofmann diese Chance ergriffen“ (ON 1 S. 9).

Nach dem Tod ihres Mannes habe Vita Künstler das Bild in rechtlich einwandfreier Form unentgeltlich an die Republik Österreich (Österreichische Galerie im Belvedere) übertragen.

**2.2 Mit Klage ON 2 hat die Klägergruppe Altmann die Feststellung begehrt „dass die Republik Österreich das Bild „Amalie Zuckermandl“ (1917-18) von Gustav Klimt, 128 x 128 cm, Öl auf Leinwand, seit 1988 unter der Inventarnummer IN 7700 befindlich in der Österreichischen Galerie Belvedere, Prinz-Eugen-Straße 27, A 1030 Wien, eingetragen im Inventarbuch als Schenkung von Dr. Vita Künstler, Cottageg. 19/c, 1180 Wien, Erwerbungsakt der Österreichischen Galerie Belvedere: ZI. 21/88, Klimtwerkverzeichnisnummer 213, gemäß § 1 Z 2 des Österreichischen Bundesgesetzes über die Rückgabe von Kunstgegenständen aus den Österreichischen Bundesmuseen und Sammlungen vom 4. Dezember**

**1998 an die Erbgemeinschaft der Kläger als Rechtsnachfolger des Ferdinand Bloch-Bauer unentgeltlich zurückzugeben hat.“**

Die Klägergruppe Altmann hat dafür vorgebracht:

Das klagsgegenständliche Bild sei zunächst im Eigentum von Amalie und Otto Zuckerkanndl gestanden, für die Gustav Klimt es angefertigt habe. Nach der Scheidung des Ehepaares Zuckerkanndl sei Amalie Zuckerkanndl eine enge Freundin von Ferdinand Bloch-Bauer geworden, der das Bild von ihr in den Zwanzigerjahren erworben habe. In diesem Zusammenhang seien möglicherweise zwei Zahlungen seitens der von Ferdinand Bloch-Bauer geleiteten Österreichischen Zuckerfabrik an Amalie Zuckerkanndl erfolgt, deren Summen und genauer Verwendungszweck allerdings ungeklärt seien. Das Porträt sei in der Folge immer wieder in Ausstellungskatalogen und anderen Verzeichnissen als Besitz oder Eigentum von Ferdinand Bloch-Bauer erwähnt worden.

Nach der Flucht von Ferdinand Bloch-Bauer vor den Nationalsozialisten im Jahr 1938 habe dieser keinerlei Zugriff auf sein Vermögen mehr gehabt. Vielmehr sei das Bild schon bei der ersten Besichtigung der Sammlung durch Vertreter des Regimes registriert worden. Dabei sei bestimmt worden, dass die Museen aus dem Bestand Bloch-Bauer keinerlei Schenkungen entgegennehmen oder billige Ankäufe tätigen dürften. In der Folge sei die Sammlung Ferdinand Bloch-Bauers zur Deckung angeblicher Steuerschulden zur Gänze verwertet worden; nur für das Kokoschka-Porträt Bloch-Bauers selbst habe Dr. Führer, der von den Nazis für Ferdinand Bloch-Bauer eingesetzte Vermögensverwalter, eine Ausfuhrerlaubnis erwirken können. Wie das Porträt Amalie Zuckerkanndls an deren Familie gelangt sei, sei ungeklärt; auch die näheren Modalitäten des Verkaufs an Vita Künstler, an deren Mann oder die Neue Galerie seien ungeklärt; desgleichen das angebliche Rückkaufangebot Vita Künstlers an Hermine Müller-Hofmann. Erst im Zuge der Recherchen des Erben nach Ferdinand Bloch-Bauer, Robert Bentley, habe sich dann ergeben, dass schließlich die Galerie im Belvedere das Eigentum am Bild von Dr. Vita Künstler für die Republik Österreich erworben habe.

Rechtlich folge aus dem vorgetragenen Sachverhalt, dass eine Rückgabe an die Klägergruppe Altmann gerechtfertigt sei. Ein gutgläubiger Erwerb der Republik schließe die Rückgabepflicht nicht aus. Vorsichtshalber werde aber auch deren Bösgläubigkeit behauptet. Das Bild sei Ferdinand Bloch-Bauer nach seiner erzwungenen Flucht entzogen worden. Für eine freiwillige Herausgabe an Hermine Müller-Hofmann gebe es keinerlei Anhaltspunkte; Dr. Führer habe keinen Grund noch die Möglichkeit gehabt, das Bild unentgeltlich aus dem Bestand der Sammlung zu entfernen. Vielmehr sei es nahe liegend, dass Dr. Führer die Familie Müller-Hofmann nur zwischengeschaltet habe, um – gegen Provision – das Bild aus der Sammlung Bloch-Bauer an die Neue Galerie zu verkaufen und den Erlös so wie alle übrigen Verkaufserlöse zur Tilgung der – behaupteten – Steuerschuld Ferdinand Bloch-Bauers zu verwenden.

Insgesamt sei das Bild also als unrechtmäßig entzogenes Vermögen an die Klägergruppe Altmann zurückzustellen.

