

**Teil 1**

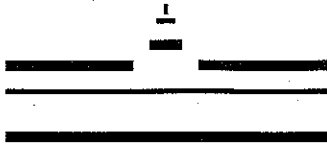
**Ausschussvorlage WKA/18/22 – öffentlich –**

eingegangene Stellungnahmen zu der schriftlichen Anhörung

zu dem

**Dringlicher Gesetzentwurf  
der Fraktionen der CDU und der FDP für ein Gesetz zur Änderung des Hessischen  
Denkmalschutzgesetzes  
– Drucks. [18/3479](#) –**

1.	Prof. Dr. Janbernd Oebbecke, Westfälische Wilhelms-Universität	S. 1
2.	Historisches Seminar der Universität Freiburg, Dr. Klaus Graf	S. 3
3.	Prof. Dr. Dieter Planck	S. 8
4.	Deutsche Stiftung Denkmalschutz - Vorstand -, Prof. Dr. Gottfried Kiesow	S. 9
5.	Hessischer Landkreistag	S. 10
6.	Landesamt für Denkmalpflege Hessen, Prof. Dr. Egon Schallmayer	S. 12
<hr/>		
7.	<b>Unaufgefordert eingegangen:</b> Kommissariat der Katholischen Bischöfe in Hessen, Dr. Wolfgang Pax	S. 18
<hr/>		
8.	Deutsches Nationalkomitee für Denkmalschutz, Prof. Dr. Ernst-Rainer Hönes	S. 20
<hr/>		
9.	<b>Unaufgefordert eingegangen:</b> Der Beauftragte der Ev. Kirchen in Hessen, Jörn Dulige	S. 21
<hr/>		
10.	Prof. Niklot Klüßendorf	S. 47
11.	Dr. Ralf Fischer zu Cramburg	S. 58



WESTFÄLISCHE  
WILHELMS-UNIVERSITÄT  
MÜNSTER

Kommunal-  
wissenschaftliches  
Institut

WWU | Kommunalwissenschaftliches Institut | Universitätsstraße 14-16 | 48143 Münster

Vorsitzende des Ausschusses  
für Wissenschaft und Kunst  
Frau Karin Wolff MdL  
Hessischer Landtag  
Postfach 3240  
65022 Wiesbaden

Prof. Dr. J. Oebbecke  
Geschäftsführender Direktor

Universitätsstraße 14-16  
48143 Münster

Tel. +49 251 83-21806  
Fax +49 251 83-21833

kwi@uni-muenster.de

<http://www.jura.uni-muenster.de/kwi>  
28.12.2010

Dringlicher Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU und FDP für ein Gesetz zur Änderung des Hessischen Denkmalschutzgesetzes - Drs. 18/3479

Sehr geehrte Frau Vorsitzende,

der Bitte, zu dem o.a. Gesetzentwurf Stellung zu beziehen, komme ich hiermit nach.

**Verfassungsrechtlich** stehen der vorgesehenen Änderung keine Einwände entgegen. Seit dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 18.5.1988 (Az. 2 BvR 579/84) über die Einführung eines Schatzregals in Baden-Württemberg kann als geklärt angesehen werden, dass Art. 73 des Einführungsgesetzes zum BGB auch den Neuerlass landesrechtlicher Vorschriften erlaubt, und der Einführung eines Schatzregals auch andere Bestimmungen des Grundgesetzes nicht entgegenstehen.

**Rechtspolitisch** ist seit langem Jahren umstritten, ob der sog. Hadrianischen Teilung zwischen Finder und Eigentümer der Sache, in welcher der Schatz gefunden wird, wie sie § 984 BGB vorsieht, oder dem Schatzregal des Staates der Vorzug zu geben ist. Die Frage war im Jahre Gegenstand des 27. Deutschen Juristentages im Jahre 1904. Man wird unterscheiden müssen:

In den Fällen nicht anderweit bekannt werdender Funde von Bodentaltertümern dürfte der Anreiz, den Fund zu verheimlichen, fortzuschaffen und zu Geld zu machen, durch die Einführung des Schatzregals wachsen. Das gilt umso mehr als der Entwurf anders als etwa § 21 Satz 2 DSchG Schleswig-Holstein keinen Finderlohn vorsieht. Dieser Gesichtspunkt spielt natürlich keine Rolle, wenn der Finder absolut ehrlich ist und materiellen Anfech-

tungen nicht unterliegt. Er ist ebenso irrelevant, wenn wie dies etwa bei illegalen Sondengängern der Fall ist, ohnehin kriminelle Energie im Spiele ist. Die Lebenserfahrung spricht aber dafür, dass die allermeisten Menschen auch in Hessen weder der einen noch der anderen dieser beiden Kategorien angehören. Vor allem bei Edelmetallfunden und anderen auf den ersten Blick als wertvoll erkennbaren Objekten wird die Wahrscheinlichkeit der Verheimlichung also wachsen. Dem Wesen einer Dunkelziffer entsprechend wird sich das aber nicht nachweisen oder gar der geplanten gesetzlichen Regelung zurechnen lassen.

In den nicht häufigen, aber durchaus vorkommenden Fällen, in denen verheimlichte oder fortgeschaffte Funde später bekannt werden, erleichtert das Schatzregal es dem Lande rechtlich in den durch die Vorschriften über den gutgläubigen Erwerb von beweglichen Sachen gezogenen Grenzen, die Sache in öffentlichen Besitz zu nehmen. Unter der Geltung des § 984 BGB ist dazu eine verfahrensrechtlich arbeits- und wegen der Entschädigung auch finanziell aufwändigere Enteignung nach § 19 DSchG erforderlich.

Selbstverständlich erspart die Regelung in den Fällen, in denen sie greift, die für einen freihändigen Erwerb oder eine Enteignungsentschädigung aufzubringenden Steuermittel. Allerdings liegt nicht ohne weiteres auf der Hand, wieso der Marktwert des Fundstücks dem Lande eher zusteht als dem Finder oder dem Eigentümer der Sache, in welcher das Objekt gefunden worden ist.

Schließlich wird man fragen können, ob das Land im Hinblick auf den verfassungsrechtlichen Auftrag des Art. 62 der Verfassung und im Rahmen einer sachgerechten Kulturpolitik nicht ohnehin stets in der Lage sein müsste, für die Allgemeinheit wichtige kulturelle Objekte anzukaufen, wenn dies notwendig ist, um ihren dauernden Verlust abzuwenden, oder wenn sich auch nur die Gelegenheit dazu bietet. Die Situation, die man für Bodendenkmäler durch die Einführung des Schatzregals in den Griff zu bekommen sucht, kann sich in gleicher Weise bei Archivgut, Büchern oder Kunstwerken stellen.

Mit freundlichen Grüßen



Prof. Dr. iur. Oebbecke

**Stoll, Martina (HLT)**

---

**Von:** Klaus Graf [klausgraf@googlemail.com]  
**Gesendet:** Montag, 3. Januar 2011 16:11  
**An:** Spalt, Dr. Detlef (HLT)  
**Betreff:** Schatzregal

Sehr geehrter Herr Dr. Spalt,

vielen Dank für Ihr Schreiben. Sollte weitere postalische Korrespondenz erforderlich sein, darf ich um Zusendung an meine Privatanschrift Deutsche Straße 8, 41464 bitten. Ich fühle mich durch Aufforderung, eine Stellungnahme abgeben zu dürfen, geehrt und danke dafür. Sie folgt anbei.

Mit freundlichen Grüßen  
Dr. Klaus Graf

---

Stellungnahme zu dem Dringlichen Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU und der FDP für ein Gesetz zur Änderung des Hessischen Denkmalschutzgesetzes Drucks. 18/3479

Mit der Änderung des § 24 Hessisches Denkmalschutzgesetz soll ein - mit der von Ralf Fischer zu Cramburg: Das Schatzregal, 2001, S. 151 vorgeschlagenen Terminologie zu sprechen, "umfassendes Schatzregal" begründet werden, das neu entdeckte bewegliche Bodendenkmale dem Eigentum des Landes überweist. Damit tritt das landesrechtliche Schatzregal an die Stelle des bislang in Hessen maßgeblichen § 984 BGB, das bei Funden das Eigentum zur Hälfte dem Entdecker und zur anderen Hälfte dem Grundeigentümer zuspricht. Als Länder ohne Schatzregal verbleiben würden nurmehr Bayern und Nordrhein-Westfalen.

Um es kurz zusammenzufassen: Der vorliegende Gesetzentwurf findet nicht meine Zustimmung.

Zur Begründung darf ich auf meine im Internet 2002 veröffentlichte Rezension der maßgeblichen Monographie von Fischer zu Cramburg verweisen:

<http://www.vl-museen.de/lit-rez/graf02-1.htm>

Wie einige mir bekannt gewordene Zitate im einschlägigen Schrifttum beweisen, hat diese Besprechung durchaus Beachtung gefunden. Ich halte meine damaligen Überlegungen auch heute noch für zutreffend.

Als Wissenschaftler und Publizist engagiere ich mich für den Schutz von Kulturgut, das ich als kulturelles Allgemeingut betrachte, für das es angemessene rechtliche Rahmenbedingungen zu entwickeln gilt. Archäologische Funde müssen der Forschung zugänglich sein und in der Regel in öffentlichen Sammlungen dauerhaft verwahrt werden. Im öffentlichen Interesse muss sowohl die Tätigkeit der Hobby-Archäologen/Sondengänger als auch der freie Handel mit archäologischen Objekten (einschließlich Münzen) gesetzlich reglementiert werden. Ich bezweifle aber, dass der zur Rede stehende Gesetzentwurf in diesem Sinn zweckmäßig ist.

(1) Ein landesgesetzliches Schatzregal ohne ausdrückliche Entschädigungsregelung für den Finder entspricht nicht der Billigkeit

Fischer zu Cramburg hat überzeugend herausgestellt, dass die seit dem baden-württembergischen Denkmalschutzgesetz von 1971 in fast allen Bundesländern verankerten Schatzregale fiskalisch motiviert sind: Es geht im Kern darum, dass der Staat Geld spart. Nach einem Bericht der FAZ (Online-Ausgabe 14. Dezember 2010, <http://goo.gl/FvMh7>) soll das auch

der Hintergrund des Dringlichen Gesetzentwurfs sein. Aufgrund hoher Summen, die das Land Hessen für die Auslösung sensationeller Funde in der Vergangenheit zahlen musste, will man nun aus der kleinen Gruppe der schatzregalfreien Bundesländer ausscheren.

Wer etwas findet, darf einen Finderlohn erwarten. Werden ehrliche Finder mit einem "Fachbuch" abgespeist, so ist der Anreiz, wertvolle Bodenfunde zu melden, kaum gegeben. Eine Schatzregal-Regelung, die auf eine angemessene Entschädigung verzichtet, schadet eher dem Denkmalschutz als dass sie ihm nützt. "Practical wisdom", schreibt der amerikanische Jurist Joseph L. Sax, "suggests that finders ordinarily need to be compensated generously or the public is unlikely to get the found objects, regardless of the formal rules" (Playing Darts with a Rembrandt. Public and Private Rights in Cultural Treasures, Ann Arbor 1999, S. 185).

Eine Norm, die sich gegen das Rechtsempfinden der Bürger stellt, kann nicht mit Akzeptanz rechnen. Wieso soll der ehrliche Finder von Bodendenkmälern, wie jetzt auch für Hessen vorgesehen, leer ausgehen? Findet jemand im Straßengraben eine Perlenkette im Wert von 500 Euro, erhält er 25 Euro Finderlohn, falls sich die Eigentümerin meldet. Falls nicht, darf er sie nach sechs Monaten behalten. Wird eine solche Perlenkette bei Bauarbeiten gefunden, z.B. weil sie bei der Flucht 1945 dort versteckt worden war, gehört sie zur Hälfte dem Finder und zur Hälfte dem Grundstückseigentümer. Wieso kommt es auf das Bundesland an, ob die "hadrianische Teilung" des § 984 BGB gilt? Und wieso gibt es bei den landesrechtlichen Schatzregalen eine Ungleichbehandlung hinsichtlich des Orts (z.B. Grabungsschutzgebiet) oder der Bedeutung des Funds? Ist der ehrliche Finder der Dumme?

