

E. RANDOL SCHOENBERG
BURRIS & SCHOENBERG, LLP
12121 Wilshire Boulevard, Suite 800
Los Angeles, California 90025-1168
Telephone: (310) 442-5559
Facsimile: (310) 442-0353
E-mail: randols@bslaw.net

An den Vorsitzenden des Schiedsgerichtes i.S. Maria Altmann / Republik Österreich
Herrn o. Univ.-Prof. Dr. Peter Rummel
p.A. Institut für Zivilrecht der Universität Linz
Johannes Kepler Universität Linz
Altenberger Straße 69

A - 4040 Linz

24.02.2006

ERWIDERUNG ZUR KLAGEBEANTWORTUNG

In dem Rechtsstreit

der Kauffrau Maria Altmann,	3065 Danalda 90064 Los Angeles, USA	- Klägerin zu 1) -
des Geschäftsmanns George Bentley,	2600 Lumada Lane 94507-1023 Alamo, USA	- Kläger zu 2) -
des Angestellten Trevor Mantle,	1431 W. 534d Avenue V7P 1L1, Vancouver, BC, Canada	- Kläger zu 3) -
des Angestellten Francis Gutmann,	3702 Parc LaFontaine H2L 3M4, Montreal, QB Canada	- Kläger zu 4) -

alle vertreten durch: E. Randol Schoenberg, Burris & Schoenberg, LLP
12121 Wilshire Boulevard, Suite 800
Los Angeles, California 90025-1168, USA

und durch: Rechtsanwalt Dr. Stefan Gulner
Lugeck 7
A-1010 Wien

Verfahrensbeteiligte: Prof. Dr. Nelly Auersperg
3519 Point Grey Road
Vancouver BC Y6R1A7, Canada

vertreten durch: William S. Berardino p.a. Berardino & Harris LLP
14-1075 Street W. Georgia
Vancouver BC V6E 3C9, Canada

weitere Kläger: 1. Majken Hofmann
2. Anna Lokrantz
3. Maria Müller
4. Andreas Müller Hofmann
5. Lena Müller Hofmann

- Kläger zu 5) -

vertreten durch: Freimüller / Noll / Obereder / Pilz & Partner
Rechtsanwälte GmbH
Alserstraße 21
A-1080 Wien

g e g e n

die Republik Österreich,

vertreten durch den Finanzprokurator
Singerstraße 17-19
A – 1010 Wien

- Beklagte -

wegen Feststellung gemäß Ziffer 7 des arbitration agreements vom Mai 2005

möchten die Kläger zu 1) - 4) zur der Klagebeantwortung der Beklagten vom 10. Jänner 2006 folgende Anmerkungen machen:

1. Eigentum Ferdinand Bloch-Bauers

Auch seitens der Beklagten wird das Eigentum Ferdinand Bloch-Bauers an dem streitgegenständlichen Gemälde bestritten. Daher soll an dieser Stelle auf die diesbezüglich vorgebrachten Argumente eingegangen werden, obwohl in den letzten Wochen erstaunlicher Weise in einigen Stellungnahmen in der Presse als Fakt zu lesen war, Ferdinand Bloch-Bauer sei nie Eigentümer des Gemäldes gewesen. Die Tatsache, dass in den aufgeführten Ausstellungskatalogen lediglich der „Besitz“ oder die „Collection“ Ferdinand Bloch-Bauers angegeben wurden, beweist sein Eigentum hinreichend. Museen und Galerien prüfen das Eigentum nach - schon allein, um Regreßansprüche der Eigentümer oder Probleme mit Versicherungen zu vermeiden. Weiterhin ist es durchaus üblich, dass Besucher der Ausstellungen Kaufangebote unterbreiten wollen und auch daher ist es die Intention der Aussteller, den wahren Eigentümer in den Katalogen aufzuführen. Bei diesbezüglichen Unsicherheiten oder dem Wunsch nach Anonymität wird statt eines Namens lediglich „Privatbesitz“ angegeben, was ja auch aus den damaligen Katalogen ersichtlich wird. Würde die Beklagte etwa auch das Eigentum der Stadt Wien an dem „Bildnis Fr. E. F.“ leugnen, weil diese lediglich als Besitzerin in dem Katalog aufgeführt wird? Wohl kaum - sie selbst schreibt ja interessanter Weise auf Seite 13 oben von dem Besitz des Ehepaares Zuckerkandl, obwohl sie dort gerade darstellen will, dass nur das ursprüngliche Eigentum des Ehepaares Zuckerkandl zweifelsfrei sei. Besitz wird offenkundig nicht nur im allgemeinen Sprachgebrauch bedeutungsgleich mit Eigentum verwendet. In dem Katalog aus dem Jahre 1928 wird Ferdinand Bloch-Bauer sowohl als Besitzer eines der Portraits von Adele Bloch-Bauer als auch des Portraits von „Amalie Zuckerkandl“ genannt (Beilage./LE Z. 002321). Mittlerweile ist entschieden, dass Ferdinand Bloch-Bauer Eigentümer beider Portraits seiner Frau war (Schiedsgerichtsentscheidung S. 22). Es ist folglich mehr als unwahrscheinlich, dass er in dem Katalog der Secession auch als Besitzer von „Amalie Zuckerkandl“ bezeichnet wird, obwohl er nicht der Eigentümer war. Dies zumal da – wie die Beklagte zutreffend angibt (Seite 12 u. 13) – das Gemälde laut Provenienz ursprünglich im Eigentum des Ehepaares Zuckerkandl stand und Frau

Amalie Zuckerkandl zeigt – schon aus diesem Grund ist anzunehmen, dass der Aussteller niemals Ferdinand Bloch-Bauer in dem Katalog aufgeführt hätte, ohne sich auf Grund der Vorgeschichte zu vergewissern, dass er als Eigentümer hierzu berechtigt war.

Aus den Ausstellungskatalogen ergibt sich somit eine höhere Wahrscheinlichkeit für das Eigentum Ferdinand Bloch-Bauers.