**2.3 Mit Klagebeantwortung ON 4 hat die Beklagte beantragt:**

- 1. „die von der Müller Hofmann-Familie und der Altmann/Auersperg-Gruppe gestellten Feststellungsbegehren abzuweisen und stattdessen**
- 2. festzustellen, dass die Voraussetzungen für eine unentgeltliche Rückgabe des Gemäldes Gustav Klimt, Porträt „Amalie Zuckerkandl“, Öl auf Leinwand, 128 x 128 cm, sowohl an die Müller Hofmann-Familie als auch an die Altmann/Auersperg-Gruppe gemäß § 1 des Bundesgesetzes über die Rückgabe von Kunstgegenständen aus den Österreichischen Bundesmuseen und Sammlungen vom 4. Dezember 1998 nicht gegeben sind und dass daher die Republik Österreich dieses Gemälde nicht zu restituieren hat, dies an keine der klagenden Parteien.“**

Die Beklagte hat dafür vorgebracht:

Dr. Viktoria (auch: Vita) Künstler habe das Bild am 17. 3. 1988 wirksam der Republik Österreich geschenkt. Das Bild sei ursprünglich im Besitz der Familie Zuckerkandl gewesen und lasse sich ab etwa 1928 der Sammlung Ferdinand Bloch-Bauer

zuordnen. Ein sicherer Schluss auf das Eigentum Ferdinand Bloch-Bauers lasse sich aber aus den vorliegenden Unterlagen nicht ziehen. Wie das Bild nach der Flucht von Ferdinand Bloch-Bauer an die Familie Müller Hofmann gelangt sei, lasse sich nicht mehr klären; es sei jedoch anzunehmen, dass Dr. Führer auf Veranlassung von Ferdinand Bloch-Bauer daran mitgewirkt habe, wie er auch das Kokoschka-Porträt im Einvernehmen mit Ferdinand Bloch-Bauer in die Schweiz habe verbringen können. Korrespondenz von Hermine Müller-Hofmann in den Kriegsjahren lasse die Vermutung zu, dass die Rückgabe des Bildes in einem Zusammenhang mit der Beendigung von finanziellen Zuwendungen erfolgt sei, die Ferdinand Bloch-Bauer bis dahin an Amalie Zuckerandl geleistet, aber im Jahr 1941 eingestellt hatte. Es sei jedenfalls nach der Vorgeschichte vollkommen offen, ob Ferdinand Bloch-Bauer das Bild bloß retournierte oder (erstmals?) übertrug. Zu einem nicht genau bekannten Zeitpunkt vor 1943 habe dann die Familie Müller-Hofmann das Bild an die Neue Galerie oder Dr. Vita Künstler um 1600 RM verkauft. Wie Dr. Künstler in ihren Erinnerungen glaubwürdig berichte, habe Hermine Müller-Hofmann ein im Jahr 1948 gemachtes Rückgabeangebot abgelehnt. Hermine Müller-Hofmann habe auch viele Jahre später die Schenkung Vita Künstlers an die Galerie im Belvedere in einem Brief ausdrücklich gebilligt. Die Erben nach Ferdinand Bloch-Bauer hätten hingegen im Zuge der seinerzeitigen Bemühungen um die Wiedererlangung der Sammlung ein Restitutionsbegehren bezüglich dieses Bildes niemals gestellt.

Dass der Verkauf an Vita Künstler ein Not- oder Zwangsverkauf gewesen sei, werde ausdrücklich bestritten. Den Erben nach Ferdinand Bloch-Bauer sei das Schicksal des Bildes klar gewesen, und sie seien mit dessen Verbleib einverstanden gewesen (ON 4 S. 31). Für das Eigentum von Ferdinand Bloch-Bauer an dem Bild fehle jeder Beweis.

Rechtlich folge aus dem erwiesenen bzw wahrscheinlichen Sachverhalt, dass die Veräußerung an Vita Künstler durch Hermine Müller-Hofmann keine Entziehung im Sinne des Nichtigkeitsgesetzes darstelle und dass das auch für die vorherige Transaktion von Ferdinand Bloch-Bauer an die Familie Müller-Hofmann gelte. Die Voraussetzungen des Kunstrückgabegesetzes 1998 für eine Rückstellung an eine der Klägergruppen seien daher nicht erfüllt.

**2.4.** In der **mündlichen Verhandlung vom 28. 2. 2006** haben die Parteien Gelegenheit gehabt, ihre Standpunkte nochmals vorzutragen.

Die **Klägergruppe Müller Hofmann** hat durch Dr. Noll ergänzend vorgebracht:

Dass Dr. Führer und Ferdinand Bloch-Bauer in der Sache Kokoschka-Portrait zusammengewirkt hätten, zeige sich auch am Zeitpunkt dieses Vorganges (Juli 1942), zu dem Bloch-Bauer dem Kunsthaus Zürich das Porträt weiterschenken und sogar noch einen teuren Rahmen dazu habe stiften können (ON 6 S. 101).

Der von Vita Künstler an die Familie Müller-Hofmann gezahlte Kaufpreis sei angesichts eines später in einer Liste zur Vorbereitung einer Ausstellung zu findenden Versicherungswerts von 10.000 RM bei weitem zu niedrig gewesen. Andere zu dieser Zeit für Objekte aus der Sammlung Bloch-Bauer gezahlte Preise könnten nicht zum Vergleich herangezogen werden, da sie zum Teil durch besondere Beziehungen der Käufer zum Verwalter Dr. Führer oder andere besondere Gegebenheiten der Nazizeit bedingt gewesen seien.

