



# GRAUZONEN

*Unternehmen im Recht.*

Schwerpunkt

## Kunst

---

- ▶ **Kümmert sich das Gesellschaftsrecht um Kunst?**  
Roman A. Rauter
  - ▶ **Des Kaisers neue Bilder**  
Armin Bammer
  - ▶ **Digitale Kunst: Herausforderung für IP und Eigentum?**  
Lukas Faymann, Christoph Korab, Nikolaus Forgó
  - ▶ **Pastiche – Remix des Urheberrechts**  
Saskia Leopold
- 

### Redaktion

Bernhard Hainz, Erik Pinetz, Roman Alexander Rauter, Günther Rebisant



GRAU.MANZ.AT

ISSN 2708-5767

# Des Kaisers neue Bilder

## Vom Umgang des Rechts mit Kunstfälschungen

### Der Beitrag schnell gelesen

Gefälscht wird alles.<sup>1</sup> Motivationslagen der verschiedenen Akteure des Kunstmarktes tragen oft zum Funktionieren von Fälschungen und des Handels mit diesen bei. Findet sich dann ein Kind, das das Offensichtliche ausspricht, sieht sich das Recht oft höchst komplexen Problemstellungen gegenüber.

### Zivilrecht; Strafrecht

§§ 870 f, 922 f ABGB; §§ 146 ff StGB

GRAU 2023/32



Dr. ARMIN BAMMER ist Rechtsanwalt und Universitätslektor in Wien.

### Inhaltsübersicht:

- A. Gefälscht wird alles
- B. Was ist eine Kunstfälschung?
- C. Die Kunstfälschung auf dem Kunstmarkt
  - 1. Spitzenwerke und Kunstmarktboom
  - 2. Das verdächtige Artefakt
  - 3. Die Beurteilung des Erwerbs nach österreichischem Recht
  - 4. Internationaler Kunsthandel
- D. Das Ende der Fälschungen?

### A. Gefälscht wird alles

Kunstfälscher werden immer geschickter: So lässt sich anhand von Terrakotta-Objekten etwa sehr gut der **Wettlauf zwischen Fälschungen und Fälschungserkennung** zeigen. Ein einzelner Test ist für die Klärung der Frage echt oder falsch oft nicht ausreichend; die Aufdeckung einer „guten“ Fälschung ist ohne interdisziplinäre Zusammenarbeit zwischen Kunsthistorikern und Naturwissenschaftlern kaum noch möglich.<sup>2</sup> Da das Strafrecht im Kern nur die Fälschung bestimmter Urkunden und verwandte Handlungen unter Strafe stellt,<sup>3</sup> sind rein „private Fälschungen“ von **Artefakten rechtlich nicht bedeutsam**: Wer für sich selbst Kunst

„fälscht“, ist nicht nur straffrei, sondern auch keinerlei zivil- oder urheberrechtlichen Ansprüchen ausgesetzt: so etwa, wenn das selbst „gefälschte“ Gemälde ganz im Stil von *Hermann Nitsch* in der Privatwohnung seines „Fälschers“ hängt und Dritten gegenüber diesem Künstler nicht ausdrücklich zugeschrieben wird.

Gefälscht wird alles, also nicht nur Kunstgegenstände i.e.S., sondern etwa auch antike Münzen, mittelalterliche Bücher,<sup>4</sup> Reliquien etc. Die „Fälschungsindustrie“<sup>5</sup> betrifft alle Bereiche – wobei das Verhältnis von Originalen zu Fälschungen im Kunstbereich je nach Bereich auf 1:4 bis 1:10 geschätzt wird,<sup>6</sup> sie ihren größten Anteil allerdings im Niedrigpreissegment haben soll.<sup>7</sup>

Bei internationalen Sachverhalten sollte nicht übersehen werden, dass der Begriff „Fälschung“ auch ungenau und irreführend sein kann, da ihm im deutschen Sprachgebrauch ein implizit strafrechtlicher Vorwurf, ein massives Unwerturteil innewohnt, während andere Sprachen geläufige Begriffe für das neutralere

<sup>1</sup> Delank/Müller, Gefälscht wird alles. Wie Fälschungen in der ostasiatischen Kunst entlarvt werden, Der Sachverständige 2021, 217 ff.