Ob es in Hessen eine gewisse Entschädigung für den Finder geben soll, wie sie in Ländern mit Schatzregal üblich ist, entzieht sich meiner Kenntnis. Wenn es sich so verhält, dann ist es geboten, diese als Rechtsanspruch im Gesetz zu formulieren.

§ 12 Absatz 2 des brandenburgischen Denkmalschutzgesetzes lautet daher sinnvollerweise:

"(2) Dem Entdecker zufälliger Funde, die nach Absatz 1 Eigentum des Landes werden, ist durch die Denkmalfachbehörde eine angemessene Belohnung in Geld zu gewähren, es sei denn, bewegliche Bodendenkmale sind bei unerlaubten Nachforschungen entdeckt worden."

Ob eine Entschädigung für den Finder sinnvoll ist, die dem Marktwert nahekommt, soll der Entscheidung des Landesgesetzgebers überlassen bleiben. Sie sollte aber die Höhe des gesetzlichen Finderlohns nicht unterschreiten, meiner Ansicht nach sogar deutlich überschreiten.

Gegen eine Entschädigung auch für den Grundstückseigentümer spricht, dass die Verhaltenssteuerung durch die Entschädigungsregelung vor allem auf den aktiv handelnden Finder abzielt, der davon abgehalten werden soll, Funde der archäologischen Denkmalpflege zu entziehen.

(2) Ein landesgesetzliches Schatzregal hat als Kollateralschaden eine Kriminalisierung derjenigen, die Funde verheimlichen, zur Folge.

Ein Schatzregal verlagert aufgrund der Regelung der Eigentumsdelikte im Strafgesetzbuch die Fundunterschlagung vom Ordnungswidrigkeitenrecht in das Strafrecht. Der Landesgesetzgeber muss diese Konsequenz und sich weiter daraus ableitbare Folgerungen bewusst bejahen, wenn er die vorgeschlagene Regelung beschließt. Das Strafrecht sollte aber immer "ultima ratio" des rechtlichen Sanktionsinventars bleiben. Ich bezweifle, dass eine Behandlung der Finder archäologischer Objekte, die diese nicht der Denkmalfachbehörde übergeben, als Straftäter rechtspolitisch in jeder Hinsicht zweckmäßig und angemessen ist.

(3) Eine einheitliche bundesrechtliche Regelung wäre vorzuziehen.

Ich teile die verfassungsrechtlichen Bedenken gegen landesrechtliche Schatzregale, auch wenn das Bundesverfassungsgericht anders entschieden hat. Aber nicht nur aus diesem Grund wäre zu

überlegen, den föderalen Flickenteppich durch eine Ergänzung des § 984 BGB zu vereinheitlichen. Sie hätte den Übergang der archäologischen Funde in das Eigentum des betreffenden Bundeslandes, aber auch eine angemessene Entschädigung für den Finder anzuordnen. Zumindest für die deutschen Bundesländer wäre so dem "Fundtourismus", also der Anmeldung von Funden in einem schatzregalfreien Bundesland, wirksam begegnet.

(4) Die Eigentümerstellung des Landes ist gesetzlich zu beschränken.

In zweierlei Hinsicht droht Kulturgütern Gefahr durch den Staat als Eigentümer (sieht man vom faktischen Risiko der nicht sachgerechten Betreuung oder sogar Vernachlässigung in öffentlichen Sammlungen ab):

- 1. er ist durch gesetzliche Vorschriften nicht gehindert, archäologisches Kulturgut zu verkaufen und ihm dadurch die notwendige Zugänglichkeit für Forschung und Öffentlichkeit zu nehmen;
- 2. er kann Kulturgüter in unangemessener Weise zum Nachteil der Allgemeinheit immaterialgüterrechtlich vermarkten.

Zu Punkt 1: Dabei geht es üblicherweise um die sporadisch diskutierte Problematik der Museumsverkäufe, aber nach den im September 2006 bekannt gewordenen ungeheuerlichen Plänen der baden-württembergischen Landesregierung, Handschriften der Badischen Landesbibliothek Karlsruhe in den Handel zu geben (die Pläne konnten bekanntlich verhindert werden), wird man sich auch für das archäologische Fundgut die Frage zu stellen haben, ob der Hafen einer öffentlichen Sammlung des Landes tatsächlich so sicher ist, wie man traditionell anzunehmen geneigt war. Hinsichtlich des kommunalen Archivguts, das Sammlungsgut darstellt, hat das nordrhein-westfälische Archivgesetz in seiner Novelle 2010 bewusst davon abgesehen, es als unveräußerlich zu

erklären: <http://archiv.twoday.net/stories/6358735/>.

Rechtsvorschriften, die ein Ministerium daran hindern würden, die Denkmalfachbehörden anzuweisen, besonders hochwertige Stücke etwa auf einer Auktion zu veräußern, existieren nicht. Dass dergleichen, soweit bekannt, absolut nicht üblich ist, begründet kein entgegenstehendes Gewohnheitsrecht.

Zu Punkt 2: Die immaterialgüterrechtliche Vermarktung der berühmten Himmelscheibe von Nebra, qua Schatzregal Eigentum des Landes Sachsen-Anhalt, mittels des Urheberrechts (§ 71 UrhG) und des Markenrechts durch das Land Sachsen-Anhalt halte ich für völlig unangemessen, da es die Freiheit der Allgemeinheit, kulturelles Allgemeingut zu nutzen, unzutraglich einschränkt.

(5) Solange keine belastbaren empirischen Untersuchungen zu Auswirkungen des fachlich heftig umstrittenen Schatzregal vorliegen, ist die Behauptung der amtlichen Begründung, es sei aus "denkmalschutzfachlicher Sicht sinnvoll" unbewiesen und unzulässig.

Die Begründung setzt sich mit keiner Silbe mit den gravierenden Nachteilen auseinander, die Wissenschaftler und Fachleute für das Schatzregal namhaft machen (siehe etwa die Zusammenstellung bei Fischer zu Cramburg S. 194ff.). Es geht hier nicht darum, der Sondengänger-Lobby und der Handels-Lobby nach dem Munde zu reden, es geht einzig und allein um die nüchterne Abwägung, ob ein Schatzregal mehr nützt als schadet.

Zu erinnern ist an die pragmatisch motivierte Ablehnung des Schatzregals durch den renommierten hessischen Numismatiker Niklot Klüßendorf, die er 1992 (in: Mabilions Spur, S. 391ff.) begründete.

2003 schrieb Almuth Gumprecht aus der Sicht der nordrhein-westfälischen Denkmalpflege: "Ob der oftmals von Fachleuten vorgetragene Wunsch zur Einführung eines Schatzregals in NRW zur Verbesserung der tatsächlichen Situation beitragen würde, vermag ich nicht zu sagen. [...] Ob eine Änderung der rechtlichen Konstruktion Schatzsucher und Raubgräber aber eher dazu brächte, Fundmeldungen zu machen, bleibt zu bezweifeln. Die ehrlichen Finder (Sammler) würden weiterhin wie bisher den Fund anzeigen, ob man die Unehrllichen auf diese Weise auf den Pfad der Tugend brächte, ist angesichts der Erfahrungen aus Bundesländern mit Schatzregal

unwahrscheinlich." <http://www.lwl.org/wmfah-download/pdf/Schatzregal.pdf>

Die ZEIT zitierte 2010 einen hessischen Polizeibeamten, der die Wirksamkeit des Schatzregals ebenfalls bezweifelt: "»Es kommt immer wieder zur Fundortverschleppung«, sagt Polizeioberkommissar Eckhard Laufer, der sich in Hessen seit fast 15 Jahren um den Kulturgüterschutz kümmert. Er hat die Erfahrung gemacht, dass es einen Raubgräber nicht interessiert, ob es ein Schatzregal gibt oder nicht gibt. »Ein Raubgräber will immer den größtmöglichen Gewinn erzielen«, sagt Laufer." <http://www.zeit.de/2010/16/Acker-Schatzsuche-Kasten>

In einem undatierten "Vortrag über Sondengängertum", nachlesbar im Internet, konstatiert Hendrik Ludwig: "Unstrittig scheint in weiten Teilen der Literatur die Gefahr der Verheimlichung von Schatzfunden zu sein. Die Bereitschaft Funde zu melden und abzuliefern ist augenscheinlich, ohne die Möglichkeit des Entdeckers oder Grundeigentümers daran finanziell zu partizipieren, in Frage gestellt. Schafft man keine Anreize zur Meldung und Abgabe von Funden, so fördert das Schatzregal die Abwanderung derselben in Privatsammlungen und den Kunsthandel. Heute hat sich gezeigt, dass die abschreckende Wirkung des Schatzregals nicht allzu hoch einzuschätzen ist. Es kam im Gegenteil zu einer stärkeren Verheimlichung und einem Entziehen der Funde für die wissenschaftliche Forschung. So wurden beispielsweise in Baden-Württemberg, das das große Schatzregal eingeführt hat, pro Jahr nur 80 Fundmünzen zur Herkunftsbestimmung vorgelegt. Im regalfreien Bayern waren es dagegen, im gleichen Zeitraum 4000 bis 5000 Münzen." <http://www.archaeologie-krefeld.de/Bilder/news/Sondengaenger/vortragludwig.pdf>

Schon allein diese wenigen Zitate legen es nahe, die Gesetzgebung endlich auf eine empirische Grundlage zu stellen und eine entsprechende Studie in Auftrag zu geben, die auch die Erfahrungen anderer europäischer Staaten (angeführt wird von Gegnern des Schatzregals immer wieder Großbritannien) zu berücksichtigen hätte. Nachdem Hessen lange bewusst ohne Schatzregal ausgekommen ist, ist nicht ersichtlich, was die besondere Eilbedürftigkeit des Gesetzesentwurfs begründet. Angesichts der möglichen Nachteile sollten die Kosten für eine solche empirische Studie und die Verzögerung der Einführung eines Schatzregals in Kauf genommen werden. Zugleich wäre es sinnvoll, sich mit den anderen Bundesländern abzustimmen.

Auch wenn der Landtag jetzt ein Schatzregal erlassen will, sollte er auf jeden Fall eine Befristung bzw. Evaluierung der Regelung aufgrund von empirischen Daten vorsehen.

Interessante Ausführungen aus Sicht der Ökonomie zum Schatzregal von Tobias Kalledat sind im Internet einsehbar:

[http://www.kalledat.de/Scientifical\\_Stuff/Treasure\\_finding/Kalledat\\_Schatzfunde\\_und\\_ihr\\_rechtlich-ökonomischer\\_Kontext.PDF](http://www.kalledat.de/Scientifical_Stuff/Treasure_finding/Kalledat_Schatzfunde_und_ihr_rechtlich-ökonomischer_Kontext.PDF)

Es ist mit der Möglichkeit zu rechnen, dass zwar der Landeshaushalt entlastet wird, weil hohe Auslösesummen für einzelne spektakuläre Schatzfunde entfallen, aber auf breiter Basis erhebliche Schäden durch verstärkten Fundtourismus und Ausweitung des Schattenmarkts mit archäologischen Objekten entstehen. Dies kann unmöglich im Interesse der Denkmalpflege sein, die ja immer wieder darauf verweist, dass es ihr um die unscheinbaren Befunde ohne kommerziellen Wert geht. Die Einführung des Schatzregals wäre somit ein Pyrrhus-Sieg für die Denkmalpflege.

Hinsichtlich der Sondengängerszene erscheint es sicher, dass durch ein Schatzregal der notwendige und eigentlich alternativlose Dialog zwischen Denkmalfachbehörden und Sondengängern empfindlich gestört würde. Eine Kriminalisierung wäre absolut nicht hilfreich, sondern würde zur Verfestigung der Fronten beitragen. Der Denkmalschutz muss die einsichtigen Sondengänger für sein Anliegen gewinnen, da eine flächendeckende Überwachung aller potentiellen Fundstätten nun einmal nicht möglich ist.