Der aus dem Verkauf des Zuckerkandl-Bildes an Vita Künstler erzielte Kaufpreis habe sogleich für die Beschaffung eines „Ariernachweises“ verwendet werden müssen. Daher sei zwar das Geschäft nicht in „unmittelbarer Entziehungsabsicht“, aber doch „verfolgungsbedingt“ abgeschlossen worden, was nach der Judikatur in Rückstellungssachen für eine Erfüllung des 3. Rückstellungsgesetzes ausreiche (ON 6 S. 46 f).

Die **Klägergruppe Altmann** hat durch Dr. Schoenberg ergänzend vorgebracht:

Aus der Verfügung von Dr. Führer über das Kokoschka-Porträt könnten keinerlei Schlüsse darauf gezogen werden, dass Ferdinand Bloch-Bauer noch Zugriff auf sein übriges Vermögen und damit auf das Zuckerkandl-Porträt gehabt habe, da es sich bei dem Kokoschka-Bild um „entartete Kunst“ gehandelt habe. Die Zuwendungen an Amalie Zuckerkandl seien möglicherweise aus dem tschechischen Vermögen von Bloch-Bauer erfolgt. Die wahrscheinlichste Variante, wie das Bild aus der Sammlung Bloch-Bauer an Müller-Hofmann und anschließend an die Neue Galerie gekommen sei, sei ein Verkauf durch Dr. Führer unter Einschaltung der Familie Müller-Hofmann im Zuge der Verwertung der Sammlung. Selbst wenn es sich aber um eine



Zuwendung Ferdinand Bloch-Bauers an die Familie Zuckerandl gehandelt haben sollte, wäre sie nur durch die Machtergreifung der Nazis motiviert (ON 6 S. 75).

Die **Beklagte** hat ergänzend vorgebracht, dass der Kaufvertrag zwischen Vita Künstler und der Familie Müller-Hofmann über das Bild schon deshalb nicht dem Nichtigkeitsgesetz unterliegen könne, weil in dessen Tatbestand gefordert sei, dass die betreffenden Gegenstände am 13. März 1938 im Vermögen desjenigen gestanden sein müssten, denen sie dann entzogen wurden. Das Bild sei aber unstreitig erst 1941/42 wieder an Müller-Hofmann/Zuckerandl zurückgekommen (ON 6 S. 49 f). Die Tatsache, dass weder seitens der Familie Bloch-Bauer noch der Familie Müller-Hofmann nach dem Krieg irgendwelche Rückstellungsbemühungen gemacht worden seien, beweise deutlich, dass die Beteiligten die Vorgänge als in Ordnung befunden hätten. Jedenfalls seien allfällige Mängel der Rechtsgeschäfte nachträglich saniert.

### **3. Rechtliche Beurteilung**

#### **3.1 Zu Zuständigkeit und Beweiswürdigung**

Das Schiedsgericht ist unstreitig für die vorgelegten Fragen durch die Verweisung der Parteien des Joinder Agreement auf das Arbitration Agreement zuständig gemacht worden. Nach der Vereinbarung hat es, nachdem der Kunstrückgabebeirat eine Rückgabe des Bildes „Amalie Zuckerandl“ nicht empfohlen hat, über die Erfüllung der Voraussetzungen des Kunstrückgabegesetzes 1998 auf das Bild und, falls diese Frage bejaht wird, zugleich darüber zu entscheiden, an welche der Klägergruppen das Bild herauszugeben ist. Es hat dabei nach dem Arbitration Agreement österreichisches materielles Recht und österreichisches Verfahrensrecht anzuwenden.

Das Schiedsgericht hat den Parteien erklärt, dass es sich in diesem Sinne bezüglich des Verfahrens an die Bestimmungen der §§ 577 ff ZPO über das schiedsrichterliche Verfahren gebunden erachte, dass das Verfahren demzufolge nach dem freien Ermessen des Schiedsgerichts zu führen sei, soweit die genannten Bestimmungen keine zwingenden Vorgaben enthalten.

Das Schiedsgericht hat beiden Klägergruppen daher die Einbringung je einer Klage und der Republik Österreich (Finanzprokuratur) die Erstattung einer Klagebeantwortung aufgetragen und in der Folge das Verfahren nach den formalen Regeln eines österreichischen Schiedsverfahrens geführt. Die Parteien haben gegen diese Vorgangsweise keine Einwendungen erhoben.

Der Rechtsvertreter der Klägerin DDr. Nelly Auersperg, Dr. Berardino, hat dem Schiedsgericht in zwei Schriftsätzen im Verfahren betreffend das Arbitration Agreement über „*Adele Bloch Bauer I*“ und andere (dort **ON 4** vom 27.7.2005 und **ON 8** vom 24.8.2005) mitgeteilt, dass seine Mandantin Frau DDr. Auersperg zwar das Arbitration Agreement unterzeichnet habe, sich am Verfahren selbst aber nicht weiter beteiligen werde. Sie betrachte sich jedoch an dessen Ergebnis jedenfalls als gebunden („will abide by the ultimate arbitration award“). In einem Zusatz zum Joinder Agreement hat Frau DDr. Auersperg eine entsprechende Erklärung auch für das vorliegende Verfahren abgegeben. Die übrigen Parteien des Verfahrens haben diese Vorgangsweise in der mündlichen Verhandlung zur Kenntnis genommen.