<sup>2</sup> Delank/Müller (FN 1).

<sup>3</sup> Leukauf/Steininger, StGB<sup>4</sup> Vor §§ 223–231 Rz 2f mwN.

<sup>4</sup> Keazor, Der gefälschte „Sidereus Nuncius“ Galileo Galileis zwischen Original, Faksimile und Fälschung, in Dreier/Jehle, Original – Kopie – Fälschung (2020) 104 ff.

<sup>5</sup> Pfeffer/Rauter, Kunstfälschung und Falschzuschreibung, in Pfeffer/Rauter, Handbuch Kunstrecht<sup>2</sup> (2020) 41 (41f).

<sup>6</sup> Pfeffer/Rauter, aaO (FN 5) 41f.

<sup>7</sup> Pfeffer/Rauter, aaO (FN 5) 42.

„unecht“ kennen – etwa „fake“ im Englischen.<sup>8</sup> Nicht übersehen werden sollte auch, dass in anderen Kulturkreisen, etwa in Ostasien (und hier insbesondere in China), traditionell ein anderes Denken in Bezug auf geistiges Eigentum herrscht: So gilt es etwa als erstrebenswert, den „Meister“ so gut wie möglich zu kopieren, und sind Kopien und Imitationen eines bereits vorhandenen Gegenstandes sehr hoch geschätzt.<sup>9</sup>

Die **Motivationslage von Fälschern** kann ebenso unterschiedlich sein wie jene der einzelnen Akteure des Kunstmarkts: So gibt es bei den Fälschern traditionell einerseits den Irreführungstyp, der sich als Künstler fühlt und von einem übersteigerten Selbstwertgefühl bzw Geltungsbedürfnis geleitet wird, und andererseits den primär von materiellen Interessen geleiteten Kunstbetrüger, der vor allem als Händler und Sammler auftritt.<sup>10</sup> Zur letztlich unzutreffenden Anerkennung eines Werkes als echt mag dann und wann der Wunsch von Experten beigetragen haben, das Werk eines berühmten Künstlers entdeckt zu haben. Ebenso können die wirtschaftlichen Interessen von Beteiligten dazu führen, dass **kein Interesse an der Enthüllung einer Fälschung** besteht. So ist für unbefangene Beobachter zumindest ex post nur schwer nachvollziehbar, wieso Händlern, Auktionshäusern, Sammlern, Museumsdirektoren, Kritikern und Beratern in großen Kunstfälschungsfällen oft jahrelang nichts aufgefallen ist, aufkommende Zweifel ignoriert und weitere Nachforschungen unterlassen wurden. Wer aber als Außenstehender einmal auch nur einige Stunden auf einer großen internationalen Kunstmesse verbracht und nicht nur die Kunst gesehen, sondern auch die Akteure in ihrer Bubble beobachtet hat, kann dies danach vielleicht besser verstehen. Nicht immer wird jemand aus dieser Bubble das Kind in *Des Kaisers neue Kleider* sein wollen. Nicht immer wird etwa jemand, der gerade knapp drei Millionen Euro für ein *Campendonk*-Gemälde bezahlt hat, danach genau wissen wollen, ob in den Farben dieses Gemäldes ein Pigment enthalten ist, das zu seiner angeblichen Entstehungszeit vor hundert Jahren in Farben noch gar nicht vorkam.<sup>11</sup> Im Strafprozess gegen *Wolfgang Beltracchi* wurden lediglich die gestandenen Fälschungen von 14 Gemälden verhandelt, die Gesamtzahl der von ihm gefälschten Bilder dürfte hingegen bis zu 300 betragen; dann wären heute noch rund 200 Fälschungen unentdeckt weiter in Umlauf.<sup>12</sup>