Gleiches gilt für das Inventarverzeichnis aus dem Jahre 1932. Wieso hätte Ferdinand Bloch-Bauer ein Bild schätzen lassen sollen, das ihm nicht gehörte und auf dessen Versicherungssumme er daher keinen Anspruch gehabt hätte? Wenn es eine Leihgabe gewesen wäre, hätte er ja – angesichts der dargestellten desolaten finanziellen Lage Amalie Zuckerkandls und ihrer Familie – ständig mit der Rückforderung rechnen müssen und es niemals seinem Inventar zugeordnet. Dass er es hat schätzen lassen, spricht für die Tatsache, dass er Eigentümer des Gemäldes war.

Weiterhin ist erstaunlich, dass sowohl die Vertreter der Kläger zu 5) (Seite 29) als auch die Beklagte (Seite 40) den Aussagen Mini Müller-Hofmanns so hohen Stellenwert zukommen lassen, aber völlig ignorieren, bzw. nicht die Konsequenz daraus ziehen, dass sie Ruth Pleyer gegenüber angegeben hat, Ferdinand Bloch-Bauer habe das streitgegenständliche Gemälde in den 20er Jahren zweimal von ihrer Mutter erworben, um ihr finanziell unter die Arme zu greifen (Beilage ./LB Z. 002727). Es handelt sich entgegen den Ausführungen der Beklagten auf Seite 39 nicht um eine Vermutung Ruth Pleyers, sondern um eine Aussage Minis ihr gegenüber! Ruth Pleyer, die von den Klägervertretern zu 5) ja sozusagen als einziger Beweis angeführt wird, zieht selbst daraus den offenkundigen Schluss, dass Ferdinand Bloch-Bauer daher Eigentümer des Bildes wurde. Auch aus all dem ergibt sich zumindest eine höhere Wahrscheinlichkeit für das Eigentum Ferdinand Bloch-Bauers – wenn die Aussage Mini Müller-Hofmanns nicht sogar als Beweis anerkannt werden sollte.

Letztlich können sowohl die Beklagte als auch die Klägervertreter zu 5) nicht erklären, wieso Ferdinand Bloch-Bauer im Jahre 1938 „unter Mühen“ die „unsicheren“ Überweisungen an Amalie veranlasst und nicht damals schon dafür gesorgt hat, dass sie das Bild zurück erhält, wenn es doch ohnehin angeblich in ihrem Eigentum stand. 1938 war er zwar schon im Ausland, doch war seine Kunstsammlung noch nicht

registriert – bis zu diesem Zeitpunkt hätte er demnach fraglos eine Verfügung zu Gunsten Amalie Zuckerandls treffen können. Nach seiner Flucht wurde unmittelbar das Steuerverfahren gegen ihn eingeleitet und er musste damit rechnen, dass auch er Opfer der gängigen Praxis werden würde, dass auf Grund der angeblichen Steuerschuld auf sein Vermögen zugegriffen werden würde – was in der Folge auch geschehen ist. Daher hätte er sicher, als es ihm noch möglich war, über sein Vermögen zu verfügen, das Bild an Amalie zurückgeben lassen, wenn er es nur geliehen hätte.

Ebenso ist nicht erklärlich, warum Ferdinand Bloch-Bauer trotz des behaupteten „Naheverhältnisses“ zu Amalie Zuckerandl (S.13) dieser das Bild nicht vor seiner Flucht hat zukommen lassen. Es war ihm klar, dass er auf längere Zeit nicht zurückkommen könnte, daher wäre es ihm sicher wichtig gewesen, seiner Freundin ihr Eigentum zurückzugeben – wenn es ihr Eigentum gewesen wäre.

Zuletzt erscheint es wenig plausibel, dass die Familie Müller-Hofmann und Amalie Zuckerandl, die schon 1938 auf die Unterstützung Ferdinand Bloch-Bauers angewiesen waren, das Bild nicht zurück gefordert haben, wenn es doch angeblich ihnen gehört hat! Wieso hätten sie bis 1941 warten sollen, anstatt den angeblichen Anspruch angesichts der unsicheren Verhältnisse direkt nach der Flucht Ferdinand Bloch-Bauers geltend zu machen? In ihren Briefen an ihren Bruder im Jahre 1938 (S. 14 der Klage der Kläger zu 5)) schreibt Mini Müller-Hofmann von der ermöglichten Pension Ferdinands, doch sie erwähnt nie das Bild – was sie garantiert getan hätte, wenn man einen Anspruch darauf gehabt hätte! Dieses hätte die Pension, die so „ungewiss“ war, aufbessern können. Die Beklagte vermutet auf Seite 17, dass Ferdinand Bloch-Bauer die Einstellung der Pension durch die Überlassung des Gemäldes kompensieren wollte. Wieso hat Mini Müller-Hofmann dann in ihren Briefen im Zusammenhang mit der Einstellung der Pension im Jahre 1941, die sie als so „unerhört“ empfunden hat (Beilage ./LA Z. 002388), nie darauf hingewiesen, dass man wenigstens das Gemälde zurück erhalten wolle/werde/habe, weil man ja einen Anspruch darauf habe – dass sie es nicht getan hat, zeigt, dass es im Eigentum Bloch-Bauers stand und die Familie Müller-Hofmann daher nicht damit rechnen durfte, es zurückzuerhalten.

Auch die Vermutung seitens der Beklagten, die Veranlassung der Pension stehe im Zusammenhang mit der vermeintlichen Leihgabe des Bildes (S. 17 der

Klagebeantwortung), lässt sich nicht halten. Sie selbst führt ja aus, dass sich das Gemälde spätestens seit 1928 „der Sammlung von Ferdinand Bloch-Bauer zuordnen“ lässt. Wieso hätte er die Pension als eine Art Leihgebühr dann erst im Jahre 1938 veranlassen sollen – Amalie Zuckermandl war seit ihrer Scheidung auf Unterstützung angewiesen, deshalb hat Ferdinand Bloch-Bauer das Gemälde ja auch zweimal von ihr in den 20er Jahren erworben. Wieso hätte er die von Mini Müller-Hofmann als so schwierig dargestellte Überweisung der einfachen Überlassung eines Bildes, das er sich im Exil ohnehin nicht mehr ansehen konnte, vorziehen sollen? Die zehn Jahre später organisierte Pension erfolgte unabhängig von dem durchgeführten Kauf des Gemäldes „Amalie Zuckermandl“; die Einstellung der Pension ist somit auch kein Indiz für einen Rechtsgrund zur Überlassung des Gemäldes, zumal die drei Jahre lang monatlich gezahlte Pension ja auch einen nicht unerheblichen Teil des Wertes des Gemäldes ausgemacht haben dürfte, so dass die zusätzliche Übertragung des Gemäldes nicht erforderlich war.