Das Schiedsgericht hat in der mündlichen Verhandlung Frau Ruth Pleyer als sachverständige Zeugin gehört. Sie hat insbesondere über ein Gespräch berichtet, das sie mit der damals schon hochbetagten Hermine Müller-Hofmann geführt hat, zu der sich im Zuge ihrer Recherchen über den Fall Bloch-Bauer zufällig ein Kontakt ergeben hatte. Die Aussagen von Frau Pleyer über dieses Gespräch sind dem Schiedsgericht als vollkommen glaubwürdig erschienen. Sie betreffen allerdings im Wesentlichen die von Hermine Müller-Hofmann gemachten Angaben in dem zitierten Gespräch, sodass es insbesondere auf deren Würdigung im Zusammenhang mit den sonst dem Schiedsgericht vorliegenden Beweismitteln ankommt.

Das Schiedsgericht hat die ihm vorgelegten Urkunden dahin gewürdigt, dass es die Erinnerungen der Dr. Viktoria („Vita“) Künstler Blg ./DD vor dem Hintergrund der unstreitigen sonstigen Fakten als insgesamt glaubwürdig und nicht in irgendeinem Sinne „geschönt“ angesehen hat. Es hat daher, vor allem im Zusammenhang mit den späteren Erklärungen von Hermine Müller-Hofmann, als erwiesen angesehen, dass es ein Rückkaufangebot seitens Vita Künstler an Hermine Müller-Hofmann gegeben hat (vgl auch die Schilderung eines Neffen von Vita Künstler, Blg ./FF, die jedenfalls

in dieser Frage mit den schriftlichen Erinnerungen Vita Künstlers übereinstimmen). Der Einwand der Klägergruppe Müller Hofmann, dass Vita Künstler ein solches Angebot schon deshalb nicht habe machen können, weil das Bild nach ihrem eigenen Bekunden ihrem Gatten gehört habe, ist dem Schiedsgericht angesichts des von Vita Künstler geschilderten einvernehmlichen Vorgehens der Ehegatten Künstler in der ganzen Angelegenheit nicht überzeugend erschienen. Auch das Klagsvorbringen, dieses Angebot habe nur „atmosphärisch-moralische Bedeutung“ gehabt, ist nach Einschätzung des Schiedsgerichts rein spekulativ. Wenn auch über den bei diesem Angebot verlangten Preis nur Erklärungen „aus zweiter Hand“, nämlich diejenige des Neffen von Vita Künstler, Budischowsky (Blg ./21) und diejenige von Jane Kallir (Blg ./GG), vorliegen, wonach der Rückkaufpreis mit dem Ankaufpreis identisch gewesen sei, geht das Schiedsgericht mangels näherer Anhaltspunkte jedenfalls davon aus, dass der verlangte Preis auch angesichts einer in der Zwischenzeit (bis vermutlich 1948) erfolgten Wertsteigerung des Bildes für Hermine Müller-Hofmann erschwinglich gewesen wäre (allenfalls durch Weiterveräußerung; dies alles entgegen Klage ON 1 S. 9) und dass deren Ablehnung eines Rückerwerbs auch nicht, wie die Klägergruppe Müller Hofmann in einem gewissen Wechsel ihres Standpunktes in der mündlichen Verhandlung vor dem Schiedsgericht gemeint hat (ON 6 S. 33), wesentlich durch die traumatischen Erfahrungen der Kriegsjahre bedingt war, sondern aus freien Stücken erfolgte (in einem Brief aus dem Jahre 1985 oder 1986 an Louise Gattin Blg ./22 = ./EE erwähnte Hermine Müller-Hofmann den Verkauf an die Neue Galerie Kallir/Künstler und die spätere Schenkung an die Österreichische Galerie ohne erkennbare Bitterkeit oder sonstige Vorbehalte: „damit bin ich ganz zufrieden“).

Bezüglich des glaublich im Jahr 1943 von Vita Künstler an Hermine Müller-Hofmann gezahlten Kaufpreises von 1600 RM hat das Schiedsgericht als erwiesen angenommen, dass er zwar vergleichsweise niedrig, aber für die damalige Zeit nicht völlig unverhältnismäßig gewesen sei, vielmehr angesichts der äußeren Umstände (nicht fertig gestelltes Porträt, Kriegszeit, Verfolgung der Verkäuferin und ihrer Familie, andererseits Freundschaft zwischen den Beteiligten des Kaufvertrages und Risiko für die Käuferin) immer noch im Rahmen des Vertretbaren lag. (Der Klagsvertreter Dr. Noll hat berichtet, dass das (fertige) Klimt-Bild „Mohnwiese“ noch

Anfang der 50er Jahre Gegenstand eines Angebotes über 100 US-Dollar und dann eines Kaufes zu 1000 US-Dollar gewesen sei.)