Unentdeckt oder „unentdeckt“? Betrachtet man die Abläufe im Falle *Beltracchi* vor seiner Verhaftung und Verurteilung, wäre es nicht überraschend, wenn so manches seiner Œuvres auch danach noch weiterveräußert wurde, obwohl der eine oder die andere an einer solchen Transaktion Beteiligte entsprechende Zweifel gehabt haben müsste. Nicht nur für den Betrüger, sondern auch für den Betroffenen mag mitunter der Erwerb einer Fälschung durchaus in Ordnung gehen: **Mundus vult decipi, ergo decipiatur.**<sup>13</sup> Denn auch durch offiziell unentdeckte Fälschungen lässt sich soziales und kulturelles Kapital anhäufen, wobei eine solche Kapitalakkumulation so lange funktioniert, wie die Überzeugung vom Vorliegen eines Originals vom Erwerber und den Betrachtern des erworbenen Kunstwerks geteilt wird. So hat der Erwerber einer Fälschung ein nur eingeschränktes Interesse an der Aufdeckung der Täuschung: Denn nur solange eine Aufklärung über die Täuschung unterbleibt, ist das in den Erwerb investierte finanzielle und das erworbene soziale und kulturelle Kapital gesichert.<sup>14</sup>

Diese und andere Grauzonen sind für Unternehmen vor allem dann relevant, wenn sie eine Kunstsammlung haben – was immer häufiger der Fall ist und wofür es traditionell verschiedene Beweggründe gibt: Ausgangspunkt ist oft das Bedürfnis nach einer langfristig rentablen Investition außerhalb des eigentlichen Unternehmenszwecks, wofür sich vor allem die Werke jüngerer,

noch unbekannter Künstler eignen. Eine derartige **Corporate Art Collection** trägt auch zu einem entsprechend frischen Unternehmensimage bei, was bei gesellschaftlich umstrittenen Unternehmenszwecken ratsam ist. Die Kunstwerke können bei Firmenevents präsentiert werden und Kunden wie Mitarbeiter im Empfangsbereich und in den Besprechungsräumlichkeiten beeindrucken. Geschickt ausgewählte Kunstwerke in den Räumlichkeiten der Mitarbeiter tragen zu deren Wohlbefinden am Arbeitsplatz bei. Nicht zuletzt können entsprechend ausgewählte Kunstwerke Unternehmenswerte repräsentieren und symbolisieren. Umso verheerender, wenn ein von einem Unternehmen erworbenes Kunstwerk unter Fälschungsverdacht gerät oder sich gar als Fälschung entpuppt. Daher mag auch das äußerst geringe Fälschungsrisiko für junge zeitgenössische Kunst – neben dem niedrigeren Preis und meist einwandfrei abgesicherter Provenienz – zu einer Kaufentscheidung in diesem Segment beitragen.

## B. Was ist eine Kunstfälschung?

Kunstfälschungen faszinieren. Sie faszinieren Künstler, Kunsthistoriker, Händler, Sammler, Sachverständige und Juristen. Fälschungen gab es bereits in der Antike, im deutschen Mittelalter, in der Renaissance und im 19., 20. und 21. Jahrhundert.<sup>15</sup>

Aber schon die **scheinbar einfachen Begriffe Original, Kopie und Fälschung** erweisen sich bei näherer Betrachtung als außerordentlich komplex.<sup>16</sup> Vergleichsweise einfach erfassbar ist zwar der Kern des Begriffs „Original“, da sowohl „Kopie“ als auch „Fälschung“ ein solches „Original“ voraussetzen.<sup>17</sup> Ein Wieviel an Ähnlichkeit zwischen zwei Artefakten bestehen muss, damit es sinnvoll erscheint, von einer Kopie zu sprechen, wird in kunstgeschichtlicher Hinsicht anders beantwortet werden als etwa im Urheberrecht – und welchen Grad der Fühlungnahme das nachfolgende mit dem vorgängigen Artefakt haben muss und wie intensiv das intentionale Element beim Kopiervorgang sein muss, kann ebenfalls nicht allgemein gesagt werden. Und schließlich sind „Kopien“ von Sonderformen der Duplizierung abzugrenzen, wie etwa von Zitaten, Parodien, Collagen oder Appropriation Art.<sup>18</sup>