Empfehlenswert ist die Lektüre der Entscheidung des VG Wiesbaden aus dem Jahr 2000, in der es

heißt: "Die Behörde wird sich insgesamt aus dem behaglichen Areal, in dem sie bislang auf dem Gebiete der Archäologie von der Öffentlichkeit völlig ungestört arbeiten konnte, herausbewegen müssen". <http://www.digs-online.de/dokumente/vwgurteil.pdf>

Aufschlussreich ist eine undatierte Fragebogenauswertung (ca. 500 Teilnehmer) einer sich denkmalschutzfreundlich gebenden Sondengängervereinigung: <http://www.digs-online.de/fragebogen.htm>

Zitat: "Die Frage nach dem Schatzregal zeigt, dass 53% der beteiligten Sondengänger der Meinung sind, das Schatzregal müsse komplett abgeschafft werden, 47% stimmen für eine Beibehaltung mit leichten Änderungen, die darauf hinauslaufen, dass Entdecker und Grundstückseigner eine „Ablieferprämie“ erhalten, die sich am derzeitigen Verkehrswert, mindestens aber am Finderlohn wie bei verlorenen Gegenständen orientiert."

Dies bedeutet, dass nur eine knappe Mehrheit strikt gegen ein Schatzregal ist, der Rest aber mit einer großzügigen Entschädigungsregelung leben könnte.

Die vorgeschlagene Gesetzesänderung nimmt einseitig Partei für die "Hardliner", die im Schatzregal ein wirksames Mittel im Kampf gegen die Raubgräber sehen. Und sie soll dem Land Hessen viel Geld sparen. Aber aus meiner Sicht dient sie nicht dem Rechtsfrieden und womöglich auch nicht den Interessen des Denkmalschutzes.



**Prof. Dr. Dieter Planck**

Eg. 10.01.2011 sp

Stellungnahme zum dringlichen Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU und der FDP für ein Gesetz zur Änderung des Hessischen Denkmalschutzgesetzes

Als Archäologe, der mehr als drei Jahrzehnte an verantwortlicher Position in der Denkmalpflege des Landes Baden-Württemberg tätig war, möchte ich zu dem vorliegenden Antrag wie folgt Stellung nehmen:

Die Erfahrungen in zahlreichen Ländern der Bundesrepublik Deutschland, die mit einem Schatzregal in den einschlägigen Gesetzen ausgestattet sind, so auch in Baden-Württemberg seit 1972, zeigen, dass es richtig ist, dass die Kulturdenkmale, die so lange verborgen sind, dass ihr Eigentümer nicht mehr ermittelt werden kann, in das Eigentum des Landes übergehen. Das Fehlen dieser Regelung im Hessischen Denkmalschutzgesetz zeigte nachdrücklich, dass ohne eine derartige Regelung landeshistorische Quellen der frühen Geschichte Hessens der Wissenschaft und damit der gesamten Öffentlichkeit entzogen wurden und oftmals in mehr oder weniger sachgemäß geführte Privatsammlungen eingingen. Die Regelung nach § 984 BGB, wonach die Hälfte dem Finder und die Hälfte dem Grundeigentümer zustehen, führte außerdem dazu, dass Funde aus illegalen Grabungen meist unwiederbringlich in das Eigentum der Finder übergingen. Die Einführung des „Schatzregals“, wie es der Antrag vorsieht, erbringt Klarheit, dass bewegliche Kulturdenkmale, deren Eigentümer nicht mehr zu ermitteln sind, in öffentliches Eigentum überführt werden, und damit uneingeschränkt für die wissenschaftliche Forschung wie auch der musealen Präsentation der gesamten Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden. Das ist eine gesetzliche Regelung, die nachhaltig von verschiedenen europäischen Konventionen zum Schutz des archäologischen Erbes seit Jahren gefordert wird. Meines Erachtens kann es nicht sein, dass einzelne Personen sich am allgemeinen Kulturgut eines Landes bereichern und diese Zeugnisse kommerziell ausschachten und sie damit als historische Quellen der Landesgeschichte nicht mehr zur Verfügung stehen.

Aus den genannten Gründen möchte ich die Einführung des „Schatzregals“ in der vorliegenden Fassung in das Hessische Denkmalschutzgesetz nachhaltig begrüßen.  
Daher befürworte ich diesen Antrag.

Stuttgart, 07. Januar 2011

Prof. Dr. Dieter Planck  
Präsident a.D. des Landesamtes für Denkmalpflege in Baden Württemberg



DEUTSCHE STIFTUNG  
DENKMALSCHUTZ

25

JAIRE

Hessischer Landtag  
Geschäftsstelle des Ausschusses  
für Wissenschaft und Kunst  
Herrn Dr. Spalt  
Geschäftsführer  
Schloßplatz 1-3  
65183 Wiesbaden

**Geschäftsstelle**  
Koblenzer Straße 75  
53177 Bonn  
Tel 0228 957380  
Fax 0228 9573823  
info@denkmalschutz.de  
www.denkmalschutz.de

**Spendenkonto**  
Kto.-Nr. 305 555 500  
Commerzbank AG, Bonn  
BLZ 38040007

**Schirmherr**  
Bundespräsident Horst Köhler

06.01.2011

Eg 11.01.11 Sp.

Anhörung zu dem Dringlichen Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU und der FDP für ein Gesetz zur Änderung des Hessischen Denkmalschutzgesetzes – Drucks. 18/3479 –

Sehr geehrter Herr Dr. Spalt,

Sie baten mich um eine Stellungnahme zu oben genanntem Gesetzentwurf. Seinerzeit haben wir den Paragraphen bewußt nicht aufgenommen, da sonst nichts angezeigt wird und die Öffentlichkeit nichts davon hat.

Wenn jedoch der Landesarchäologe mit der Einführung des Schatzregals einverstanden ist, habe ich auch keinerlei Bedenken.

Mit freundlichen Grüßen

*Gottfried Kiesow*

Prof. Dr. Dr.-Ing. E.h. Gottfried Kiesow  
Vorsitzender des Kuratoriums



Hessischer  
Landkreistag

Hessischer Landkreistag · Frankfurter Str. 2 · 65189 Wiesbaden

Hessischer Landtag  
Die Vorsitzende des Ausschusses  
für Wissenschaft und Kunst  
Postfach 32 40  
65022 Wiesbaden

INGEGANGEN

12. Jan. 2011

HESSISCHER LANDTAG

12.01.

Sp. 12.01.

Frankfurter Str. 2  
65189 Wiesbaden

Telefon (0611) 17 06 - 0  
Durchwahl (0611) 17 06 - 30

Telefax-Zentrale (0611) 17 06 - 27  
PC-Fax-Zentrale (0611) 900 297-70  
PC-Fax-direkt (0611) 900 297-74

e-mail-Zentrale: info@hlt.de  
e-mail-direkt: kaiser@hlt.de

www.HLT.de

Datum: 11.01.2011

Az. : GK/re/365; 365.01

**Dringlicher Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU und der FDP für ein Gesetz zur Änderung des Hessischen Denkmalschutzgesetzes –Drucks. 18/3479-**  
Ihr Schreiben vom 20.12.2010, Az.: I A 2.5

Sehr geehrte Frau Wolff,  
sehr geehrte Damen und Herren

der Hessische Landkreistag dankt für die ihm eingeräumte Möglichkeit, sich zu dem oben genannten Gesetzentwurf zu erklären und nimmt dazu wie folgt Stellung.


Gegen die geplante Änderung bestehen keine Bedenken.

§ 24 HDSchG bezieht sich in seiner derzeitigen Fassung nur auf bewegliche, d. h. mit dem Grund und Boden nicht fest verbundenen Bodenfunde. Bei unbeweglichen Bodendenkmälern ist eine Enteignung nach Maßgabe des § 25 HDSchG möglich. Berechtigte für das Ablieferungsverlangen sind das Land sowie diejenigen kommunalen Körperschaften, in deren Gebiet ein Bodendenkmal gefunden wurde. Macht das Land von seinem Ablieferungsverlangen Gebrauch, was in der Regel der Fall sein wird, erlischt der Anspruch der kommunalen Körperschaft. Entsprechendes würde im Verhältnis zwischen einem Landkreis und einer kreisangehörigen Kommune gelten. Über die Wahrnehmung des Erwerbsrechtes entscheidet die obere Denkmalschutzbehörde, also das Land selbst. Insofern entstehen durch die geplante Änderung für den Landkreis keine Nachteile.

Wünschenswert wäre allerdings auch im Rahmen der Novellierung eine Änderung bzw. Anpassung des § 17 Abs. 3 HDSchG vorzunehmen. § 17 Abs. 3 HDSchG fordert zwingend, dass in denkmalrechtlichen Genehmigungsverfahren die untere Denkmalschutzbehörde (Landkreis) nur im Einvernehmen mit der Denkmalfachbehörde (Landesamt) entscheiden darf. Dieses pauschale Einvernehmensefordernis

ist nach Auffassung des Hessischen Landkreistages im Hinblick auf die qualifizierte Besetzung der Denkmalschutzbehörden nicht erforderlich.

Mit freundlichen Grüßen



Kaiser  
Geschäftsführender Direktor

**Dringlicher Gesetzentwurf der Fraktion der CDU und der FDP für ein Gesetz zur  
Änderung des Hessischen Denkmalschutzgesetzes – Drucks. 18/3479**

**Stellungnahme der Hessischen Landesarchäologie**

**Prof. Dr. Egon Schallmayer  
Landesarchäologe von Hessen  
hessenARCHÄOLOGIE  
Landesamt für Denkmalpflege Hessen  
Schloss Biebrich, 65203 Wiesbaden**

**Das „Schatzregal“ – Definition und Anwendung**

Um sicherzustellen, dass entdeckte bewegliche Bodendenkmäler dem Land Hessen, d. h. der gesellschaftlichen Öffentlichkeit des Landes, nicht verloren gehen und auch eine wissenschaftliche Erforschung, Präsentation und Vermittlung im Bildungsbereich gewährleistet sowie strukturpolitische Belange erreicht werden können, ist aus Sicht der hessischen Landesarchäologie **die Einführung des Schatzregals in Hessen notwendig.**<sup>1</sup>

Dabei mag man sich über die „juristische Leistungsfähigkeit“ des Begriffs in Rechtskreisen streiten, denn in dem Bedeutungsinhalt „Regal“ steckt der am Feudalwesen entwickelte „Vorbehalt zugunsten des jeweiligen Souveräns“, während der Begriff „Schatz“ unweigerlich Assoziationen von plötzlichem Reichtum und immensen Vermögenswerten weckt, bei der Vokabel aber auch immer der Gedanke der Einzigartigkeit, Unvergleichbarkeit und Unersetzbarkeit, also gerade des **Un“schätz“baren** mitschwingt<sup>2</sup>. Aber gerade durch diese präzise passenden Assoziationen meint der Begriff „Schatzregal“ bei aller Unschärfe doch das Richtige, denn unabhängig von den singular-juristischen Aspekten **„stellt der Begriff der Öffentlichkeit einprägsam und unmissverständlich vor Augen, dass es archäologische Funde gibt, die ohne Wenn und Aber der Allgemeinheit gehören und aus zwingenden Gründen allen gehören müssen.“**<sup>3</sup>

Bisher haben **dreizehn Bundesländer** in ihren Denkmalschutzgesetzen das „Schatzregal“ festgelegt<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Siehe zur Gesamtproblematik: E. Schallmayer, Raubgräberei und Landesarchäologie – Sichtweise und Praxis. Denkmalpflege und Kulturgeschichte H. 3, 2008, 2-9 mit weiterer Literatur.

<sup>2</sup> H. Lehmann, Das Schatzregal: Antiquierte Begrifflichkeit oder moderne Gesetzestechnik? H.-G. Horn, H. Kier, J. Kunow u. B. Trier (Hrsg.), Archäologie und Recht. Was ist ein Bodendenkmal? (Münster 1991) 80.

<sup>3</sup> Ebda. 81.