Bezüglich des vorherigen Schicksals des klagsgegenständlichen Bildes ist zwar gesichert, dass sich dieses noch nach der Flucht Ferdinand Bloch-Bauers in seiner Sammlung befand (siehe die anlässlich der Besichtigung der Wohnung Bloch-Bauer erstellte Liste vom 28.1.1939 Blg ./LK = ./G = ./8). Von dort ist es aber unter nicht völlig geklärten Umständen an Hermine Müller-Hofmann gelangt. Jedenfalls wird es schon in der Urkunde mit der Überschrift „Sammlung Ferdinand Bloch-Bauer, Sicherstellungsbescheide: Zl. 782/Dsch/39 und Zl. 1204/Dsch/39“ (Blg ./LL = ./9) nicht mehr erwähnt. Die Klägergruppe Altmann hat vorgetragen, es sei undenkbar, dass das Bild ohne Mitwirkung von Dr. Führer auf rechtlich einwandfreie Weise an Hermine Müller-Hofmann gelangt, insbesondere ihr mit Zustimmung von Ferdinand Bloch-Bauer zurückgestellt worden sein könnte. Vielmehr könne man sich – abgesehen von einer unrechtmäßigen Aneignung seitens Hermine Müller-Hofmann, die immerhin nicht ausgeschlossen, aber auch nicht behauptet wird – nur vorstellen, dass Dr. Führer einen Verkauf des Bildes unter Einschaltung der Familie Müller-Hofmann (allenfalls gegen Provision), aber durchaus in Verfolgung der Zwecke des Naziregimes, veranlasst habe.

Das Schiedsgericht hat diesen möglichen Ablauf, für den es in den dem Schiedsgericht vorliegenden Beweismitteln nicht die geringsten Anhaltspunkte gibt, jedenfalls bezüglich der Verkaufsvariante, nicht bezüglich der Mitwirkung Dr. Führers allgemein, für vollkommen unwahrscheinlich erachtet. Insbesondere hat das Schiedsgericht kein plausibles Motiv dafür finden können, warum sich Dr. Führer bei der behaupteten Verwertung des Bildes durch Verkauf an die Neue Galerie der Vermittlung der Familie Zuckerkandl/Müller-Hofmann hätte bedienen sollen, welche den Vorgang für die Käuferin allenfalls gefährlicher machte und für den Verkäufer den Erlös um die (vermutete) Provision schmälerte. Das Schiedsgericht hat seiner Entscheidung vielmehr die unter Würdigung aller vorliegenden Urkunden und Aussagen der Beteiligten plausibelste Variante zugrunde gelegt, wonach das Bild auf Veranlassung von Ferdinand Bloch-Bauer von Dr. Führer freiwillig und ohne Gegenleistung an Hermine Müller-Hofmann herausgegeben worden ist; mag auch eine entsprechende Anweisung oder Bitte von Ferdinand Bloch-Bauer gegenüber Dr.

Führer, mit dem er in laufendem Kontakt stand, dem Schiedsgericht nicht urkundlich dokumentiert vorliegen und auch ein Zusammenhang der Rückgabe des Bildes mit der in etwa zur gleichen Zeit erfolgten Einstellung der Unterstützungszahlungen an Amalie Zuckerandl nicht zweifelsfrei belegt sein. Für eine solche Möglichkeit für Dr. Führer, außerhalb der erzwungenen Vermögensverwertung über das Bild zu verfügen, spricht zunächst die Tatsache, dass es bereits in der Liste Blg ./9 nicht mehr aufscheint.

Auch die von Ruth Pleyer wiedergegebene Schilderung von Hermine Müller-Hofmann (ON 5 S. 12/13), dass Ferdinand Bloch-Bauer das Bild seinerzeit *zweimal* von Amalie Zuckerandl gekauft habe, weil es im Grunde um deren finanzielle Unterstützung gegangen sei, ist ein starkes Indiz dafür, dass er selbst auch später Gründe hatte, es wieder der Familie Zuckerandl zukommen zu lassen. Frau Pleyer hat auch von einer ausdrücklichen Aussage Hermine Müller-Hofmanns berichtet (ON 6 S. 15-17), dass „Herr Bloch-Bauer aus dem Exil dafür gesorgt hat, dass dieses Bild ihrer Familie zurückgegeben wird.“ (Frau Pleyer hat insofern den Wortlaut „zurückgegeben“ und nicht „herausgegeben“ auf Nachfrage nach ihrer Erinnerung ausdrücklich als korrekt bestätigt (ON 6 S. 23)). Da Frau Müller-Hofmann zu diesem Zeitpunkt nach Einschätzung des Schiedsgerichts nicht den geringsten Anlass hatte, irgendetwas über diesen Vorgang zu erfinden, von der Zeugin Pleyer zudem trotz ihren hohen Alters als vollkommen orientiert bezeichnet wird, hält es diese – nach Darstellung von Ruth Pleyer durchaus einlässliche – Schilderung der „Rückgabe“ aus der Sammlung Bloch-Bauer an die Familie Zuckerandl für zutreffend. Frau Hermine Müller-Hofmann hat auch in dem schon zitierten Brief Blg ./22 an Louise Gattin, immerhin eine Erbin nach Ferdinand Bloch-Bauer, offen über den Verbleib des Bildes berichtet, was wohl nicht der Fall gewesen wäre, wenn sie insofern gegenüber der Familie Bloch-Bauer ein schlechtes Gewissen gehabt hätte. Für diese Einschätzung spricht auch die Tatsache, dass das Bild, obwohl es in der Sammlung – und wohl auch in der persönlichen Wertschätzung – Ferdinand Bloch-Bauers einen prominenten Platz eingenommen hatte, lange Zeit in keiner Weise Gegenstand irgendwelcher dokumentierter Rückstellungsbemühungen der Erben nach Ferdinand Bloch-Bauer gewesen ist. Die viele Jahre später (1979) geäußerte Nachfrage Robert Bentleys nach dem Verbleib des Bildes (Blg ./LU = ./23) ist dem Schiedsgericht insofern nicht als zwingender Beleg dafür erschienen, dass man auf Seiten der