Daher ist festzustellen, dass das Eigentum Ferdinand Bloch-Bauers als erwiesen oder doch wenigstens als sehr wahrscheinlich anzusehen ist.

In seiner Entscheidung vom 15. Januar 2006 hat das Schiedsgericht auf Seite 21 erläutert, dass für die Überzeugung des Gerichts eine *hohe* Wahrscheinlichkeit vorliegen muss, um vom Eigentum gänzlich überzeugt zu sein.

Sollten die genannten Argumente für diese hohe Wahrscheinlichkeit nicht ausreichen, so ist hier auf die Zweifelsregel des § 323 ABGB zu verweisen, dessen Gültigkeit vor dem Anschluss, wie bereits in der Replik ausgeführt, nicht bestritten wird.

In der zitierten Entscheidung hat das Schiedsgericht das Eigentum Ferdinand Bloch-Bauers an den Portraits seiner Frau auf Grund der Zweifelsregel des § 1237 ABGB als erwiesen angesehen, da die gesetzliche Eigentumsvermutung nur durch einen (nicht erbrachten) Gegenbeweis durch den Gegner des Begünstigten erfolgen könne.

Im vorliegenden Fall greift die gesetzliche Vermutung des Rechtsscheins des Besitzes für das Eigentum, da sich das Gemälde über zehn Jahre im Besitz Ferdinand Bloch-Bauers befunden hat. Er hat es auf Ausstellungen als sein Bild präsentiert, es wurde in sein Inventarverzeichnis aufgenommen, er hat es in der ganzen Zeit nicht zurückgegeben, selbst als er das Land verlassen musste und die Familie Zuckermandl/Müller-Hofmann in finanzieller Not war. Stattdessen hat er unter offenbar schwierigen Umständen eine monatliche Rente zu Gunsten Amalie Zuckermandls

veranlasst – einen Grund, ihr das Bild zu dieser Zeit zurückzugeben, hat er ebensowenig gesehen wie die Familie Müller-Hofmann oder Amalie Zuckerandl, die es selbst nach seiner Emigration nicht zurückgefordert haben.

Die gesetzliche Vermutung des § 323 ABGB kann nach alledem nicht durch einen Gegenbeweis der Beklagten oder der Kläger zu 5) widerlegt werden, vielmehr sprechen alle Tatsachen und Indizien für das Eigentum Ferdinand Bloch-Bauers. Die Kläger zu 5) begründen die Verfügungsberechtigung Wilhelm Müller-Hofmanns bei dem Verkauf an Dr. Künstler auch nur mit dem Rechtsschein des Besitzes, da es keinen Beweis für eine Erlaubnis Bloch-Bauers oder aber Amalie Zuckerandls als ursprüngliche Eigentümerin (und nur ihr hätte Ferdinand Bloch-Bauer das Bild zurückgegeben, für eine Verfügung zu Gunsten des Schwiegersohns fehlt nun wahrlich jedes Motiv) gibt – es ist unerklärlich, wieso sie den Rechtsschein des Besitzes bei Ferdinand Bloch-Bauer ignorieren. Ebenso ist die Beklagte (S. 21) der Ansicht, dass die Überlassung des streitgegenständlichen Gemäldes an die Familie Zuckerandl/Müller-Hofmann durch Ferdinand Bloch-Bauer „rechtskonform“ erfolgt ist. Geht man mit ihr davon aus, dass Amalie Zuckerandl die ganze Zeit Eigentümerin ihres Portraits war, so muss mangels anderer Beweise auch die Beklagte den Rechtsschein des Besitzes bemühen, um eine Erlaubnis oder Genehmigung Amalie Zuckerandls für diesen Verkauf fingieren zu können: sie war bedürftiger als ihre Tochter und ihr Schwiegersohn und es gibt keinen Hinweis, dass der Erlös ihr zugute gekommen ist, so dass nicht einfach davon ausgegangen werden kann, dass sie den Verkauf gestattet hätte. Der Rechtsschein des Besitzes gilt für Ferdinand Bloch-Bauer nach zehn Jahren aber erst recht!

Zudem ist es erstaunlich, dass die Beklagte und schon vor ihr der Kunstrestitutionsbeirat das Eigentum Ferdinand Bloch-Bauers ablehnen, aber gleichzeitig eine Schenkung seinerseits an die Müller-Hofmanns für wahrscheinlich halten (Seite 9) – wie hätte er ein Bild, das ihm angeblich nicht gehörte, wirksam an die Tochter und den Schwiegersohn verschenken können? Die Weigerung, das rechtmäßige Eigentum Ferdinand Bloch-Bauers anzuerkennen, muss angesichts der Fakten zu widersprüchlichen Aussagen führen.

Nur der Vollständigkeit halber sei hier noch ergänzt, dass auf Grund der eben dargestellten eindeutigen Sachlage seitens der Kläger zu 1) bis 4) niemals das

Eigentum Ferdinand Bloch-Bauers verneint wurde, wie die Beklagte auf Seite 39 geradezu verzweifelt behauptet. Wenn auf Seite 16 der Klage dargestellt wurde, dass Ferdinand Bloch-Bauer seinen „Besitz nicht freiwillig aufgegeben habe“, so ist diese Formulierung lediglich die Folge der korrekten Verwendung der Begriffe Eigentum und Besitz. Die Emigration bedeutete die Aufgabe des unmittelbaren Eigenbesitzes. Dies bedeutet, dass er den körperlichen Zugriff auf seine Sammlung verloren hat – nicht aber sein Eigentum. Dieses wurde ihm erst im Rahmen des gegen ihn eingeleiteten Steuerverfahrens entzogen.