<sup>4</sup> W. Schönleber, Das Phänomen „Raubgräberei“ und die daraus resultierenden Probleme der Strafverfolgungsorgane. Archäol. Nachrichtenblatt 11, 2006, 147.

Nach dem Schatzregal erwirbt das jeweilige Bundesland mit Entdeckung eines beweglichen Bodendenkmals, das so lange verborgen gewesen ist, dass der Eigentümer nicht mehr zu ermitteln ist und/oder herrenlos ist, das Eigentum daran. Diese Formulierung beschreibt das sog. „**Große Schatzregal**“, das in den Denkmalschutzgesetzen der Bundesländer Berlin und Sachsen verankert ist.

Das sog. „**Kleine Schatzregal**“ in den Denkmalschutzgesetzen der Bundesländer Baden-Württemberg, Brandenburg, Hamburg, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz, des Saarlandes, Sachsen-Anhalt, Schleswig-Holstein und Thüringen regelt, dass nur Funde aus staatlichen Ausgrabungen und/oder mit hervorragendem wissenschaftlichen Wert und/oder aus Grabungsschutzgebieten und/oder aus ungenehmigten Nachforschungen in das Eigentum des Landes übergehen.

Die Bundesländer Bayern, Hessen und Nordrhein-Westfalen haben bisher auf die Einführung des Schatzregals verzichtet<sup>5</sup>. In diesen Bundesländern kommt daher bisher § 984 BGB zur Anwendung, unabhängig von den Modalitäten der Entdeckung oder Ausgrabung. Alleine im Falle, dass Gefahr für das archäologische Objekt zu befürchten ist oder die Unterbringung an einer öffentlichen Stelle im öffentlichen Interesse liegt, kann sich ein Enteignungs- und Ablieferungsverfahren zugunsten der öffentlichen Hand anschließen<sup>6</sup>. Bei bedeutenden Funden ist dies die Regel!

**Paragraph 984 BGB [Schatzfund]** bestimmt: *„Wird eine Sache, die so lange verborgen gelegen hat, dass der Eigentümer nicht mehr zu ermitteln ist (Schatz), entdeckt und infolge der Entdeckung in Besitz genommen, so wird das Eigentum zur Hälfte von dem Entdecker, zur Hälfte von dem Eigentümer der Sache erworben, in welcher der Schatz verborgen war.“*

Die Idee, dass der Eigentümer der verbergenden Sache und der Entdecker Miteigentümer des Schatzes werden, geht auf das römische Recht zurück<sup>7</sup> und wird unter Bezug auf Kaiser Hadrian die „**Hadrianische Teilung**“ genannt<sup>8</sup>.

---

<sup>5</sup> A. Gumprecht, Der gesetzliche Rahmen für die Aufgaben der Bodendenkmalpflege in der Bundesrepublik Deutschland (BRD). In: Archäologische Denkmalpflege in Deutschland. Standort, Aufgabe, Ziel. (Stuttgart 2003)34f.

<sup>6</sup> J. N. Viebrock, Hessisches Denkmalschutzgesetz. Kommentar. 3., neu bearbeitete Auflage (Stuttgart 2007) 236 (9), 253 (5).

<sup>7</sup> Digesten 41, 1, 31 § 1.

<sup>8</sup> E.-R. Hönes, Der Umgang mit archäologischen Funden – Recht und Wirklichkeit. In: J. Kunow (Hrsg.), Tatort Bodendenkmal. Archäologischer Juristentag 2005. Kolloquium in Köln am 19. April 2005 (Bonn 2006) 47.

**In der Praxis** ergibt sich durch die allein mögliche Anwendung des Schatzfundparagrafen im Land Hessen, dass z. B. selbst bei einer staatlichen Grabung das Land nur jeweils die Hälfte des Eigentums erwerben kann, die andere Hälfte – will man das Gesamtobjekt in öffentlichen Besitz bringen – im Wege der Abfindung „von dem Eigentümer der Sache [---], in welcher der Schatz verborgen war“ **„dazugekauft“** werden muss.

### **Herausragende Funde aus Hessen müssen vom Miteigentümer „ausgelöst“ werden**

#### **a) Keltische „Fürstengräber“ vom Glauberg (Gemeinde Glauburg, Wetteraukreis)**

Diese mittlerweile für das Land, für seine Bevölkerung und damit für seine gesamte politische und gesellschaftliche Öffentlichkeit ungemein Identität stiftenden Funde mussten vom Land selbst **mit viel Geld (insgesamt rd. 200.000 €)** „ausgelöst“, d. h. regelrecht angekauft werden, damit sie nunmehr in einer der Bedeutung des Gesamtbefundes angemessenen Weise innerhalb der „Keltenwelt am Glauberg – Museum, Archäologischer Park, Forschungszentrum“ ausgestellt, erforscht und pädagogisch vermittelt werden können.<sup>9</sup>

#### **b) Reiterstandbild des röm. Kaisers Augustus aus Lahnau-Waldgirmes (Lahn-Dill-Kreis)**

Im Falle der Entdeckung der Teile - u. a. ein hervorragend gearbeiteter Pferdekopf - eines Reiterstandbildes aus vergoldeter Bronze wahrscheinlich des Kaisers Augustus in der römischen Stadtgründung von Waldgirmes wurde die archäologische Ausgrabung im Auftrag der Archäologischen und Paläontologischen Denkmalpflege des Landesamtes für Denkmalpflege Hessen durch das Bundesinstitut der Römisch-Germanischen-Kommission des Deutschen Archäologischen Instituts, Frankfurt am Main, auf einem in Privatbesitz befindlichen Acker durchgeführt. Dies hatte zur Folge, dass das Land Hessen nach geltendem Recht **überhaupt kein Eigentum an den herausragenden Funden erwerben konnte**, denn die eine Hälfte der Funde gehört dem Ackerbesitzer, einem Landwirt, die andere Hälfte der **Bundesrepublik Deutschland**, vertreten durch die Bundesvermögensverwaltung in Berlin.<sup>10</sup> In einem ersten Gutachten wird der **Wert des Pferdekopfes auf 3 Mio. € geschätzt**.

<sup>9</sup> Zu den herausragenden Befunden und Funden der Keltenherrscher vom Glauberg vgl. Glaube, Mythos, Wirklichkeit. Das Rätsel der Kelten vom Glauberg. Eine Ausstellung des Landes Hessen in der Schirn Kunsthalle Frankfurt 24. Mai bis 1. September 2002 (Stuttgart 2002).

<sup>10</sup> Zu dem Fund der Teile des Reiterstandbildes vgl. G. Rasbach, Der bronzene Pferdekopf aus der römischen Stadtanlage von Waldgirmes – ein Fund von internationaler Bedeutung. Spektakuläre Statuenteile in der frühromischen Stadtanlage bei Lahnau-Waldgirmes, Lahn-Dill-Kreis. hessenARCHÄOLOGIE 2009 (Stuttgart 2010) 78-82.

***c) Fränkisches (merowingerzeitliches) Gräberfeld bei Ilbenstadt (Wetteraukreis)***

Ein drittes Beispiel verdeutlicht, zu welchen **absurden Sachverhalten** ein fehlendes Schatzregal führen kann. Bei Ilbenstadt wurden Teile von einzelnen Gräbern eines fränkischen, merowingerzeitlichen Gräberfeldes (5.-8. Jahrhundert n. Chr.) mit reichen und qualitativ hoch stehenden Beigaben entdeckt.<sup>11</sup> Das Gelände des Gräberfeldes befindet sich als Staatsdomäne zwar im Besitz des Landes Hessen, insofern gehört dem Land die eine Hälfte der entdeckten Gräber, dem Finder die andere Hälfte. Der Finder hat aber nun ein **Gerichtsverfahren angestrengt**, im Zuge dessen festgestellt werden soll, dass er mit der Entdeckung der bisherigen Teile aus den Gräbern automatisch auch die Hälfte des Eigentums an allen Gräbern erworben hat, die im Zusammenhang mit diesem Gräberfeld noch im Boden ruhen und zukünftig jemals geborgen werden können. Er drängt nun sogar darauf, dass die Archäologische Denkmalpflege das gesamte Gräberfeld ausgraben muss, damit er in den Besitz seines „zukünftigen Eigentums“ gelangen kann.

***d) Reiterstandbild des röm. Kaisers Trajan und röm. Münzschatz bei Nieder-Eschbach (Stadt Frankfurt am Main)***

Im Falle der erst im August 2010 erfolgten Entdeckung von Bronzeteilen u. a. einer Reiterstatue des römischen Kaisers Trajan und eines wohl damit in Zusammenhang stehenden römischen Münzschatzfundes von Nieder-Eschbach<sup>12</sup> – beides landesgeschichtlich von besonderer Bedeutung im Hinblick auf Strukturierung des Limes und seines Hinterlandes sowie Einrichtung der römischen Zivilverwaltung im nachmaligen Hessen durch Trajan und das durch die Schlussmünze des Münzschatzes gegebene Datum des Limesfalls 260 n. Chr. – hat der Finder **ebenfalls einen Rechtsbeistand eingeschaltet**, der im Sinne der Klage zum unter c beschriebenen Fundplatz Ilbenstadt argumentiert. Die Eigentumsverhältnisse ergeben sich hier wie folgt: Der Finder erhält nach BGB 984 die eine Hälfte des Fundes, die Weisenhausstiftung Frankfurt am Main als Grundstückseigentümer die andere Hälfte. Weder Stadt Frankfurt, noch das Land Hessen konnten an dem für die Landesgeschichte Hessens bedeutenden Fund Eigentum erwerben!

**Wirkungen einer erfolgreichen Klage im Falle Ilbenstadt und Nieder-Eschbach**

---

<sup>11</sup> Bisher unveröffentlicht.

<sup>12</sup> Vgl. Pressebericht Nr. 1042/2010 „Ministerin Eva Kühne-Hörmann stellt Fragmente einer bronzenen Reiterstatue des Kaisers Traian aus Frankfurt – Nieder-Eschbach vor“ unter „Pressemitteilungen“ auf der Homepage des Landesamtes für Denkmalpflege Hessen: [www.denkmalpflege-hessen.de](http://www.denkmalpflege-hessen.de).



Sollte das Gerichtsurteil im Falle Ilbenstadt (**Klage anhängig am Verwaltungsgericht Wiesbaden**) im Sinne des Klägers ausfallen, so dürfte dies beispielgebende und präjudizierende Wirkung auf den Fall Nieder-Eschbach und bei allen ähnlich gelagerten Sachverhalten im ganzen Lande haben. Die Konsequenz wäre, dass zukünftig die Finder in Hessen mit der Entdeckung eines neuen Bodendenkmals einen **regelrechten Claim zugesprochen** bekommen und damit die Möglichkeit der wirtschaftlichen Verwertung des so erworbenen Eigentums. Dies kann aber weder im Sinne der kulturgeschichtlichen Bedeutung der Bodenfunde für die gesamte Gesellschaft noch im Sinne der grundgesetzlich geregelten Sozialbindung des Eigentums sein!

### **Alleinige kommerzielle Ausrichtung des § 984 BGB**

Hier zeigt sich, dass § 984 BGB alleine dem **kommerziellen Aspekt** eines Schatzfundes Rechnung trägt, nicht aber dessen **kulturgeschichtlichem, wissenschaftlichem, bildungspolitischem und damit gesamtgesellschaftlichem Wert.**

### **Bisherige Praxis in Hessen**

In Hessen muss bisher im Falle der staatlichen Grabungen eine Eigentumsregelung gefunden werden, die meist auch pro forma erfolgt, wenn etwa bei den im Zuge öffentlicher Baumaßnahmen notwendigen Ausgrabungen als Grundstückseigentümer Träger öffentlicher Belange wie Kreise, Kommunen, Bundesstraßenbaubehörden usw. beteiligt sind. Die Regelung sieht so aus, dass diese entweder ihren Eigentumsanteil an das Land Hessen unter vertraglicher Regelung abgeben oder sie behalten und nach Übergabe an die eigenen musealen Einrichtungen dem Land zu Forschungs- und Präsentationszwecken zugänglich machen.