Anders als es der umgangssprachliche Gebrauch nahelegt, benennt der Begriff der Fälschung keine intrinsische Eigenschaft eines Artefakts: Denn jede Fälschung ist zunächst einmal ein vom Fälscher angefertigtes Original – zur Fälschung wird es erst durch die Art und Weise seiner Verwendung als etwas, das es in Wahrheit nicht ist.<sup>19</sup> Die Bezeichnung „Fälschung“ ist also nicht

<sup>8</sup> Keazor, *Täuschend echt! Eine Geschichte der Kunstfälschung* (2015) 11 ff; Dreier/Jehle (FN 4) 224 (mit Verweis auf den englischen Begriff „forgery“ für Fälschung).

<sup>9</sup> Delank/Müller (FN 1) 221; Keazor (FN 4) 107 f.

<sup>10</sup> Keazor (FN 8) 89 ff.

<sup>11</sup> *Beltracchi* wurde 2010 durch ein Londoner Kunstanalyse-Unternehmen überführt. Das *Heinrich Campendonk* zugeschriebene, von *Beltracchi* gefälschte Bild „Rotes Bild mit Pferden“ wurde für 2,88 Millionen Euro versteigert, die neuen Eigentümer ließen es untersuchen. Unter den Farben fanden sich Spuren von Titanweiß, einem Pigment, das es zu *Campendonks* Zeiten noch gar nicht gab. *Beltracchi* hatte normalerweise immer ein anderes Weiß verwendet und dieses selbst gemischt, bei der Anfertigung dieser Fälschung verwendete er ausnahmsweise eine fertige Tube Zinkweiß, in der Spuren von Titanweiß enthalten waren, was aber nicht auf der Produktbeschreibung stand.

<sup>12</sup> Keazor (FN 8) 242.

<sup>13</sup> Jehle/Dreier, Einleitung, in *Dreier/Jehle* (FN 4) 23.

<sup>14</sup> Jehle/Dreier (FN 13) 23 f.

<sup>15</sup> Siehe dazu näher Keazor (FN 8).

<sup>16</sup> Vgl etwa die Bibliografie der wichtigsten Literatur bei Keazor (FN 8) 247 ff.

<sup>17</sup> Jehle/Dreier (FN 13) 19.

<sup>18</sup> Jehle/Dreier (FN 13) 21 f.

<sup>19</sup> Jehle/Dreier (FN 13) 22.

eindeutig, denn die Eigenschaft, Fälschung zu sein, haftet dem Objekt ja nicht körperlich an, sondern wird erst durch Erwartungshaltungen geschaffen, die von außen an das Objekt herangetragen werden.<sup>20</sup> **Aus einer Kopie wird eben erst bei Hinzutreten einer Täuschungsabsicht eine „Fälschung“**, etwa wenn ein älteres Kunstwerk im Lauf der Zeit eine unzutreffende Zuschreibung zu einem bestimmten Künstler erhalten hat, die sich erst später als falsch herausstellt.<sup>21</sup>

## C. Die Kunstfälschung auf dem Kunstmarkt

### 1. Spitzenwerke und Kunstmarktboom

Der Boom des Kunstmarkts – der sich marktlogisch auf hochpreisige Spitzenwerke der Kunstgeschichte konzentriert – ist nach wie vor ungebrochen; allerdings vermögen nur noch die wirklich Reichen im Wege des Kunstkaufs soziales und kulturelles Kapital zu akkumulieren und ihre Begierde nach raren Objekten auszuleben.<sup>22</sup> Da kunsthistorisch bedeutsame „Originale“ zwangsläufig selten sind, können entsprechende Käufer soziale Distinktionsgewinne einfacher und rascher durch den Erwerb teurer Luxusartikel erlangen als durch Kunstwerke, sodass sich die Aktivitäten der Fälscher vom künstlerischen in den Bereich der Markenpiraterie und der kommerziellen Produktfälschung verlagert haben.<sup>23</sup>

Fälschungen enttäuschen – zumeist berechnete – Erwartungen der Erwerber, verfälschen das Gesamtwerk eines Künstlers und kontaminieren den Bestand überlieferter Kunstwerke.<sup>24</sup> Das Recht hat daher für das Einschleusen von Fälschungen in den Kunstmarkt nichts übrig: Wer ein gefälschtes Werk mit dem Vorsatz veräußert, einen Erwerber zu täuschen und sich dadurch einen Vermögensvorteil zu verschaffen, dem droht das Gesetz die **Strafbarkeit wegen Betrugs** an.