2. Fehlende Verfügungsmöglichkeit Ferdinand Bloch-Bauers und Dr. Führers

In Klage und Replik wurde bereits ausführlich dargestellt, dass sowohl Ferdinand Bloch-Bauer als auch Erich Führer keine Möglichkeit hatten, über die Sammlung entgegen den Vorhaben des nationalsozialistischen Verwaltungsapparates zu verfügen.

Eine Anweisung Ferdinand Bloch-Bauers ist nirgendwo dokumentiert – wieso die Beklagte sein Einvernehmen bezüglich der Verfügung zu Gunsten der Müller-Hofmanns auf Grund der Aktenlage als bewiesen erachtet, bleibt offen (S. 38).

Die Annahme der Beklagten, Dr. Erich Führer habe zumindest „in gewissem Maße“ (S. 14 f) auch den Interessen Ferdinand Bloch-Bauers gedient, verkennt die historische Situation nach dem Anschluss und der Einleitung des Steuerverfahrens. Zu diesem Zeitpunkt handelte Dr. Führer lediglich nur noch als „staatlich eingesetzter Vermögensverwalter“ (Schiedsgerichtsentscheidung Altmann et al. gegen die Republik Österreich S. 24), „gedeckt durch eine angebliche Vollmacht“ des Eigentümers (ebenda S. 27) und war demgemäß auch an die staatlichen Vorgaben gebunden.

Auch die Abholung der Gemälde aus der Wohnung Dr. Führers durch Karl Bloch-Bauer nach dem Krieg beweist nicht, dass der Anwalt im Interesse Ferdinand Bloch-Bauers gehandelt hat (Seite 24). Karl Bloch-Bauer holte die Bilder dort nicht auf Grund einer „Absprache“ ab – vielmehr war offensichtlich, dass sich noch Gemälde bei dem Mann befinden würden, der mit der Abwicklung der Steuerschuld beauftragt war! Schliesslich waren unter den Gemälden, die Karl Bloch-Bauer abholte, auch die, die Erich Führer für sich beansprucht hat – hier dürfte kaum eine Absprache mit Führer vorgelegen haben, eher kam Karl Bloch-Bauer überraschend (der gleichen Ansicht wohl das Schiedsgericht in seiner ersten Entscheidung auf Seite 34). Ferner ist entgegen der Behauptung der Beklagten auf Seite 39 offensichtlich, dass Erich Führer keinen großen

Handlungsspielraum hatte. Die Bilder, die die Beklagte aaO anspricht, waren nicht nur bedeutungslosere kleine Gemälde, er konnte sie vielmehr auch nicht nur einfach so für sich behalten, sondern, musste demutsvoll darum bitten!

Die von der Beklagten zitierte Aussage Dr. Führers in der Hauptverhandlung im Jahr 1947 spricht gerade dafür, dass Dr. Führer das Bildnis „Amalie Zuckerkandl“ eben nicht auf Veranlassung Ferdinand Bloch-Bauers der Familie Zuckerkandl/Müller-Hofmann hat zukommen lassen. Dr. Führer hätte die Tatsache, dass er während des Krieges ein Gemälde auf Veranlassung eines Juden an eine jüdische Familie übergeben hat, um sie finanziell zu unterstützen (!) doch zu seiner Verteidigung erwähnt! Ferner ist interessant, dass die Beklagte die Beweiskraft der Ausstellungskataloge in Frage stellt, aber die selbstverteidigenden Aussagen Dr. Führers in seinem Strafverfahren uneingeschränkt als relevant erachtet.

Die Beklagte führt selbst aus, Dr. Führer habe 1940 die Liquidierung des Vermögens von Ferdinand Bloch-Bauer als abgeschlossen gesehen – er selbst hat jedoch immer nur das Kokoschka Portrait davon ausgeschlossen, was dafür spricht, dass das Gemälde „Amalie Zuckerkandl“ ebenfalls liquidiert wurde. Auch der Aktenvermerk Dr. Seiberls vom 24. Februar 1943 beweist, dass das streitgegenständliche keinen Sonderweg genommen hat, sondern wie alle anderen Bilder – außer dem Kokoschka – auf Grund der vermeintlichen Steuerschuld liquidiert wurde. In diesem Schreiben bezieht sich Dr. Seiberl auf die „gesamte Sammlung“ und nimmt davon explizit nur den Kokoschka aus. Dieses Bild erscheint aber eben auch nicht auf der Liste der sichergestellten Kunstgegenstände vom 2. Februar 1939, sondern nur auf der der im Beisein der Repräsentanten der Museen und des Gestapobeamten am 28. Januar 1939 registrierten Gegenstände. Daraus ergibt sich eindeutig, dass die Sicherstellungsbescheide nicht bedeuten, dass nur diese Gemälde zu liquidieren waren und Ferdinand Bloch-Bauer über die nicht sichergestellten Portraits verfügen konnte. Die „gesamte Sammlung“, die liquidiert werden sollte, bestand aus allen registrierten Kunstwerken. Wäre man an den nicht mit einem Sicherstellungsbescheid versehenen Gemälden nicht weiter interessiert gewesen, wäre die penible Erwähnung der Ausfuhrgenehmigung für den Kokoschka mit Sicherheit unterblieben – dass sie erfolgte, zeigt, dass das Schicksal aller Bilder nach dem 28. Januar genau überprüft wurde. Daher ist auch auszuschließen, dass das Portrait Amalie Zuckerkandls zu Gunsten der Müller-Hofmanns verfügt wurde – auch dies wäre von Dr. Seiberl festgehalten worden.