Mit Privatleuten ist eine solche Pro forma-Einigung selten möglich, wenn diese sich auf § 984 BGB berufen.

### **Illegitimer aber dennoch legaler Eigentumserwerb nach BGB § 984**

**Ein zentrales Problem des Schatzfundparagrafen BGB 984** ergibt sich dadurch, dass der gesetzliche Eigentumserwerb selbst dann eintritt, wenn die Bloßlegung, Entdeckung oder Besitzbegründung **rechtswidrig** war. Es geht also um den leider fast zum Normalfall gewordenen Vorgang des **bei einer „Raubgrabung“ entdeckten Schatzfundes**. Unter der „Herrschaft von § 984 BGB“ wird nämlich der Raubgräber selbst als Krimineller bei Entdeckung eines (meist mit Hilfe der Metallsonde entdeckten Fundes) durch den

Entdeckeranteil am Schatzfund sogar noch belohnt<sup>13</sup>. Die Schatzfundregelung in Deutschland begünstigt damit ungewollt den unerlaubten Umgang mit archäologischen Funden und **belohnt den Täter** mit dem Entdeckeranteil am Schatzfund. Die Vorstellung, „dass von der öffentlichen Hand finanzierte Ausgrabungen notwendigerweise zur privaten Gewinnmaximierung führen, weil für die dabei zutage getretenen Bodenfunde, sofern sie in eine öffentliche Sammlung gelangen sollen, Entschädigung gezahlt werden muss [siehe die oben aufgeführten Beispiele Glauberg, Waldgirmes, Ilbenstadt, Nieder-Eschbach – weitere wären hinzuzufügen] hinterlässt nicht nur bei den Archäologen Unverständnis und Verbitterung.“<sup>14</sup>

**Votum:**

Die Hessische Landesarchäologie bittet den Gesetzgeber eingedenk der oben gemachten Ausführungen, das Schatzregal in der geplanten Formulierung in das Denkmalschutzgesetz des Landes Hessen aufzunehmen.

Wiesbaden, den 30. Dezember 2010

Prof. Dr. Egon Schallmayer

---

<sup>13</sup> Vgl. oben Anm. 7 S. 49.

<sup>14</sup> H.-G. Horn, Versuch einer Zusammenfassung. In: H.-G. Horn/H. Kier/J. Kunow/B. Trier (Hrsg.), Archäologie und Recht. Was ist ein Bodendenkmal? (Münster 1991) 87.

## Kommissariat der Katholischen Bischöfe im Lande Hessen

---

Kommissariat der Katholischen Bischöfe im Lande Hessen  
Viktoriastraße 19 · 65189 Wiesbaden

Frau Staatsministerin a. D.  
Karin Wolff MdL  
Vorsitzende des Ausschusses für  
Wissenschaft und Kunst  
Schlossplatz 1 - 3  
65183 Wiesbaden

Viktoriastraße 19  
65189 Wiesbaden  
Telefon 0611 - 3 60 08-0  
Telefax 0611 - 3 60 08 20  
E-mail: [komm.kath.bischoefe.hessen@t-online.de](mailto:komm.kath.bischoefe.hessen@t-online.de)

Wir haben eine neue E-Mail-Adresse:  
[hessen@kommissariat-bischoefe.de](mailto:hessen@kommissariat-bischoefe.de)

12. Januar 2011  
Az. 3.1.3.3.1. / P-St

### **Dringlicher Gesetzentwurf der Fraktion der CDU und der FDP für ein Gesetz zur Änderung des Hessischen Denkmalschutzgesetzes – Drucksache 18/3479**

Sehr geehrte Frau Wolff,

In diesen Tagen habe ich Kenntnis darüber erhalten, dass ein dringlicher Gesetzentwurf der Fraktion der CDU und der FDP für die Änderung des Hessischen Denkmalschutzgesetzes vorliegt. Als Ausschussvorsitzende haben Sie zu einer schriftlichen Anhörung eingeladen. Das Kommissariat der Katholischen Bischöfe im Lande Hessen wurde am Verfahren nicht beteiligt und nicht um eine Stellungnahme gebeten.

Mit diesem Schreiben möchte ich Ihnen die erheblichen Bedenken der katholischen Bistümer in Hessen zum vorliegenden Gesetzentwurf vortragen.

Ziel des Gesetzentwurfes ist es, in einem Paragraphen sowohl den Anspruch auf Ablieferung als auch den Erwerb des Eigentums an Bodendenkmälern zu regeln. Die jetzt bestehenden Regelungen in den §§ 20 und 24 des Hessischen Denkmalschutzgesetzes regeln, dass einerseits Bodenfunde unverzüglich den zuständigen Behörden anzuzeigen sind und andererseits die Denkmalbehörde das Recht hat, Funde zu bergen sowie auszuwerten und zur wissenschaftlichen Bearbeitung vorübergehend an sich zu nehmen.

Die beabsichtigte Neuregelung verändert die Rechtslage zum Nachteil der Kirchen. Zum einen versetzt die vorgeschlagene Gesetzesänderung das Land Hessen in die Lage, entschädigungslos Funde einzuziehen. Zum anderen sieht der Gesetzentwurf vor, die Besitzverhältnisse von Funden bei gegebenen Voraussetzungen in jedem Fall auf das Land Hessen zu transferieren. Beide Aspekte des Gesetzentwurfes stoßen innerhalb der katholischen Kirche auf Ablehnung.

Die Begründung des Antrags löst ebenso Irritationen aus. Es wird darauf hingewiesen, dass die Gesetzesänderung gewährleisten soll, Bodendenkmäler der Öffentlichkeit bzw. der wissenschaftlichen Forschung und Präsentation zugänglich zu machen. Dies allerdings regelt der bisherige § 24 Abs. 2 des Hessischen Denkmalschutzgesetzes bereits, da schon jetzt eine Ablieferung von Bodendenkmälern unter bestimmten Voraussetzungen verlangt werden kann.

Ebenfalls entspricht es nicht den Tatsachen, dass, wie in der Antragsbegründung formuliert, der Entdecker eines Fundes und das Land jeweils hälftig Eigentümer von Bodenfunden werden. Vielmehr ist es nach § 984 BGB so, dass jeweils der Entdecker und der Eigentümer der Sache, in welcher das Bodendenkmal verborgen war, die Eigentumsrechte besitzt. Somit kann dies durchaus eine kirchliche Körperschaft sein, die hälftig oder vollumfänglich das Eigentumsrecht an einem Bodendenkmal innehat.

Darüber hinaus überzeugt uns nicht der Hinweis darauf, dass Hessen eines von drei Bundesländern ist, in dem keine spezialgesetzliche Regelung besteht. Wenn die Notwendigkeit einer solchen Regelung gegeben ist, kann diese festlegen, dass etwa bei Verstößen gegen die bestehende Gesetzeslage, etwa gegen die §§ 20, 21 oder 22, Fundstücke mit ihrer Entdeckung in das Eigentum des Landes übergehen. Eine solche Formulierung kann in das jetzt bestehende Gesetz aufgenommen werden und würde, ohne einen Nachteil für die Kirchen, die Interessen des Landes absichern.

Mit diesen Aspekten, so hoffe ich, wird der Grund für die ablehnende Haltung der katholischen Kirche gegenüber dem Gesetzentwurf deutlich. Ich bitte Sie sehr, die vorgetragenen Bedenken aufzunehmen und in einen modifizierten Gesetzentwurf einfließen zu lassen.

Dieses Schreiben wird meinerseits der zuständigen Ministerin für Wissenschaft und Kunst, Frau Staatsministerin Kühne-Hörmann, zugeleitet. Ebenso erlaube ich mir, eine Kopie des Schreibens den Herren Fraktionsvorsitzenden Dr. Wagner und Rentsch weiterzugeben.

Selbstverständlich bin ich jederzeit zu einem Gespräch über diese Problematik bereit.

Mit freundlichen Grüßen



Dr. Wolfgang Pax  
Leiter des Kommissariats

Prof. Dr. jur. Ernst-Rainer Hönes  
Max-Planck-Straße 3  
D – 55124 Mainz  
Tel.: 06131/ 47 43 77  
Fax.: 06131/ 219 719  
E-Mail: [ernst-rainer.hoenes@denkmalrecht.de](mailto:ernst-rainer.hoenes@denkmalrecht.de)

Mainz, den 11. 1. 2011

**Stellungnahme zum Dringlichen Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU  
und der FDP zur Änderung des Hessischen Denkmalschutzgesetzes  
– Drucks. 18/3479 -**

**I. Vorbemerkung**

Um 1900 hatte man bei Erlass des Bürgerlichen Gesetzbuches in Kauf genommen, dass der Staat beim Erwerb von Altertumsfunden in freie Konkurrenz mit Sammlern und Händlern treten muss, was schon damals dazu geführt hatte, dass die Preise sehr in die Höhe getrieben wurden. Dies lag an der Schatzfundregelung des § 984 BGB, die lautet:

*„Wird eine Sache, die so lange verborgen gelegen hat, dass der Eigentümer nicht mehr zu ermitteln ist (Schatz), entdeckt und infolge der Entdeckung in Besitz genommen, so wird das Eigentum zur Hälfte von dem Entdecker, zur Hälfte von dem Eigentümer der Sache erworben, in welcher der Schatz verborgen war“.*

Deshalb wurde schon vor über 100 Jahren in Deutschland auf dem 27. Deutschen Juristentag 1904 festgestellt, dass es heutzutage keines Beweises mehr bedarf, dass an der Erhaltung der Altertümer ein öffentliches Interesse besteht, durch welches ein Eingreifen des Staates überhaupt gerechtfertigt wird.

Bei der wohl auf den Kaiser Hadrian (117 - 138) zurückgehenden Regelung des § 984 BGB (sog. „hadrianische Teilung“) war um 1900 unstrittig, dass gegen die Statuierung eines Vorrechts des Staates an Altertumsfunden nichts einzuwenden war. Dies kommt auch in Art. 73 EGBGB zum Ausdruck. Hierbei muss man bedenken, dass es zur Zeit Hadrians keine Bodendenkmalpflege gab und dass zur Zeit der Erarbeitung des BGB der staatliche Bodendenkmalschutz im Vergleich zu heute noch in den Kinderschuhen steckte.

Rechtspolitisch konnte man sich um 1900 wohl nicht vorstellen, wie sehr Nachforschungen Privater (Sondengänger) heute dank verbesserter technischer Ausstattung und auch offener Handels-Grenzen in Europa zunehmen würden, zumal solche Objekte auch schon im Internet angeboten werden. Man hat nicht

für möglich gehalten, dass der mit einem Metalldetektor tätige „Hobbyarchäologe“ und selbst der Raubgräber nach § 984 BGB nicht nur einen einzelnen Fund (z. B. eine Grabbeigabe) zum Miteigentum beansprucht, sondern unter Umständen das Miteigentum an allen Funden, die bei Grabungen oder Feldbegehungen in Zusammenhang mit einem Gräberfeld gemacht werden, unabhängig davon, wer diese Funde ausgräbt oder auffindet.

Obwohl Hessen zu den archäologisch fundreichen Bundesländern gehört, das mittlerweile auch für den römischen Limes als eingetragene UNESCO-Welterbestätte Verantwortung trägt, wollte man bei der Verabschiedung des Gesetzes zum Schutze der Kulturdenkmäler (Denkmalschutzgesetz) vom 23. September 1974 nicht dem Referentenentwurf des hessischen Kultusministers folgen, der am 10. Oktober 1972 vom Hessischen Kabinett zustimmend zur Kenntnis genommen wurde. Dabei sah dieser Gesetzentwurf in § 22 bereits ein Schatzregal vor, wonach das Bodendenkmal mit der Entdeckung Eigentum des Landes wurde. In der Gesetzesbegründung wurde schon damals betont, dass § 984 BGB kein Recht auf Eigentumserwerb garantiere, sondern nur im Rahmen des bürgerlichen Sachenrechts lediglich die Funktion hat, herrenloses Gut aus Gründen der Rechtssicherheit so bald wie möglich einem Rechtsträger zuzuordnen.