Familie Bloch-Bauer unmittelbar nach dem Krieg dieses Bild schlicht „vergessen“ habe, mögen auch die verschiedenen im Verfahren vorgelegten Inventarlisten (insbesondere Blg ./6), in denen es, wie andere Objekte der Sammlung, samt Verbleib („Schlafzimmer Klimt, Porträt, Zuckerkandl“) aufgeführt wird, heute nicht mehr datierbar bzw den verschiedenen handelnden Personen mit genauen Datierungen zuordenbar sein. Im Übrigen hat diese Anfrage im (unvollständigen) Schreiben Blg ./ LU = ./23 auch zu keinerlei weiteren Schritten geführt, dies ebenso wie der Hinweis im Brief von Hermine Müller-Hofmann Blg ./22 = ./EE an Louise Gattin aus dem Jahr 1985 oder 1986.

### **3.2 Zur Erfüllung des § 1 Ziffer 2 KunstrückgabeG**

#### **3.2.1 Der gesetzliche Tatbestand**

§ 1 Ziffer 2 KunstrückgabeG 1998 betrifft Kunstgegenstände, die

*„zwar rechtmäßig in das Eigentum des Bundes übergegangen sind, jedoch zuvor Gegenstand eines Rechtsgeschäftes gemäß § 1 des Bundesgesetzes vom 15. Mai 1946 über die Nichtigerklärung von Rechtsgeschäften und sonstigen Rechtshandlungen, die während der deutschen Besetzung Österreichs erfolgt sind, [in das Eigentum der Republik Österreich gelangt sind,] BGBl. Nr. 106/1946, waren und sich noch im Eigentum des Bundes befinden.“*

Es ist unbestritten, dass die oben im zitierten Text in [ ]Klammern gesetzte Passage auf einem Redaktionsversehen beruht (weil sie aus einer früheren Fassung des Gesetzes versehentlich im Zuge einer Neuformulierung nicht gestrichen wurde) und dass sie daher (als sinnlos) zu streichen ist (vgl etwa Graf, NZ 2005, 321ff [322 FN 6]).

Den Gesetzesverfassern vor Augen gestanden sind ausweislich der Materialien zum Kunstrückgabegesetz 1998 „bedenkliche Ankäufe“, in denen also Gegenstände, die unter der Nazi Herrschaft einem Vorgang unterzogen worden waren, der später dem Nichtigkeitsgesetz unterlag, in der Folge (in einem weiteren Schritt) von der Republik erworben worden sind. Dieser letztere Schritt muss bzw darf „rechtmäßig“ gewesen

sein. Der vorgestellte typische Fall war der Erwerb im Kunsthandel oder bei Versteigerungen. Ein solcher Fall ist hier durch die Schenkung seitens Vita Künstler, was den Erwerbsvorgang angeht, zweifelsfrei und von den Parteien des vorliegenden Verfahrens unbestritten gegeben. Für die Rückgabebereitschaft im Sinne des Kunstrückgabegesetzes 1998 motivierend ist die Tatsache, dass die „einwandfrei“ erworbenen Objekte seinerzeit den damaligen Eigentümern auf eine Weise entzogen worden sind, die das Nichtigkeitsgesetz aus 1945 wie folgt umschreibt:

*„§ 1. Entgeltliche und unentgeltliche Rechtsgeschäfte und sonstige Rechtshandlungen während der deutschen Besetzung Österreichs [sind null und nichtig], wenn sie im Zuge der durch das Deutsche Reich erfolgten politischen und wirtschaftlichen Durchdringung vorgenommen worden sind, um natürlichen oder juristischen Personen Vermögensschaften oder Vermögensrechte zu entziehen, die ihnen am 13. März 1938 zugestanden sind.“*

Da das Nichtigkeitsgesetz zufolge seines § 2 nicht automatisch zur Ungültigkeit der entsprechenden Entziehungen führte, sondern die Nichtigkeit erst auf Grund der später beschlossenen Rückstellungsgesetze geltend gemacht werden konnte, da dieses Recht der Anfechtung der entsprechenden Geschäfte zudem gesetzlich befristet war und/oder von den Berechtigten oder deren Erben nicht geltend gemacht worden war, fanden sich seither in den öffentlichen Sammlungen Objekte, die man nunmehr auf Grund des Kunstrückgabegesetzes 1998 ungeachtet eines formal einwandfreien Eigentumserwerbs der Republik den (Erben der) seinerzeit Geschädigten zurückstellen will.