Angesichts des Aufwandes, mit dem das nationalsozialistische Regime unter Beteiligung des gesamten Verwaltungsapparates Kunstsammlungen arisierte, kann absolut ausgeschlossen werden, dass das Portrait „Amalie Zuckerkandl“ unbemerkt in die Verfügungsgewalt der Müller-Hofmanns gekommen ist. Auch die Portraits Adele Bloch-Bauers wurden nicht mit einem Sicherstellungsbescheid versehen und konnten von Ferdinand Bloch-Bauer nicht gerettet werden – was die Beklagte auf Seite 15 natürlich unterschlägt. Da nur die Ausnahme des Kokoschkaportraits so geflissentlich notiert wurde, liegt es nahe, dass „Amalie Zuckerkandl“ wie die beiden Adeleportraits zur Begleichung der Steuerschuld verwendet wurde – und es eben nicht gelungen ist, über das Bild anderweitig zu verfügen.

Schliesslich ist auch stark zu bezweifeln, dass das Gemälde „Amalie Zuckerkandl“ nach dem 28. Januar 1939 auf Grund einer Schenkung Ferdinand Bloch-Bauers aus dem Palais gebracht worden sei (S. 9). Falls dies der Grund gewesen wäre – wieso haben die Müller-Hofmanns, die so sehr Geld benötigten, so lange mit dem Verkauf gewartet, bis zu einer Zeit als es schwer war, ein unvollendetes Portrait einer Jüdin zu verkaufen? Gegen eine Verfügung Ferdinand Bloch-Bauers unmittelbar nach Registrierung und Sicherstellung spricht der erst viel später erfolgte Verkauf. Wenn es ihm angeblich innerhalb einer Woche möglich war, Bilder zu retten – wieso dann nicht die Portraits seiner Frau?

Auf Seite 17 gibt die Beklagte zu recht an, dass weder dokumentierbar ist, wann die angebliche Verfügung zu Gunsten der Müller-Hofmanns erfolgt ist, noch wann der Verkauf an Dr. Vita Künstler stattgefunden hat – wie kann sie dann aber aaO dennoch behaupten, Verfügung und Verkauf stünden im „engen zeitlichen Zusammenhang“? Wie ist es denkbar, dass Ferdinand Bloch-Bauer noch im Jahre 1941, als die Alpenländische Treuhandgesellschaft seine Bilder gegen seinen Willen unter Wert verkaufte, eine Verfügung über ein Bild treffen konnte – unmittelbar vor dem Verkauf? Wie ist denkbar, dass ihm diese Verfügung gelungen sein soll, er sich genau zu dieser Zeit jedoch vergeblich um die Portraits seiner Frau bemühte? Auch zu diesem Zeitpunkt ist eine Verfügung Ferdinand Bloch-Bauers somit unwahrscheinlich.

Zuletzt spricht auch das Schicksal der beiden Portraits Adele Bloch-Bauers dafür, dass die Sammlung den Zweck hatte, die Steuerschuld zu begleichen, was die angeblich so große Verfügungsgewalt Bloch-Bauers und Führers ausschließt: Dr. Führer übergab

unter anderem „Adele Bloch-Bauer I“ unter Berufung auf die letztwillige Verfügung Adele Bloch-Bauers an die Galerie Belvedere (Schiedsgerichtsentscheidung S. 25) – doch musste diese offensichtlich dennoch ein Gemälde dafür herausgeben, was verkauft wurde. Selbst ein vermeintlich unentgeltlich zu überlassenes Gemälde musste Führer zu Geld machen. Wenn er noch nicht einmal ein Testament befolgen konnte – wie hätte er dann den einfachen Wunsch Ferdinand Bloch-Bauers erfüllen können? Es sei auch hier noch einmal erwähnt, dass auch diese Portraits nicht mit einem Sicherstellungsbescheid versehen worden waren! Dennoch wurden sie in den Jahren 1942 und 1943 verkauft, bzw. getauscht – sie sind weder unbemerkt aus der Wohnung gebracht worden (wie dies im Falle „Amalie Zuckermandls“ behauptet wird) noch waren sie in Vergessenheit geraten. Obwohl Dr. Grimschitz von dem Testament wusste (Schiedsgerichtsentscheidung S. 26), hat auch er es offensichtlich für erforderlich gehalten, das der Galerie seiner Meinung nach vermachte Gemälde nur im Tausch gegen ein anderes annehmen zu können (siehe auch S. 27 der Schiedsgerichtsentscheidung, wo die Aktennotiz Dr. Garzarollis zitiert wird). Wie hätte ein Bild aus der Sammlung dann unentgeltlich an eine Jüdin herausgegeben werden können? Das Gemälde „Adele Bloch-Bauer II“ wurde sogar wegen der Ansprüche der Finanzverwaltung auf das gesamte Vermögen Ferdinand Bloch-Bauers verkauft (Schiedsgerichtsentscheidung S. 28) – trotz des Testaments, trotz des fehlenden Sicherstellungsbescheides. Dr. Führer handelte im Rahmen der ihm gegebenen Befugnisse und Bedingungen seiner Auftraggeber (Schiedsgerichtsentscheidung S. 28) – er hatte keinen eigenen Ermessensspielraum, vertrat nicht mehr die Interessen seines ehemaligen Klienten und er wußte, dass seine Auftraggeber nicht nur das Schicksal der Kunstgegenstände genauestens verfolgten, die mit einem Sicherstellungsbescheid versehen worden waren, sondern das alles am 28. Januar registrierten. Eine Verfügung zu Gunsten der Müller-Hofmanns ist absolut undenkbar.