Während im Entwurf von 1972 entsprechend der allgemeinen Überzeugung Bodendenkmäler als Kulturdenkmäler in § 17 Abs. 1 Satz 1 des Entwurfs definiert wurden, bei denen es sich um bewegliche oder unbewegliche Sachen handelt, die in der Erde oder im Wasser verborgen sind oder waren, schränkte man im Denkmalschutzgesetz von 1974 in § 19 Satz 1 DSchG den Begriff sachfremd ein. Es sind bis heute bewegliche oder unbewegliche Sachen, bei denen es sich um Zeugnisse, Überreste oder Spuren menschlichen, tierischen oder pflanzlichen Lebens handelt, *die aus Epochen oder Kulturen stammen, für die Ausgrabungen und Funde eine der Hauptquellen wissenschaftlicher Erkenntnisse sind.*

Diese Einschränkung auf solche Funde ist längst nicht mehr zeitgemäß und sollte gestrichen werden. Da Bodendenkmäler immer zugleich Kulturdenkmäler sind, wird man aus kulturstaatlicher Verantwortung spätere Epochen nicht ausschließen dürfen, auch wenn es dann auch Zeugnisse in Schriftform gibt (vgl. *Viebrock*, Hessisches Denkmalschutzrecht, 3. Aufl. 2007, § 19 Erl. 13 f.). Vielmehr können archäologische Untersuchungen und Grabungen manche schriftliche Lüge widerlegen! Gerade Gräberfelder sind hierfür ein trauriges Beispiel.

Da § 19 DSchG auch Denkmäler der Naturgeschichte umfasst (z. B. Grube Messel als Welterbestätte), hatte man in § 19 Satz 2 DSchG klargestellt, dass die Vorschriften des Naturschutzrechts unberührt bleiben. Das Landesdenkmalschutzrecht kann jedoch das heute unmittelbar geltende Bundesnaturschutzgesetz (Art. 74 Abs. 1 Nr. 29 GG) nicht verdrängen, so dass der Hinweis entbehrlich ist. Daher sollte Satz 2 gestrichen werden.

Bei der Frage des Eigentums an Funden (Schätzen) geht es entgegen laienhafter Vorstellung nicht um eine Enteignung, die Eigentum voraussetzt, sondern um den originären Eigentumserwerb am herrenlosen Fund oder den Erwerb des Eigentums an einem Fund, dessen Eigentümer nicht mehr zu ermitteln ist. Dies kommt bei der Neuregelung des § 24 DSchG (Schatzregal) klar zum Ausdruck. Schließlich hatte das Bundesverfassungsgericht schon durch Beschluss vom 18. 5. 1988 entschieden:

„Die Länder können bestimmen, dass kulturhistorisch oder wissenschaftlich bedeutsame Funde, die herrenlos sind oder deren Eigentümer nicht mehr ermittelt werden kann, mit ihrer Entdeckung in das Eigentum der öffentlichen Hand fallen. Ein solches Schatzregal im Dienste des Denkmalschutzes verstößt weder gegen Art. 14 GG noch gegen andere verfassungsrechtliche Bestimmungen“ (BVerfGE 78, 295). Das Bundesverwaltungsgericht hat 1996 ergänzend entschieden: „Die Gesetzgebungskompetenz der Länder umfasst das Recht, den originären Eigentumserwerb an Fossilien zu regeln“ (BVerwGE 102, 260).

Bisher haben 13 der 16 Bundesländer in ihren Landesdenkmalschutzgesetzen ein denkmalrechtliches Schatzregal verankert. Entsprechend der Initiative des Deutschen Nationalkomitees für Denkmalschutz aus dem Europäischen Denkmalschutzjahr 1975 bleiben die restlichen drei Länder aus kulturstaatlicher Verantwortung aufgerufen, ein denkmalrechtliches Schatzregal einzuführen.

## **II. Der Gesetzentwurf (Drucksache 18/3479)**

Der Gesetzentwurf will vielleicht den bisherigen § 24 DSchG über die Ablieferung von Funden ersetzen und regelt folgendes Schatzregal:

*Bodendenkmale, die als bewegliche Sachen herrenlos oder so lange verborgen gewesen sind, dass ihr Eigentümer nicht mehr zu ermitteln ist, werden mit ihrer Entdeckung Eigentum des Landes Hessen. Sie sind unverzüglich der Denkmalfachbehörde zu übergeben.*

Diese Neuregelung ist grundsätzlich sehr zu begrüßen, bedarf aber aus juristischer Sicht einiger Berichtigungen und Ergänzungen.

## **III. Änderungs- und Ergänzungsvorschläge zu § 24 (neu)**

Die Hessische Verfassung und das Hessische Denkmalschutzgesetz sprechen von Denkmälern bzw. Bodendenkmälern, so dass die Pluralbildung in § 24 DSchG auch „Bodendenkmäler“ lauten sollte.

§ 984 BGB lautet „Wird eine Sache, die so lange verborgen war ...“ und nicht wie in § 24 DSchG „bewegliche Sache“. Deshalb spricht Rheinland-Pfalz im §

19a DSchG von 1986 auch nur von „Sache“, da Funde oftmals erst nach der Entdeckung und Bergung beweglich werden.

Weiterhin sollte man daran denken, dem ehrlichen Finder eine Belohnung im Gesetz selbst bereits anzubieten. Dies trägt zur Akzeptanz des Schatzregals bei. Diese Fundprämie soll natürlich nur im Rahmen der verfügbaren Mittel des Landeshaushalts erfolgen.

#### **IV. Weitere Änderungsvorschläge zum Dritten Abschnitt (Bodendenkmäler)**

Wie bereits erwähnt, sollte bei § 19 DSchG in Satz 1 die zeitliche Einschränkung entfallen. Satz 2 sollte gestrichen werden.

Der bisherige § 24 DSchG (Ablieferung) dürfte auch bei einer Einführung des Schatzregals für Bodendenkmäler (Funde) noch Bedeutung haben, die nicht herrenlos sind, die aber gleichwohl sonst der Öffentlichkeit oder der Wissenschaft verloren gehen können. Dies gilt z. B. möglicherweise für Funde, die in einem Gebäude entdeckt werden.

#### **V. Schlussbemerkung**

Das was von uns bleibt ist unser kulturelles Erbe. Die überkommenen Gegenstände (Funde) sind vielfach die einzigen verlässlichen Zeugnisse. Somit müssen aus kulturstaatlicher Verantwortung Bodendenkmäler, die herrenlos oder so lange verborgen gewesen sind, dass ihr Eigentümer nicht mehr zu ermitteln ist, mit der Entdeckung Eigentum des Landes werden. Daher ist ein möglichst umfassendes Schatzregal geboten!

Mainz, den 11. 1. 2011

Ernst-Rainer Hönes



Man könnte ebensogut umgekehrt argumentieren: Die Tatsache, daß der Oberste Gerichtshof überhaupt Bundesgesetze aus föderativen Gründen für verfassungswidrig erklärt hat, beweist, daß der Kongreß mit solchen Fragen nicht in letzter Instanz betraut werden kann. Darüber hinaus ist die Tendenz, jegliche Streitigkeit vor den Richter zu bringen und bis zum Obersten Gerichtshof zu gehen („fight it all the way to the Supreme Court“), respektiert und respektabel.

#### b) Schutz der Partizipation

Die eigentliche Rolle des Obersten Gerichtshofs ist es, zu beurteilen, welche Interessen durch die Gerichte geschützt werden können, und ob die Richter dazu geeignet sind. Das wichtigste Interesse des Föderalismus, wie oben dargestellt, ist die Vermeidung von Tyrannei oder die Förderung der Partizipation, natürlich nur in gesetzgeberischen Bereichen, wo der Bund nicht allein dafür zuständig ist. Obwohl es schwierig ist zu sagen, wann ein Bundesgesetz die Partizipation verletzt oder, genauer gesagt, zu sehr verletzt, so daß es der Verfassung widerspricht, kann man doch einige Richtlinien aufweisen.

Jemandem die politische Verantwortlichkeit zu geben (was für die Partizipation absolut wichtig ist), setzt voraus, daß der Betreffende sich nicht damit entschuldigen kann, er sei dazu gezwungen worden. Richter beschäftigen sich täglich mit solchen Fragen und sind deswegen dafür gut geeignet. Die Frage ginge also nicht darum, ob das Bundesgesetz eine direkte oder indirekte Wirkung

hat, sondern darum, ob die bedingte Ausgabe z. B. so einseitig ist, daß der Landesabgeordnete keine andere vernünftige Wahl hätte, als die Ausgabe anzunehmen und die vorgeschriebenen Gesetze zu erlassen. Wenn ja, dann soll das Bundesgesetz für verfassungswidrig erklärt werden.

Falls ein Bundesgesetz auf diese Weise als verfassungswidrig erklärt wird, hätte natürlich der Kongreß die Möglichkeit, das Gesetz selbst zu erlassen. Falls das passierte, würden die Bundessenatoren und Abgeordneten selbst die Verantwortung tragen.

#### VII. Zusammenfassung

Föderalismus war und bleibt schützenswert, nicht weil er in sich gut ist, sondern weil er der Partizipation und dadurch der Legitimität des Bundesstaates dient. Natürlich ändern sich im Laufe der Jahrhunderte die öffentlichen Belange und Interessen. Präsident Woodrow Wilson hat das so formuliert:

„Die Bund-Gliedstaaten-Frage kann nicht nach der Meinung jeder einzelnen Generation entschieden werden, denn sie ist eine sich verändernde Frage, und jede weitere Stufe unserer politischen und ökonomischen Entwicklung bedeutet einen neuen Gesichtspunkt, macht sie zu einer neuen Frage.“<sup>24</sup>

<sup>24</sup> Wie zitiert in: Jesse H. Choper, (Anm. 8), S. 202.

## Das Schatzregal

Von Dr. Ernst-Rainer Hönes, Ministerialrat, Mainz\*

Wird eine Sache entdeckt, die herrenlos oder so lange verborgen gelegen hat, daß der Eigentümer nicht mehr zu ermitteln ist (Schatz), muß sie durch Gesetz einem Eigentümer zugeordnet werden. Aus kulturstaatlicher Verantwortung für diese für Denkmalpflege und Wissenschaft wichtigen Funde, die niemand gehören, ist ein originärer Eigentumserwerb des Staates geboten. Daher war es richtig, das althergebrachte Schatzregal für die denkmalpflegerische Zielsetzung als Regal ohne fiskalische Nutzbarkeit weiterzuentwickeln. Es dient zugleich der territorialen Bindung der archäologischen und erdgeschichtlichen Funde.

#### I. Vorbemerkung

Grundlage einer geschichtswissenschaftlich gewonnenen und begründeten Kenntnis früherer Kultur und Geschichte sind die aus dieser Zeit stammenden Zeugnisse.

Diese authentischen Quellen können in drei Kategorien eingeteilt werden: schriftliche (literarische, epigraphische) und unmittelbar-gegenständliche (archäologische) Zeugnisse sowie naturwissenschaftliche (anthropologische, faunistische, botanische und geologische) Befunde<sup>1</sup>. Dort, wo keine schriftlichen Quellen zur Verfügung stehen, sind die archäologischen Quellen die einzige Erkenntnisgrundlage.

Neben den Befunden, die erkennbar von Siedlungen, Gräbern oder Heiligtümern herrühren, gibt es Funde, bei denen diese Zugehörigkeit nicht von vornherein gegeben, sondern eine Deutung der Vergrabungsmotive problematisch ist. Am bedeutsamsten sind dabei die sogenannten Depotfunde (oder Hortfunde). Allgemein versteht man darunter Befunde, bei denen mehrere Gegenstände so zusammenlagen, daß sie zum selben Zeitpunkt vergraben worden sein müssen<sup>2</sup>.

\* Anmerkung der Schriftleitung: Der Verfasser ist Referent für Denkmalschutz im Ministerium für Bildung und Kultur Rheinland-Pfalz.