Doch so einfach ist es selbst in der abgegrenzten Welt des Rechts selten. Oft gibt es kein abgeschlossenes Strafverfahren – etwa, weil die Verdächtigen verstorben oder unbekannt sind – oder das Strafurteil entfaltet keine Bindungswirkung für die meist deutlich komplexeren Zivilverfahren, etwa weil es freisprechend ist, nicht die Parteien des Zivilverfahrens betrifft oder keine für das Zivilverfahren brauchbaren Feststellungen enthält.

### 2. Das verdächtige Artefakt

Entpuppt sich ein Artefakt als verdächtig, so sind in der Praxis **zunächst auf Sachverhaltsebene zahlreiche Fragen zu klären**, ohne dass es bereits im Detail auf das anwendbare Recht ankäme:

- ▶ Gibt es einen individuell ausgehandelten schriftlichen Vertrag? Immer wieder liegen schriftlich (falls überhaupt) nur eine wenig aussagekräftige Rechnung und Verweise auf allgemeine Geschäftsbedingungen vor, deren Gültigkeit in mehrfacher Hinsicht fragwürdig sein kann.
- ▶ Werden der **Vertragsgegenstand und seine bedungenen Eigenschaften hinreichend genau beschrieben**? In der Praxis werden etwa Begriffe wie „Echtheit“ oder „Original“ uneinheitlich verwendet, es ist gelegentlich etwa auch von einem „Unikat“ oder einem „Atelierbild“ die Rede.<sup>25</sup> **War die „Echtheit“ oÄ maßgebliche Bedingung für den Kauf**?
- ▶ Gab es schon vor bzw. bei Vertragsabschluss Hinweise auf die Nichtanerkennung der Echtheit eines Artefakts durch bestimmte Personen oder Institutionen? Ist ein solcher Umstand bzw. die Echtheitseinstufung durch für die Verkehrskreise maßgebliche Autoritäten in die Preisgestaltung eingeflossen?
- ▶ Sind **Hinweise auf eine fehlende Echtheit des Artefakts in den Vertrag eingeflossen**, wurde also die Echtheit des Kunstwerks hinreichend deutlich vom Vertragsinhalt ausgenom-

men? Verkäufer versuchen erfahrungsgemäß, durch gewisse Formulierungen und/oder Hinweise zu verhindern, dass die Echtheit eine vertraglich vereinbarte Eigenschaft der Kaufsache wird. Gibt es dazu klar ausgesprochene Haftungsausschlüsse?

- ▶ Wurde die Herkunft des Kaufgegenstands – also seine Provenienz – oder seine (weiterbestehende) Aufnahme in ein Werkverzeichnis als zugesicherte Eigenschaft vereinbart?
- ▶ **Wie sachkundig waren die Vertragsparteien?** Zwischen Galeristen wird ein Vertrag vielfach anders zu beurteilen sein als unter Privaten. Hatten Experten am Zustandekommen des Vertrags Anteil, etwa durch Zugrundelegung ihrer Expertisen oder als Kunstberater?

### 3. Die Beurteilung des Erwerbs nach österreichischem Recht

Ist österreichisches Recht auf den Vertrag anzuwenden, können sich zunächst zahlreiche weitere Fragen stellen, etwa:

- ▶ Sind Verkäufer und Käufer **Konsumenten oder Unternehmer**? Davon ist etwa die Beantwortung der Frage abhängig, ob bestimmte Klauseln allenfalls zugrunde gelegter AGB anwendbar sind.
- ▶ Je nach Sachkunde der Vertragsparteien ist bei Erklärungen von einem anderen Empfängerhorizont auszugehen. Falls Expertisen eingeflossen oder gar dem Vertrag zugrunde gelegt worden sind, kommen gegebenenfalls weitere **Ansprüche gegen Sachverständige** in Betracht, was insbesondere für den Fall der Insolvenz oder Nichtgreifbarkeit einer Vertragspartei praktisch relevant sein kann.
- ▶ Wie sind die Formulierungen und Hinweise in Verträgen ausulegen, mit denen verkäuferseitig die **Vereinbarung der Echtheit des Artefakts verhindert** werden soll, etwa „[...] zugeschrieben“, „bezeichnet [...]“, „aus der Werkstatt von [...]“, „signiert [...]“ etc.
- ▶ Führt das Vorhandensein einer Signatur des Künstlers auf dem Kunstwerk dazu, dass seine Urheberschaft schlüssig Vertragsinhalt wird? Führen etwa ein hoher Kaufpreis und/oder Werkbeschreibungen aus einem Katalog zu einer schlüssigen Zusage der Echtheit?

Je nach Sachverhalt können sich daraus verschiedene Rechtsfolgen ergeben:

- ▶ Unterliegt eine Vertragspartei bei Vertragsabschluss einem Irrtum, kann dieser Umstand für eine Anfechtung des Vertrags aufgegriffen werden. Hätte zB der Käufer also gewusst, dass das Kunstwerk gefälscht ist, hätte er den Kaufvertrag nicht geschlossen, falls feststeht, dass er von vornherein nur Interesse an Originalwerken hatte (wesentlicher Irrtum).<sup>26</sup>
- ▶ Die **Unechtheit eines Kunstwerks** wird einen **Sachmangel** darstellen, wenn eine bestimmte Urheberschaft Vertragsinhalt wurde, wobei der Mangel sowohl im Vorliegen einer Fälschung iES als auch bei bloß unrichtiger Zuschreibung bestehen kann.<sup>27</sup>

<sup>20</sup> Pfeffer/Rauter (FN 5) 46.

<sup>21</sup> Pfeffer/Rauter (FN 5) 46f.

<sup>22</sup> Jehle/Dreier (FN 13) 30.

<sup>23</sup> Jehle/Dreier (FN 13) 29.

<sup>24</sup> Jehle/Dreier (FN 13) 23f.

<sup>25</sup> Rauter, Erwerb und Veräußerung von Kunstwerken, in Pfeffer/Rauter, Handbuch Kunstrecht<sup>2</sup> 194f.

<sup>26</sup> Zahlreiche Beispiele finden sich bei Rauter (FN 25) 211ff.

<sup>27</sup> Rauter (FN 25) 226.

## Kunst

- ▶ Werden dem Vertrag Sachverständigengutachten zugrunde gelegt, die vom Verkäufer (etwa einem Auktionshaus) beauftragt wurden, kann sich die Frage stellen, ob der **Sachverständige einem Dritten gegenüber haften** kann: Dies wird von der Rechtsprechung dann bejaht, wenn die Expertise erkennbar drittrichtig ist, der Dritte also erkennbar in den Schutzbereich des Auftrags einbezogen wurde. Der Geschädigte kann allerdings dann keine Ansprüche gegen den zugezogenen Sachverständigen geltend machen, wenn er einen ohnedies deckungsgleichen Anspruch gegen seinen Vertragspartner hat.<sup>28</sup>
- ▶ In der Praxis ist auch die **Befristung der möglichen Anspruchsgrundlagen** immer wieder von großer Relevanz, da dies gegebenenfalls im Ergebnis bedeutet, dass der **Erwerber auf seiner Fälschung „sitzenbleibt“**: Beim Ankauf eines Kunstwerks spielen meist auch Emotionen eine wichtige Rolle, sodass es dem Erwerber oft (zu) lange schwerfällt zu akzeptieren, dass es sich um eine Fälschung handeln könnte. Verjährungsverzichte sind in diesem Zusammenhang schwer zu bekommen und die kurzen Fristen für Gewährleistung (zwei Jahre) und Irrtumsanfechtung (drei Jahre) laufen ab Übergabe bzw. ab Vertragsabschluss. Nach Ablauf dieser kurzen Fristen sind denkbar, aber in der Praxis meist schwierig durchzusetzen: Der Arglisteinwand gegen den **Verjährungseinwand**,<sup>29</sup> die Anfechtung wegen Arglist (dreißig Jahre) oder der Schadenersatzanspruch (drei Jahre ab Kenntnis von Schaden und Schädiger, wenn dem Geschädigten der Schaden vor Ablauf der objektiven Frist von dreißig Jahren bekannt wird). Wenn der Verkäufer aber die übliche Sorgfalt jener Personen eingehalten hat, die die betreffende Tätigkeit ausüben – also die in Kunsthändlerkreisen üblichen Vorkehrungen bei Ankauf von Kunstgegenständen –, wird ihm der ihm obliegende Gegenbeweis mangelnden Verschuldens beim Verkauf des Kunstwerks gelingen und der Schadenersatzanspruch scheitern.<sup>30</sup>