3. Verkauf an Vita Künstler

Der Verkauf des Gemäldes durch Wilhelm Müller-Hofmann liegt unbestritten vor, allein die Berechtigung lässt sich nicht nachweisen. Abgesehen davon, dass eine Verfügung Ferdinand Bloch-Bauers aus oben genannten Gründen nicht möglich war, kann die Beklagte keinerlei Motive für eine Verfügung zu Gunsten der Müller-Hofmanns darlegen. Zudem dürfte eine solche Verfügung schwer durchführbar gewesen sein: Ferdinand

Bloch-Bauer und die Müller-Hofmanns standen in keinem Kontakt und die Müller-Hofmanns waren in den Kriegsjahren ständig in Bayern im Kreise Rudolf Alexander Schröders und der von Hofmannthals. Es ist schwer vorstellbar, wie es Ferdinand Bloch-Bauer gelungen sein soll, Wilhelm Müller-Hofmann zu informieren, dass er ihm ein Bild schenken wolle (das ihm ja angeblich ohnehin gar nicht gehört hat). Dass die Berechtigung Wilhelm Müller-Hofmanns auch nicht mit dem Rechtsschein des Besitzes bewiesen werden kann, wurde in der Replik bereits dargestellt – die oben ausgeführte fehlende Einflussmöglichkeit Ferdinand Bloch-Bauers auf das Schicksal seiner Bilder schliesst eine Verfügung seinerseits aus, die Tatsache, dass seine gesamte (s.o.) Sammlung von Dr. Führer zur Abwicklung eines initiierten Steuerverfahrens missbraucht wurde und seine Interessen nicht mehr berücksichtigt wurden, sprechen gegen einen Rechtsschein des Besitzes. Ferner beruft sich die Beklagte selber gar nicht auf den Rechtsschein des Besitzes, was auch widersprüchlich wäre, da sie ihn bei der Frage nach dem Eigentum Ferdinand Bloch-Bauers an dem Gemälde bis 1939 auch ignoriert.

Dr. Künstler war eine erfahrene Galeristin und kannte sich in der Kunstszene aus: sie wusste, dass jüdische Kunstsammlungen enteignet wurden – das war ja schon zu dieser Zeit kein Geheimnis! - und ihre von Otto Kallir übernommene Galerie war auf die österreichische Moderne spezialisiert. Es lag also nahe, das für Museen eher uninteressante unvollendete Portrait dort zu verkaufen. Allerdings war zu befürchten, dass man sich in der Neuen Galerie aus moralischen Gründen geweigert hätte, das Bild der Nachbarin Amalie Zuckermandl zu kaufen – weil eben bekannt war, dass Juden zu der damaligen Zeit enteignet wurden. Vita Künstler kannte Amalie Zuckermandl, wahrscheinlich wusste sie auf Grund der Ausstellungen sogar, dass das Bild mittlerweile Ferdinand Bloch-Bauer gehörte hatte. Daher war es wegen der freundschaftlichen Beziehungen geschickt, Wilhelm Müller-Hofmann das Bild verkaufen zu lassen – Erich Führer allein hätte sie es vielleicht nicht abgekauft.

Dass sie es im Jahre 1943 auf einer Ausstellung präsentieren wollte, beweist nun wahrlich nicht, dass sie das Bild vom ehemals Berechtigten oder mit seiner Zustimmung erhalten hat – es beweist nur, dass sie es in jeglicher Hinsicht zeigen konnte, ohne Schwierigkeiten erwarten zu müssen. Ebenso beweist der handschriftliche Zettel, der den Namen Müller-Hofmann in Vorbereitung der Ausstellung nennt, nicht ihr Eigentum: ihr Name wird gar nicht in Zusammenhang mit dem Gemälde genannt und der Zettel,

der zu keiner Nennung in einem Katalog geführt hat, ist nun wahrlich kein Beweis für die Berechtigung.

4. Rückstellungsgesetz und Nichtigkeitsgesetz

In Klage und Replik wurde bereits dargestellt, dass das Gemälde nach § 1 des 3. Rückstellungsgesetzes zurückzugeben ist. Ebenso wurde ausgeführt, dass das Kunstrestitutionsgesetz nur auf Grund eines Redaktionsfehlers lediglich auf das Nichtigkeitsgesetz verweist. Das Kunstrückgabegesetz hatte den Sinn, Missstände durch Gesetzeslücken zu beseitigen, wie die Beklagte auf Seite 33 selber darstellt (die hypothetische Annahme, das Gesetz könne auf den vorliegenden Fall nicht anwendbar sein, da es nur Erwerbsvorgänge in der unmittelbaren Nachkriegszeit umfasse, lässt sich nicht halten – wie soll es zu der Zeit überhaupt zu gutgläubigen Erwerbungen gekommen sein – und verkennt völlig die eindeutige Intention des Gesetzes). Es kann daher nicht sein, dass das Kunstrückgabegesetz hinter dem Schutz der Rückstellungsgesetze zurückbleibt. Hierzu gehört insbesondere die Beweislastverteilung: es würde dem Zweck der Restitutionsgesetzgebung widersprechen, wenn die Opfer des Nationalsozialismus' die genauen Umstände der staatlichen Verfolgung, die mindestens Eigentumsentzug und Flucht bedingt haben, darlegen müssten! Dies ergibt sich auch aus § 2 des Nichtigkeitsgesetzes selbst, der ja gerade festlegt, dass die Art und Weise der Geltendmachung der Ansprüche – und dazu gehört auch die Frage der Beweislastverteilung – eben durch die Rückstellungsgesetze geregelt wird. Schliesslich ist allgemein bekannt, dass das Nichtigkeitsgesetz allein keinen Anspruch vermittelt und daher immer die Voraussetzungen eines Rückstellungsgesetzes vorliegen müssen, nach dem sich die Frage der Restitution letztlich richtet (Heller/Rauschenberg, Entscheidung 188). Wäre dies nicht so, hätte es keines speziellen Gesetzes bedurft, vielmehr hätte man lediglich – unter Verlängerung der Anspruchsfristen bzw. dem ausnahmsweisen Ausschluss der Ersitzung - das allgemeine Sachenrecht ausreichen lassen können, wo der Eigentümer beweisen muss, dass der Besitzer rechtsgrundlos besitzt. Gerade dies läuft dem Restitutionsgedanken jedoch zuwider: die Opfer werden doppelt enteignet, wenn ihnen die Restitution verwehrt wird, weil sie die Enteignung auf Grund geschickter, nicht beweisbarer staatlicher Manipulationen nicht darlegen können.

Doch selbst, wenn man den Sachverhalt allein nach dem Nichtigkeitsgesetz prüft, wäre das Gemälde an die Erben nach Ferdinand Bloch-Bauer herauszugeben.