<sup>1</sup> Hermann Müller-Karpe, Einführung in die Vorgeschichte, 1975, S. 39; vgl. Hans Jürgen Eggers, Einführung in die Vorgeschichte, 1986, S. 264 f.

<sup>2</sup> Müller-Karpe (Anm. 1), S. 54 f. (55).

Zu erwähnen sind der bei Bauarbeiten in der Lübecker Altstadt durch einen Baggerführer gefundene Münzschatz mit 23 200 Gold- und Silbermünzen aus dem 14. und 15. Jahrhundert<sup>3</sup> sowie der 1989 in Dreisen in der Pfalz gefundene neuzeitliche Schatz mit 152 Gold- und 2544 Silbermünzen vom 16. bis 18. Jahrhundert<sup>4</sup>.

Die Entdeckung eines bronzezeitlichen Jägers in einem Gletscher zwischen Österreich und Italien zeigt, daß es auch bei aufsehenerregenden Funden keineswegs nur um Münzfunde gehen muß. Schließlich wird nach § 984 BGB ein Schatz definiert als „eine Sache, die so lange verborgen gelegen hat, daß der Eigentümer nicht mehr zu ermitteln ist“. Verbunden mit der Entdeckung eines Schatzes wird sogleich die Frage nach dem Eigentum oder einer Belohnung (Fundprämie) gestellt<sup>5</sup>. Für Schatzfunde innerhalb der Bundesrepublik sagt hierzu § 984 BGB vorbehaltlich landesgesetzlicher Regelungen, daß das Eigentum zur Hälfte von dem Entdecker (Entdeckeranteil) und zur Hälfte von dem Eigentümer der Sache erworben wird, in welcher der Schatz verborgen war (Eigentümeranteil). Für den Eigentümer der Sache bedarf es dabei keiner besonderen Erwerbshandlung. Auch dem Finder fällt die Hälfte des Schatzes zu, ohne daß ein Rechtsgeschäft vorliegt.

Der Realakt der Entdeckung (und der Inbesitznahme) setzt deshalb Geschäftsfähigkeit des Finders bzw. Inbesitznehmers nicht voraus<sup>6</sup>. Die Rechte des Finders bleiben unverkürzt, auch wenn er absichtlich auf fremdem Boden nach Schätzen gesucht oder wenn er etwa die den Schatz in sich schließende Sache durch eine unerlaubte Handlung sich angeeignet hatte<sup>7</sup>. Es entsteht Miteigentum (§ 1008 f. BGB) und Gemeinschaft (§ 741 f. BGB) zwischen beiden. Eine Anzeigepflicht besteht nach dem BGB nicht<sup>8</sup>.

Ein indirekter strafrechtlicher Schutz besteht für den Eigentümer der bergenden Sache, denn der verheimlichende Finder begeht eine Unterschlagung nach § 246 StGB<sup>9</sup>. Eine Anzeigepflicht besteht jedoch nach allen Landesdenkmalschutzgesetzen<sup>10</sup>. Eine Ablieferungspflicht auf Verlangen des Landes gegen eine angemessene Entschädigung, wie sie z. B. das vor 90 Jahren erlassene hessische Denkmalschutzgesetz vom 16. Juli 1902<sup>11</sup> oder das preußische Ausgrabungsgesetz vom 26.

März 1914<sup>12</sup> kannte, sichert der Wissenschaft und den Museen auch heute noch nicht überall alle Funde, soweit dies aus denkmalpflegerischen Gründen erforderlich wäre. So gibt es in Baden-Württemberg, abgesehen von der Schatzregalregelung, z. B. bei Kulturdenkmälern von hervorragendem wissenschaftlichem Wert (§ 23 DSchG), keine Möglichkeit, aus denkmalpflegerischen Gründen die Ablieferung auf Dauer gegen Entschädigung zu verlangen<sup>13</sup>. Als Ausgleich gibt es nach § 25 Abs. 2 DSchG BW die Möglichkeit der Enteignung, soweit auf andere Weise nicht sicherzustellen ist, daß ein Kulturdenkmal wissenschaftlich ausgewertet werden kann oder allgemein zugänglich ist. Eine vergleichbare Regelung gibt es in Niedersachsen in § 30 Abs. 2 DSchG<sup>14</sup>.

Das Bundesverwaltungsgericht hat diesem Ablieferungsverlangen im Sinne einer Enteignung bezüglich eines Münzfundes auf der Basis des preußischen Ausgrabungsgesetzes von 1914 bei einem Münzfund von 1790 Münzen aus der Karolingerzeit zu enge Grenzen gesetzt<sup>15</sup>. Das Gericht wollte trotz der Tatsache, daß aus der Karolingerzeit in Deutschland noch nie ein so monumentaler Fund gehoben worden ist, keine zum Wohle der Allgemeinheit notwendige Maßnahme im Sinne von Art. 14 Abs. 3 GG annehmen: „Auch die Erwägung, daß bisher unbekanntere Untersuchungsmethoden künftig einmal zu neuen Erkenntnissen führen könnten, rechtfertigt die Aufrechterhaltung der angefochtenen Ablieferungsverfügung nicht. ... Auch wenn die im Eigentum des Klägers befindlichen Münzen später an Sammler und Museen veräußert werden, gehen sie damit der Wissenschaft nicht verloren, sondern werden einem weitaus größeren Kreis von Numismatikern zugänglich gemacht, als dies bei ihrer Einlagerung in ein Museum der Fall wäre“<sup>16</sup>. Wegen dieser die fachlichen Bedürfnisse der Denkmalpflege verkennenden Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts von 1965 ist die juristische Begründung von Ablieferungsverlangen bei Funden, die nicht dem Schatzregal unterliegen, außerordentlich schwer.

Für den ehrlichen Finder, der den Fund meldet und abgeliefert, ist die Rechtslage bezüglich seines Entdeckeranteils nach § 984 BGB, der nach § 752 f. BGB geteilt werden muß, nicht immer übersichtlich. Schließlich ist die Beurteilung der Entdeckereigenschaft bei einem zufälligen Schatzfund durch Arbeitnehmer umstritten<sup>17</sup>. Folglich ist nicht auszuschließen, daß der Arbeitgeber des Baggerführers den Entdeckeranteil beansprucht<sup>18</sup> oder einfach nimmt. Hat der Unternehmer (bei einem öffentlichen Auftrag) vereinbart, daß die Rechte des Entdeckers dem Auftraggeber zustehen und daß Gegen-

3 BGH, Urt. v. 20. 1. 1988, JZ 1988, S. 665, mit Anm. v. Karl-Heinz Gursky = BGHZ 103, 101 = NJW 1988, S. 1204.

4 DER SPIEGEL, 1991, Nr. 47, S. 133 f.

5 Vgl. Münzen Revue 1991, Nr. 11, S. 1278 f., sowie DER SPIEGEL (Anm. 4).

6 Gursky, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 12. Aufl., § 984 Erl. 2; Friedrich Quack, in: MünchKommBZ zum BGB, 2. Aufl. 1986, § 984 Erl. 2; Heinz Pikart, BGB-RGRK, Bd. III, 12. Aufl., § 984 Erl. 8.

7 Gursky (Anm. 6), § 984 Erl. 3 unter Bezug auf OLG Jena, SeuffA 47, Nr. 187 zum GemR.

8 Gursky (Anm. 6), § 984 Erl. 3.

9 RGSt 21, 270.

10 Janbernd Oebbecke, Das Recht der Bodendenkmalpflege in der Bundesrepublik Deutschland, DVBl. 1983, S. 384 f. (386). Nachw. auch bei Rudolf Kleberg/Wolfgang Eberl, Kulturgüter in Privatbesitz, 1990, Rn. 219, S. 162.

11 Vgl. Wagner, Die Denkmalpflege in Hessen 1818-1905, Darmstadt 1905, zu Art. 26 f., S. 46 f.

12 PreußGS Nr. 10, abgedruckt auch im GVBl. Rheinl.-Pfalz, Sondernummer Koblenz, Trier, Montabaur S. 17.

13 Heinz Strobl/Ulrich Majocco/Helmut Birn, Denkmalschutzgesetz von Baden-Württemberg, 1989, § 23 Rn. 5, S. 167.

14 Ulrich Grosse-Suchsdorf/Hans Karsten Schmaltz/Reinold Wiechert, Niedersächsische Bauordnung, nieders. Denkmalschutzgesetz, 4. Aufl. 1987, § 30 Rn. 13 f., S. 877.

15 BVerwG, Urt. v. 28. 5. 1965, E 21, 190 f. = NJW 1965, S. 1932 f.

16 BVerwG (Anm. 15), S. 194-195.

17 Vgl. Helmut Quack, in: MünchKommBZ zum BGB, 2. Aufl. 1986, § 984 Anm. 1, sowie Gursky, JZ 1988, S. 670 f.

18 Hierfür gibt es Beispiele wie BGH, Urt. v. 20. 1. 1988 (Anm. 3).

stände von Altertums-, Kunst- oder wissenschaftlichem Wert, die bei der Ausführung der Arbeiten entdeckt werden, dem Auftraggeber abzuliefern sind, so gilt die Verdingungsordnung für Bauleistungen<sup>19</sup>. Werden danach bei Ausführung der Leistung auf einem Grundstück Gegenstände von Altertums-, Kunst- oder wissenschaftlichem Wert entdeckt, so hat der Auftragnehmer vor jedem weiteren Aufdecken oder Ändern dem Auftraggeber den Fund anzuzeigen und ihm die Gegenstände nach näherer Weisung abzuliefern.

In dem bereits am Anfang erwähnten spektakulären Fall des Fundes in der Lübecker Altstadt wurde der Baggerführer durch die Wahrnehmung des Schatzes selbst Entdecker und damit Miteigentümer<sup>20</sup>. Der BGH hat in dieser Entscheidung jedoch offengelassen, ob der Abbruchunternehmer seine Mitarbeiter kraft seines Direktionsrechts wirksam anweisen kann, bei den Erdarbeiten auf möglicherweise zutage tretende wertvolle Sachen zu achten und diese gegebenenfalls für ihn zu bergen und an ihn abzuliefern. Ebenso bleibt in der Entscheidung des BGH offen, ob eine derartige Anweisung dazu führen würde, daß die Wahrnehmung des Schatzes durch den Baggerführer dem Arbeitgeber zugerechnet wird<sup>21</sup>.

Überzogene Erwartungen des Finders mit oft spekulativem Charakter bezüglich eines möglichen Verkaufswertes des Fundes, die nicht dem Schutzbereich der Eigentumsgarantie des Art. 14 GG unterliegen<sup>22</sup>, erschweren oftmals eine gütliche Einigung unter den Beteiligten. Bei anderen Funden, wie dem jüngst in einem Alpengletscher gefundenen bronzezeitlichen Jäger, ist ein Wert im Sinne eines Verkehrs- oder Handelswertes praktisch nicht zu ermitteln. Außerdem ist aus denkmalpflegerischer Verantwortung die Kommerzialisierung solcher Funde unerwünscht.

Auch um dies zu vermeiden, gelangen z. B. in der Schweiz herrenlose Altertümer von erheblichem wissenschaftlichem Wert, wenn sie aufgefunden wurden, in das Eigentum des Kantons<sup>23</sup>.

## II. Entstehungsgeschichte und Fortentwicklung des Schatzregals

Da Recht und Gesetzgebung sich mit dem Schatzregal sowie dem Schatz überhaupt viel früher und intensiver als mit allen anderen Arten von beweglichen und unbeweglichen Denkmälern und Altertümern befaßt haben<sup>24</sup>,

ist die Frage nach Entstehungsgeschichte und Fortgeltung des Schatzregals notwendig. Schließlich wird gefragt, ob dieses hergebrachte Rechtsinstitut seit Einführung des BGB oder gar seit Geltung des Grundgesetzes nicht überholt ist<sup>25</sup>.