Es geht demgemäß zufolge der Verweisung auf das Nichtigkeitsgesetz im Kern um Gegenstände, die den Betroffenen am 13. März 1938 zugestanden und vor Kriegsende 1945 Gegenstand einer Vermögensentziehung gewesen sind. Das ist zunächst im Verhältnis zu Ferdinand Bloch-Bauer zu prüfen. Das Tatbestandsmerkmal der *Entziehung* im Sinne des Nichtigkeitsgesetzes ist nun bezüglich aller Objekte gegeben, die Dr. Führer in seiner Eigenschaft als von den nationalsozialistischen Behörden eingesetzter Verwalter des Vermögens von Ferdinand Bloch-Bauer (ohne dessen freiwillige Mitwirkung) veräußert hat (oder bloß

faktisch herausgegeben oder gar für sich behalten: arg.: „Rechtshandlungen“ im § 1 Nichtigkeitsgesetz; insofern folgt das Schiedsgericht der Argumentation von *Graf*, NZ 2005, 322, wonach der Verweis der Ziffer 2 des § 1 KunstrückgabeG nach seinem Zweck richtigerweise *den gesamten* § 1 Nichtigkeitsgesetz umfasst und nicht etwa nur die dort genannten „Rechtsgeschäfte“. Nach der vom Schiedsgericht in diesem Punkt übernommenen Rechtsprechung der Obersten Rückstellungskommission ist „Rechtshandlung“ im Sinne des Nichtigkeitsgesetzes „jede Handlung oder Unterlassung, welche nach der Rechtsordnung eine rechtliche Wirkung erzeugt“: ORK Rkv 136/48 vom 7. 9. 1948, abgedruckt bei *Heller/Rauscher*, Die Rechtsprechung der Rückstellungskommissionen [1949] 311 Nr.145).

Da das Schiedsgericht, wie oben dargelegt, davon ausgeht, dass die Übergabe des Bildes aus der Sammlung Bloch-Bauer an die Familie Zuckerkandl/Müller-Hofmann freiwillig, also auf durch die private Beziehung zu Amalie Zuckerkandl motivierte Veranlassung Ferdinand Bloch-Bauers, erfolgte, liegt in diesem Vorgang keine „Entziehung“ im Sinne des Nichtigkeitsgesetzes zu Lasten des Vermögens von *Ferdinand Bloch-Bauer*, mag die Rückgabe auch durch die Verfolgung Ferdinand Bloch-Bauers in dem Sinne verursacht worden sein, dass ohne die Ereignisse nach 1938 alle Dinge eine andere Wendung genommen hätten. Das Gesetz verlangt vielmehr, dass die Vermögensverschiebung erfolgte, „um zu ... entziehen“, welches Tatbestandsmerkmal vorliegend nicht erfüllt ist.

Es ist dem gemäß weiters zu klären, ob eine solche *Entziehung zu Lasten der Familie Zuckerkandl bzw Müller-Hofmann* stattgefunden hat. Insofern hat die Klägergruppe Müller Hofmann vorgetragen, dass einerseits der Verkauf selbst ein Notverkauf zu einem unverhältnismäßig niedrigen Preis gewesen sei, der für sich schon den Tatbestand des Gesetzes erfülle; zum zweiten sei der Erlös aus dem Verkauf ausschließlich dafür verwendet worden, der als Jüdin verfolgten Hermine Müller-Hofmann (einen Teil der) Mittel für ein (falsches und daher ihr Überleben möglicherweise sicherndes) „Sippenzeugnis“ (siehe Schilderung in Blg .IV) als Besitz oder Eigentum von Ferdinand Bloch-Bauer zu beschaffen.

In der Rechtsprechung der Rückstellungskommissionen sei aber gesichert, dass in Fällen, in denen Verfolgte den Erlös aus Verkäufen nur dazu hätten benutzen



können, um ihr Leben zu retten, so dass ihnen selbst dieser Erlös in Wahrheit gar nicht zugeflossen sei, dass die Verkäufe selbst als nichtig anzusehen seien (vgl zu diesen Fällen und dem insofern in den Rückstellungsverfahren auftretenden Problem der Rückstellung der Gegenleistung *Graf*, Die österreichische Rückstellungsgesetzgebung [2003] 189 ff).