§ 2 des 3. Rückstellungsgesetzes stellt eine Beweiserleichterung für das Motiv der in Frage stehenden Verfügung dar. Der Erwerber muss stets darlegen, dass er das streitgegenständliche Objekt auch unabhängig vom Anschluss erhalten hätte. Ob überhaupt eine Verfügung stattgefunden hat, richtet sich hingegen nach den allgemeinen Beweisregeln: die Kläger zu 5) behaupten wie auch die Beklagte auf Seite 35, dass Wilhelm Müller-Hofmann erst durch die Zustimmung von Ferdinand Bloch-Bauer Eigentum erworben habe (wobei offen bleibt, wieso er als angeblicher Nichteigentümer hätte zustimmen sollen). Diese ihnen günstige Verfügung müssen sie beweisen – es ist nicht Aufgabe der Kläger zu 1) bis 4) darzulegen, dass eine solche Verfügung nicht stattgefunden hat. Die Verfügung zu Gunsten der Müller-Hofmanns kann mangels anderer Beweise jedoch nur mit dem Rechtsschein des Besitzes begründet werden. Welchen Wert hat aber dieser Rechtsschein in einer Zeit, in der der Staat seine Bürger entrechtete und enteignete? Der Rechtsschein des Besitzes hat auch eine negative Aussage: der, der nicht besitzt, kann keine wirksamen Verfügungen vornehmen, kann sich auf keinen Rechtstitel berufen. Nach seiner Flucht und Emigration musste Ferdinand Bloch-Bauer den unmittelbaren Besitz an seiner Sammlung aufgeben – besitzlos konnte er keine Verfügungen mehr treffen. An seiner statt liquidierte Dr. Führer seine Sammlung, die Treuhandgesellschaft organisierte den Verkauf der Bilder und er konnte nicht einmal mehr beeinflussen, die Portraits seiner Frau zu erhalten. All die Umstände im Anschluss an die Eröffnung des Steuerverfahrens widerlegen den vermeintlichen Anscheinsbeweis des Rechtsscheines des Besitzes. Wenn der, der den Besitz hätte vermitteln sollen, bewiesenermaßen seiner Verfügungsmacht beraubt wurde, dann kann der erlangte Besitz nicht legal gewesen sein.

In seiner ersten Entscheidung hat es das Schiedsgericht als erwiesen angesehen, dass die Finanzbehörde die gesamte Sammlung wegen der behaupteten Steuerschuld Ferdinand Bloch-Bauers gepfändet hatte (S. 25). Wie oben dargestellt, bezieht sich dies nicht auf die sichergestellten Bilder, sondern auf alle registrierten. Damit ist eindeutig bewiesen, dass auch das Gemälde „Amalie Zuckerkandl“ im Sinne des Gesetzes entzogen wurde: die tatsächliche – wenn auch nicht formal erfolgte – Pfändung hatte den Zweck, Ferdinand Bloch-Bauer die Verfügungsmöglichkeit über und die Bilder selbst zu entziehen.

5. Zusammenfassung

Somit lässt sich trotz der wenig vorhandenen Dokumente feststellen, dass das Gemälde zunächst im Eigentum Ferdinand Bloch-Bauers stand. Dieser hatte nach seiner Emigration, spätestens aber nach der Registrierung keinerlei Verfügungsmöglichkeit mehr über „Amalie Zuckerkandl“. Dr. Erich Führer hat gerade nicht in seinem Sinne gehandelt und sich auch später in seinem Prozess nicht auf eine angebliche Vermittlung bei einer Verfügung zu Gunsten der Familie Müller-Hofmann/Zuckerkandl berufen, was dafür spricht, dass er keine – für ihn in dem Prozess günstige – Schenkung eines Juden an eine jüdische Familie ermöglicht hat. Daraus ergibt sich eindeutig, dass das Bild nach dem 28. Januar 1939 entgegen dem Willen Ferdinand Bloch-Bauers aus seiner Kollektion entfernt wurde – seine Interessen hat keiner mehr vertreten. Das von Herrn Seiberl unterzeichnete Schreiben bezüglich der Liquidierung der Sammlung Bloch-Bauer nimmt eindeutig auf die Liste der gesamten registrierten Gemälde vom 28. Januar Bezug, auf der das Bildnis „Amalie Zuckerkandl“ an erster Stelle steht: lediglich das Portrait Kokoschkas wird von der Liquidation ausgenommen und die erteilte Ausfuhrgenehmigung wird explizit erwähnt, obwohl es auch nicht auf der Liste vom 7. Februar aufgeführt ist. Daraus ergibt sich, dass nicht nur die Kunstgegenstände liquidiert werden sollten, die mit einem Sicherstellungsbescheid versehen wurden, sondern alle ehemals registrierten. Wenn das Portrait von Amalie Zuckerkandl auf Veranlassung Ferdinand Bloch-Bauers aus der Sammlung zu Gunsten der Müller-Hofmanns oder Amalie Zuckerkandls entfernt worden wäre, wie die bei seinem eigenen Kokoschkaportrait der Fall war, wäre dies ebenso penibel festgehalten worden. Auch die beiden Portraits seiner Frau wurden nicht mit einem Sicherstellungsbescheid versehen und dennoch konnte er sie nicht wie erhofft erhalten. Auf Grund des Testaments hätte Dr. Grimschitz zumindest versuchen können, die Portraits unentgeltlich zu erhalten – doch er musste sie tauschen oder kaufen, was verdeutlicht, dass alle Bilder als Vermögenswerte zu nutzen waren.

Somit ergibt sich, dass Ferdinand Bloch-Bauer gegen seinen Willen das Eigentum an dem Gemälde „Amalie Zuckerkandl“ verloren hat, dass auch dieses Gemälde der Begleichung der Steuerschuld dienen sollte. Ferdinand Bloch-Bauer hat im Rahmen der nationalsozialistischen Massnahmen nach dem Anschluss die Verfügungsmöglichkeit über seine Sammlung verloren, damit ihm diese letztlich entzogen werden konnte.