#### 4. Internationaler Kunsthandel

Kunsthandel hat eine ausgeprägte internationale Dimension. Weist ein Rechtsgeschäft Verbindungen zu anderen Rechtsordnungen auf, wird durch die Kollisionsnormen des internationalen Privatrechts geklärt, welcher Rechtsordnung das konkrete Geschäft unterliegt. In der Praxis wird dies vor allem die Rom I-Verordnung sein, die den Vertragsparteien die **Rechtswahl durch vertragliche Vereinbarung** gestattet. Diese Möglichkeit wird nur dort eingeschränkt, wo bestimmte Schutzinteressen zum Schutz der schwächeren Vertragspartei, etwa eines Verbrauchers, betroffen sind.<sup>31</sup> Sofern keine wirksame Rechtswahl getroffen wurde, richten sich Kaufverträge über bewegliche Sachen grundsätzlich nach dem Recht des Staates, in dem der Verkäufer seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat (Art 4 Abs 1 lit a Rom I-VO); Verbraucherverträge werden hingegen am Recht des Staates angeknüpft, in welchem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, sofern der Unternehmer seine Tätigkeit in diesem Staat ausübt oder seine Tätigkeit auf diesen Staat ausrichtet (Art 6 Abs 1 Rom I-VO). Haben die Vertragsparteien eines Kaufvertrages ihre Niederlassungen (oder natürliche Personen ihren gewöhnlichen Aufenthalt) in verschiedenen Staaten, kann materiell das **UN-Kaufrecht** zur Anwendung gelangen.<sup>32</sup> Da Kunstwerke im internationalen Kunsthandel oft innerhalb kurzer Zeit mehrfach weiterverkauft und über mehrere Ländergrenzen hinweg gehandelt werden, zieht dies bei Aufkommen eines Fälschungsverdachts oft großen Aufwand zur Ermittlung

des anwendbaren Rechts nach sich, was aber nicht zu einem eindeutigen Ergebnis führen muss. Besonderer Wert ist daher auf die **Vereinbarung einer gültigen Rechtswahlklausel** zu legen.

#### D. Das Ende der Fälschungen?

Schon der Umgang mit aufgedeckten Fälschungen wirft viele umstrittene Fragen auf, etwa auch die, ob **Kennzeichnung, Einziehung oder Vernichtung angemessene Konsequenzen** wären.<sup>33</sup> Da im Zeitalter der Digitalisierung und Vernetzung der Begriff des Originals unter Druck gerät, also die allgemeine Wertschätzung für das Einzigartige ebenso schwindet wie das Interesse an Originalität, gilt dies zwangsläufig auch für Fälschungen.<sup>34</sup> Die Entstehung zeitgenössischer Kunstwerke lässt sich heute in den meisten Fällen eindeutig dokumentieren, wenn auch hier die klassischen Graubereiche übrig bleiben, wie das **Verschweigen von Miturhebern oder die Bagatellisierung des Werkstattanteils**. Künstliche Intelligenz lässt sich mittlerweile als zusätzliches Hilfsmittel bei der Analyse der Echtheit bzw. Originalität von Artefakten neben den traditionellen Methoden wie naturwissenschaftlich-technischen Untersuchungen oder Provenienzforschung einsetzen.<sup>35</sup> Allerdings lässt sich **Künstliche Intelligenz** auch zur Fälschung bestimmter Artefakte einsetzen, sodass sich hier auf technologischer Ebene das **klassische Katz- und-Maus-Spiel** wiederholt.<sup>36</sup> Der Werkzeugkoffer zur Aufdeckung rechtswidriger Fälschungen wurde jedenfalls größer – ob die Bereitschaft zum Einsatz der darin enthaltenen Tools größer geworden ist, bleibt allerdings offen.