Das Schiedsgericht sieht die diesen Fällen zugrunde liegende Situation angesichts der Besonderheiten des vorliegenden Sachverhaltes nicht als gegeben an: Zwar gehörte die gesamte Familie Zuckerkandl/Müller-Hofmann unstreitig zu den verfolgten Personen; auch der Zusammenhang der Veräußerung mit der nationalsozialistischen Machtübernahme steht fest. Die Umstände der Veräußerung sind jedoch (auch vor dem Hintergrund des späteren Verhaltens der Verkäuferin) gegenüber den die Rückstellungskommissionen beschäftigenden Fällen (vgl nochmals bei *Graf* aaO) besonders gelagert: Zum einen erfolgte der Verkauf an jemanden, mit dem die Verkäuferfamilie befreundet war. Die Verkäuferin muss dem gemäß, wie auch ihr späteres Verhalten belegt, diesen Verkauf eher als Hilfe in der (schon ohne die Verfolgungen des Naziregimes bestehenden) Not denn als – sei es auch ungewollte – Mitwirkung bei der Beraubung durch die Nazis empfunden haben. Allein die Tatsache, dass die Verkäuferin die derart erhaltene Summe in der Folge verwenden musste, um ihr Leben zu retten, kann nach Auffassung des Schiedsgerichts nicht rechtfertigen, den Verkauf an eine ihr freundschaftlich verbundene Person als „Entziehung“ im Sinne des Nichtigkeitsgesetzes zu qualifizieren. Dass diese Einschätzung zutrifft, wird durch das spätere Verhalten von Hermine Müller-Hofmann bestätigt, die nach dem Krieg in keiner Weise versucht hat, eine Rückgabe des Bildes zu betreiben, vielmehr eine ihr angebotene Möglichkeit ausgeschlagen hat. Die Behauptungen der Klägergruppe Müller-Hofmann, diese Untätigkeit sei aus Mangel an finanziellen Mitteln zu erklären, sind dem Schiedsgericht angesichts der dokumentierten Äußerungen von Hermine Müller-Hofmann (Blg ./22, „damit bin ich ganz zufrieden“) als nicht überzeugend erschienen. Die Kläger haben insofern in der mündlichen Verhandlung dann auch eher dahin argumentiert, Hermine Müller-Hofmann sei durch die vergangenen Ereignisse (Ermordung der Mutter und Schwester, eigene Verfolgung) derart traumatisiert gewesen, dass sie zu einer Betreibung allfälliger Rückstellungsansprüche psychisch außer Stande gewesen sei. Auch für diese Annahme erscheinen dem Schiedsgericht

die vorliegenden Beweise nicht ausreichend. Vielmehr hat sich Hermine Müller-Hofmann nach allen bekannten Fakten gegenüber Vita Künstler in einer Weise verhalten, die eine Einschätzung, das Bild sei ihr seinerzeit durch die Käuferin „entzogen“ worden, ausschließt. Es bedarf daher nicht der von der Beklagten erwogenen Figur einer rechtsgeschäftlichen „Sanierung“ des Verkaufs im Sinne einer nachträglichen Heilung, wenngleich auch eine solche – im Sinne eines Verzichts auf Rückstellungsansprüche – möglich und wirksam gewesen wäre.

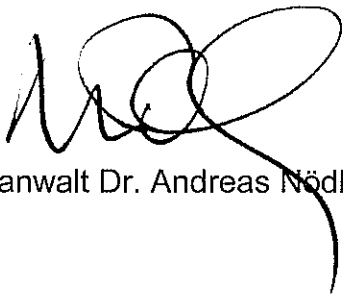
Die Fälle von Rückstellungsvergleichen, die seinerzeit unter Ausnutzung der ungleichen Position der Rückstellungswerber gegenüber den Verpflichteten, insbesondere der öffentlichen Hand, zustande gekommen sind und bei denen auf in der Sache vollkommen berechnete Ansprüche verzichtet wurde (vgl dazu Graf, NZ 2005, 321ff), sind insofern dem vorliegenden Fall nicht vergleichbar, als eine entsprechende Ungleichgewichtslage zwischen den Beteiligten (Dr. Künstler auf der einen, Hermine Müller-Hofmann auf der anderen Seite) Jahre nach dem Kriegsende nicht erkennbar ist.

Eines Eingehens auf den von der Beklagten (ON 4 S. 34 ff) hervorgehobenen Umstand, dass das Bild der Familie Zuckermandl nicht schon vor dem 13. März 1938 zugestanden sei, wie es das vom Kunstrückgabegesetz 1998 verwiesene Nichtigkeitsgesetz verlangt, bedarf es wegen der eben dargelegten Annahmen des Schiedsgerichts nicht. Es soll freilich nicht verschwiegen werden, dass dieser Einwand, gegen den von der Klägergruppe Müller Hofmann nichts vorgebracht worden ist (die Klägergruppe Altmann musste sich naturgemäß damit nicht auseinandersetzen, da das Bild zum genannten Stichtag unzweifelhaft im Besitz Ferdinand Bloch-Bauers befand), nur mit einer sehr weitherzigen, um nicht zu sagen problematischen Interpretation der gesetzlichen Bestimmungen zu entkräften wäre (sollte es der Zweck des genannten Stichtages im Nichtigkeitsgesetz bzw in der Verweisung des Kunstrückgabegesetzes 1998 auf das Nichtigkeitsgesetz sein, Sachen von der Rückgabe auszuschließen, die während der Zeit des Naziregimes von einem (später) Verfolgten unentgeltlich an einen anderen Verfolgten übertragen und diesem anschließend entzogen worden sind?). Da das Schiedsgericht den Tatbestand der Entziehung nicht als gegeben angesehen hat, bedarf es einer endgültigen Stellungnahme zu dieser Frage nicht.

**Das Schiedsgericht stellt somit fest, dass der Tatbestand des § 1 Ziffer 2 KunstrückgabeG weder im Verhältnis zur Klägergruppe Altmann noch im Verhältnis zur Klägergruppe Müller Hofmann erfüllt ist.**

Wien, den 7. Mai 2006

Die Schiedsrichter:



Rechtsanwalt Dr. Andreas Nödl



o. Univ.-Prof. Dr. Walter H. Rechberger



o. Univ.-Prof. Dr. Peter Rummel (Vorsitz)