6. Kein Rückgabegesuch der Erben nach 1945

Zuletzt ist erneut auf den Vorwurf der unterbliebenen Rückforderung nach 1945 einzugehen. In der Replik wurde bereits ausführlich dargestellt, dass die Erben Ferdinand Bloch-Bauers mangels Kenntnis – oder genauer: aktiver Erinnerung – das Gemälde „Amalie Zuckerkandl“ nicht in ihre Rückstellungsbemühungen integriert haben. Da sich das Bild im Schlafzimmer Ferdinand Bloch-Bauers befand, dürfte es seinen Nichten und Neffen, die meist zum Lunch oder zu anderen Feierlichkeiten in das Palais kamen, auch nicht so erinnerlich wie die anderen zugänglichen Kunstwerke gewesen sein. Zudem war es zunächst wichtiger, sich um die Gemälde zu kümmern, die sich in Museen und Sammlungen von Nazifunktionären befanden, da diese in Gefahr waren, beschlagnahmt und ausgeführt zu werden.

Niemals haben die Erben Ferdinand Bloch-Bauers explizit auf das Gemälde verzichtet. Nur Mini Müller-Hofmann schreibt in ihrer Antwort an Luise Gattin, dass sie mit der Schenkung an die Galerie „ganz zufrieden“ sei. Insofern stellt sich in der Tat die Frage, wieso die Erben Mini Müller-Hofmanns in ihrer Klage behaupten, die Kläger zu 1) bis 4) hätten keinen Anspruch, da sie auf das Gemälde verzichtet hätten, aber die Aussage Mini Müller-Hofmanns selbst offensichtlich als bedeutungslos erachten. Tatsache ist, dass es seitens der Erben Ferdinand Bloch-Bauers eben keine Zustimmung zu dieser Schenkung gegeben hat – diese lässt sich nun wirklich nicht mit dem Brief Minis (!) fingieren, die ja explizit nur von sich spricht (damit bin ICH ganz zufrieden) und nicht eine Wendung wie „ich nehme an, das ist auch in Eurem Sinne“ verwendet, aus der man allerdings auch noch kein Einverständnis Luise Gattins ersehen könnte - zumal die beiden Damen, wie sich aus dem Wortlaut der Briefe nun eindeutig ergibt, eben nicht wie auf Seite 26 behauptet „bestens bekannt“ waren, so dass man annehmen könnte, Mini spreche für Luise mit (der Hinweis, Mini habe den Eindruck, es sei erst gestern gewesen, dass sie sich gesehen hätten, spricht zweifelsfrei dafür, dass beide sehr lange keinen Kontakt hatten und nur das Bild der Grund für den Brief Luise Gattins war). Insofern mutet es seltsam an, dass die Beklagte und die Kläger zu 5) aus dem Schweigen der Erben Ferdinand Bloch-Bauers einen rechtsgeschäftlich wirksamen Verzicht konstruieren: Schweigen gilt nur in Ausnahmefällen als Willenserklärung. Hier liegt aber eben keine gesetzliche Pflicht zur Abgabe einer Willenserklärung vor, so dass man das Schweigen nicht als Ablehnung der Rückstellung interpretieren kann, ebenso hat das Schweigen in diesem Zusammenhang keine verkehrübliche Bedeutung. Dies

insbesondere, als den Erben nach der Auskunft Minis klar war, dass die bereits erfolgte Schenkung und der schwer widerlegbare gutgläubige Erwerb der Galerie Belvedere nach der damaligen Gesetzeslage eine Rückforderung unmöglich gemacht hat – die Rückgängigmachung des staatlichen (gutgläubigen) Erwerbs wurde ja erst im Jahre 1998 durch das Kunstrückgabegesetz ermöglicht. Dass sie das Bild vorher nicht in ihre Restitutionsbemühungen aufgenommen haben, liegt daran, dass ihnen die Existenz des Gemäldes nach dem Krieg zunächst nicht mehr bewusst war, was sich eindeutig aus dem Brief Robert Bentleys aus dem Jahr 1979 an „Gustl“ – welchen auch immer - ergibt (Gustav Kapsreiter war zu diesem Zeitpunkt übrigens schon verstorben). Es ist mehr als fragwürdig, wie sowohl die Kläger zu 5) als auch die Beklagte die Aussage dieses Briefes – nämlich dass die Erben Ferdinand Bloch-Bauers bis zum Jahre 1979 das Portrait Amalie Zuckerkandls schlicht vergessen hatten, was angesichts der Umstände auch glaubwürdig nachvollziehbar ist – völlig ignorieren. Sind sie der Auffassung, Robert Bentley habe in diesem Brief gelogen, den Brief bewusst so lanciert, um das Bild nachträglich nun doch zurückfordern zu können? Anders kann man „das Übersehen“ dieses Briefes und die Behauptung auf Seite 32, „trotz des Kenntnisstandes“ (!) habe man das Gemälde nicht zurückgefordert, kaum deuten! Jedenfalls gelingt es beiden Parteien nicht zu beweisen, dass die Kläger zu 1) bis 4) bewußt die Rückstellung unterlassen haben. Im Gegenteil – auf Seite 20 gibt die Beklagte selbst zu, dass Robert Bentley vom Eigentumsübergang des Bildes an die Müller-Hofmanns nichts gewußt hat – wie kann er dann, wenn er gar nicht wusste, wo das Bild war, angeblich mit der Verfügung zu Gunsten des Müller-Hofmanns zufrieden gewesen sein? Wie hätte er das Bild von Dr. Künstler zurückfordern können, wenn er nur von „mir unbekanntem Privatbesitz“ wußte? Aus diesem Brief erklärt sich auch, warum Luise Gtatin nach so langer Zeit Mini Müller-Hofmann angeschrieben hat: offenbar hat man erst selbst versucht herauszufinden, wo das Gemälde hingekommen war, als dies zu keinem Erfolg führte, hat Luise bei Mini nachgefragt.

Die Erben Ferdinand Bloch-Bauers haben im Gegensatz zu den Klägern zu 5) nicht bewusst auf eine Rückstellung des Portraits „Amalie Zuckerkandl“ verzichtet, so dass es gemäß dem Klageantrag unentgeltlich an sie herauszugeben ist.

Dr. E. Randol Schoenberg