#### Die Grauzone

Gefälscht wird alles und die Kunstfälscher werden immer geschickter. Ob Künstliche Intelligenz zu mehr Fälschungen oder zu mehr Aufdeckung von Fälschungen führen wird, wird sich erst zeigen. Einige Facetten des Kunstmarkts und der Motivlage seiner Akteure begünstigen nicht nur die Entstehung, sondern auch die Nichtaufdeckung von Fälschungen, da die Rolle des Kindes in *Des Kaisers neue Kleider* auch hier unbeliebt ist. Die rechtliche Aufarbeitung von Fälschungsfällen im internationalen Kunsthandel ist meist aufwändig und komplex. Für Corporate Art Collections dürfte der Ankauf junger zeitgenössischer Kunst auch wegen des sehr geringen Fälschungsrisikos besonders interessant sein.

<sup>28</sup> Leopold, Rechtsfragen der Kunstauktionen – ein Überblick, in Pfeffer/Rauter, Handbuch Kunstrecht<sup>2</sup> 286 mwN; Pfeffer/Ellersdorfer, Kunstsachverständige und ihre Expertise/Werkverzeichnisse, in Pfeffer/Rauter, Handbuch Kunstrecht<sup>2</sup> 600 ff.

<sup>29</sup> Der Schuldner, der den Gläubiger arglistig davon abgehalten hat, ihm zustehende Ansprüche rechtzeitig geltend zu machen, kann sich gegenüber diesem nicht auf Verjährung berufen (stRsp, zB OGH 16. 11. 2009, 9 Ob 13/09s).

<sup>30</sup> § 1298 ABGB; so auch im vom OGH zu 9 Ob 13/09s entschiedenen Fall.

<sup>31</sup> Rauter (FN 25) 247 ff.

<sup>32</sup> Rauter (FN 25) 250 ff.

<sup>33</sup> Jehle/Dreier (FN 13) 27; Dreier, Original, Kopie und Fälschung im Recht, in Jehle/Dreier (FN 4) 195 ff (212 ff).

<sup>34</sup> Jehle/Dreier (FN 13) 29.

<sup>35</sup> ZB Art Recognition (www.srf.ch/kultur/gesellschaft-religion/kuenstliche-intelligenz-wenn-der-computer-die-kunstfaelschung-entlarvt; abgerufen am 25. 7. 2023).

<sup>36</sup> Siehe dazu näher etwa: [https://m.focus.de/wissen/kuenstliche-intelligenz-wie-lassen-sich-ki-generierte-bilder-enttarnen\\_id\\_190706848.html](https://m.focus.de/wissen/kuenstliche-intelligenz-wie-lassen-sich-ki-generierte-bilder-enttarnen_id_190706848.html) und <https://www.heise.de/hintergrund/Dick-aufgetragene-4469233.html> (beide abgerufen am 25. 7. 2023).

**Plus**

**ÜBER DEN AUTOR**

Dr. Armin Bammer ist Rechtsanwalt und Universitätslektor in Wien und ua auf Urheberrecht und Kulturrecht spezialisiert. Seit Etablierung des Wahlfachkorbs Kulturrecht an der Rechtswissenschaftlichen

Fakultät der Universität Wien 2001 hält er dort ständig verschiedene einschlägige Lehrveranstaltungen. Als Rechtsanwalt vertritt er ua Verwertungsgesellschaften, bildende Künstler und Betriebsräte in Theaterunternehmen.

-----