Das Schatzregal als Hoheitsrecht des Königs wurde wohl vom fränkischen Königtum übernommen. Durch den zwischen 1224 und 1227 von *Eike von Repgow* zunächst in lateinischer Sprache geschriebene und dann ins Deutsche übertragene *Sachsenspiegel*<sup>26</sup> hat sich dieses königliche Regal zumindest in der Rechtsliteratur weitgehend durchgesetzt. Es lautet: „Alle Schätze, die tiefer unter der Erde begraben sind als ein Pflug geht, gehören der königlichen Gewalt.“<sup>27</sup>

Nach heutiger Kenntnis hat die Regelung des Schatz(Fund-)regals in eine Reihe wichtiger Quellen Eingang gefunden<sup>28</sup>. So hat der *Deutschenpiegel* in Artikel 3 die Regelung übernommen. Danach folgte der *Schwabenspiegel*, der als kaiserliches Land- und Lehnrechtsbuch von Augsburg auch weite Verbreitung in Süddeutschland fand. Im Anschluß an diese bedeutenden Rechtsbücher wurde die Regelung des Schatzregals auch in dem von *Rupprecht von Freising* verfaßten Rechtsbuch im Zusammenhang mit dem Fundrecht aufgenommen. Somit hat der Schatzfund auch Eingang in die Stadtrechte gefunden.

Es fehlte nicht an Versuchen, das Regalitätsprinzip mit den privatrechtlichen Überlegungen zu kombinieren. So findet sich im *Codex Maximilianens Bavaricus civilis* eine Regelung (II, 3, 4), die in Erneuerung eines Generalmandats von 1752 dem Fiskus zwei Drittel zusprach und das übrige Drittel zwischen Finder und Bodeneigentümer aufteilte<sup>29</sup>. Das Beispiel des Schatzregals im Schweizerischen Zivilgesetzbuch (Art. 724) zeigt, daß dieses Recht des Staates (Kantons) ein Regal ist, „das sich aber insofern vom typischen Regal unterscheidet, als ihm das Merkmal der fiskalischen Nutzbarkeit fremd ist. Das ergibt sich aus seinem Zweck“. Somit hatte sich das Schatzregal vermutlich überwiegend durchgesetzt.

19 VOB Teil B, § 4 Abs. 9; vgl. *Fritz Nicklisch/Günter Weick*, VOB-Kommentar, 1981, S. 4 Erl. 123 f.

20 BGH, Urt. v. 20. 1. 1988 (Anm. 3).

21 So *Gursky* in der Urteilsanmerkung zum BGH (Anm. 3). JZ 1988, S. 670 f.

22 Vgl. zum KultgSchG VG Hannover, Urt. v. 9. 6. 1989 (nicht rechtskräftig). NVwZ-RR 1991, S. 643.

23 Art. 724 Abs. 1 des Zivilgesetzbuchs; vgl. nachstehend unter II.

24 Vgl. *Walter Vogel*, Der Schatzerwerb nach gemeinem Recht und dem Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches. Diss. Berlin 1903; *Adolf Franke*, Der Begriff des Schatzes nach meinem Recht und dem Rechte des Bürgerlichen Gesetzbuches. Diss. Rostock 1901; *Viktor Mahnke*, Der Schatzerwerb nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche im Vergleich mit dem römischen Rechte und Preußischen Landrechte. Diss. Greifswald 1900; *Konrad Langewort*, Schatzfund und Altertumsfund im

Recht. Diss. Erlangen 1930; *Friedrich Matthiae*, Der Schatzfund nach dem Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch (§ 984 BGB). Diss. Greifswald 1898; *Johann Hübner*, Der Fund im germanischen und älteren deutschen Recht. Diss. Heidelberg 1914.

25 *Klaus-Peter Schroeder*, Grundgesetz und Schatzregal. JZ 1989, S. 676.

26 *F. Ebel*, *Sachsenspiegel*, in: *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte* (HRG), Bd. IV, Sp. 1228 f.; *Karl Kroeschell*, Der *Sachsenspiegel* im neuen Licht, in: *Heinz Mahnhaupt*, *Rechtsgeschichte in den beiden deutschen Staaten* (1988-1990), 1991, S. 232 f.

27 Zitat nach *Karl August Eckardt*, *Sachsenspiegel*. Landrecht. 3. Aufl. 1973, übersetzt in Anlehnung an *Hans Christoph Hirsch/Eike von Repgow*, *Sachsenspiegel*. Landrecht, in: *Johannes Weidemann* (Hrsg.), *Schriften der Hallischen Wissenschaftlichen Gesellschaft*, Bd. 3, 1939.

28 Vgl. zur regalistischen Lösung *Th. Mayer-Maly*, *Schatz*, in: HRG (Anm. 26) Sp. 1360 f.; a.A. ohne nähere Begründung *Schroeder* (Anm. 25), S. 676, unter Bezug auf *Ernst Eckstein*, Das Schatz- und Fundregal und seine Entwicklung in den deutschen Rechten, *MIÖG*, Bd. 31, S. 183 f. (209), der unzutreffend behauptet: „Das Regal des *Sachsenspiegels* war verschwunden, römisches Recht bricht sich Bahn.“

29 *Mayer-Maly*, HRG (Anm. 26), Sp. 1362.

Im 19. Jahrhundert wurden wichtige Regalien, die auf das Grundeigentum bezogen waren, als Einschränkungen des Eigentümerrechts angesehen und damit meist im Sachenrecht des Privatrechts angesiedelt. Das Schatz-(Fund)-regal ist als landesherrliches Regal nie ganz verschwunden. Die wohl bekanntesten Beispiele sind bei uns die früheren Regelungen für Schleswig (Jütsches Lov) und Schwarzburg-Rudolstadt<sup>30</sup>.

Im Ausland hat es sich z. B. in Art. 724 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 erhalten. Die Vorschrift lautet: „Werden herrenlose Naturkörper oder Altertümer von erheblichem wissenschaftlichem Wert aufgefunden, so gelangen sie in das Eigentum des Kantons, in dessen Gebiet sie gefunden worden sind.“<sup>31</sup>

Die landesgesetzlichen Vorschriften über Regalien nach Art. 73 EGBGB blieben unberührt. Nach den Motiven zum BGB und dem Sinn und Zweck des mehr öffentlich-rechtlich geregelten Rechts der Regalien ist eine Beschränkung auf sogenannte Finanzregale nicht gerechtfertigt, wenn heute nach gewandelter Anschauung Belange des Denkmalschutzes für die Aufrechterhaltung oder Wiedereinführung des Schatzregals geltend gemacht werden. Dies zeigt auch die vergleichbare Rechtsentwicklung in der Schweiz (Art. 724 ZGB).

Nach dem Zivilgesetzbuch der ehemaligen DDR vom 19. Juni 1975 gingen nach § 361 Abs. 1 Münzen, Gegenstände von kulturhistorischer Bedeutung oder andere wertvolle Gegenstände, die so lange verborgen waren, daß der Eigentümer nicht mehr festgestellt werden kann, zum Zeitpunkt des Auffindens in Volkseigentum über.

Ab 1945 wurde in den westdeutschen Ländern in § 44 Abs. 1 des badischen Denkmalschutzgesetzes vom 12. Juli 1949<sup>32</sup> ein Schatzregal eingeführt. Im Anschluß daran wurde in Anlehnung an die schweizer Regelung (Art. 724 ZGB) im neuen baden-württembergischen Denkmalschutzgesetz von 1971 in § 23 ein bis heute vorbildliches Schatzregal eingeführt. Hamburg (§ 18 Abs. 3) und Bremen (§ 19) hatten danach in ihren Denkmalschutzgesetzen ebenfalls ein Schatzregal aufgenommen. Die Kultusministerkonferenz nahm Art. 8 des Europäischen Übereinkommens zum Schutz des archäologischen Kulturguts vom 6. Mai 1969 zum Anlaß, den Ländern die Prüfung zu empfehlen, ob ein Schatzregal landesrechtlich zu schaffen ist<sup>33</sup>.

Das Deutsche Nationalkomitee für Denkmalschutz hat zum Europäischen Denkmalschutzjahr 1975 ebenfalls ein Schatzregal für die Landesdenkmalschutzgesetze gefordert<sup>34</sup>.

Außer Baden-Württemberg, Bremen und Hamburg haben Berlin (§ 5 Abs. 2), Niedersachsen (§ 18), das Saar-

land (§ 23) und nun auch die neuen Bundesländer in ihren Landesdenkmalschutzgesetzen ein Schatzregal eingeführt. Als Beispiel sei § 20 des brandenburgischen Denkmalschutzgesetzes vom 22. Juli 1991<sup>35</sup> zitiert: „Bewegliche Bodendenkmale, die herrenlos sind oder die so lange verborgen gewesen sind, daß ihr Eigentümer nicht mehr zu ermitteln ist, werden seit der Entdeckung Eigentum des Landes, wenn sie bei erlaubten Ausgrabungen oder in Grabungsschutzgebieten entdeckt werden oder wenn sie für die wissenschaftliche Forschung von Wert sind.“

Alle bisherigen landesrechtlichen Schatzregalregelungen gelten für staatliche Nachforschungen und Grabungen. In Baden-Württemberg, Bremen, Rheinland-Pfalz, dem Saarland und in den neuen Ländern (z. B. Brandenburg) gilt das Schatzregal bei Funden in Grabungsschutzgebieten. Außerdem gilt das Schatzregal z. B. in Baden-Württemberg, Bremen und Rheinland-Pfalz sowie Sachsen-Anhalt und Thüringen für Funde (Kulturdenkmäler) von besonderem bzw. hervorragendem wissenschaftlichen Wert. In Brandenburg (§ 20) müssen die beweglichen Bodendenkmale für die wissenschaftliche Forschung lediglich „von Wert“ sein.

Die Zielsetzung des Schatzregals besteht in erster Linie darin, die Funde der wissenschaftlichen Forschung zu erschließen und sie nach Möglichkeit der Öffentlichkeit in Museen und Ausstellungen zum Zwecke von Bildung und Erziehung zugänglich zu machen. Auch stehen diese Funde jederzeit der wissenschaftlichen Forschung zur Verfügung. Zugleich ist der Erhalt der Funde gesichert. Da das Land im Augenblick der Entdeckung originär Eigentum erwirbt, macht sich ein Finder, wenn er den Fund behält, der Unterschlagung nach § 246 StGB strafbar. Auch mit dieser Strafandrohung soll sichergestellt werden, daß derartige Funde als Bestandteil des kulturellen Erbes aller Bürger auf Dauer der Allgemeinheit zur Verfügung stehen. Die Gefahr der Abwanderung wertvollen Kulturgutes wird verringert. Darüber hinaus werden Auseinandersetzungen vermieden, die entstehen, wenn das Land im Rahmen staatlicher Grabungen hohe Personal- und Sachmittel investiert und der auf der Grabung anwesende Hobbyarchäologe oder -paläontologe als „Entdecker“ Miteigentumsansprüche anmeldet<sup>36</sup>.

### III. Gesetzgebungskompetenz des Landes

Die Länder können bestimmen, daß kulturhistorisch oder wissenschaftlich bedeutsame Funde, die herrenlos sind oder deren Eigentümer nicht ermittelt werden kann, mit ihrer Entdeckung in das Eigentum der öffentlichen Hand fallen<sup>37</sup>. Dies ergibt sich aus der abschließlichen Landeszuständigkeit nach Art. 70 Abs. 1 GG für das Denkmalschutzrecht.

30 Vgl. Hans Dörge, Das Recht der Denkmalpflege in Baden-Württemberg, 1971, Erl. 6 zu § 23, S. 200.

31 Vgl. Peter Tuor/Bernhard Schnyder, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 8. Aufl. 1968, § 93, S. 590.

32 Bad. GVBl. 1949 S. 303, abgedruckt bei Hans Hingst, Denkmalschutz und Denkmalpflege in Deutschland, Badische Fundberichte, Sonderheft 7, 1964, S. 38 f.

33 GMBL 1977 S. 59.

34 Empfehlungen des Deutschen Nationalkomitees für das Europäische Denkmalschutzjahr 1975, Bonn, o. J. (1974).

35 GVBl. Brandenburg, 1991, S. 311; vgl. § 17 des Thüringer Denkmalschutzgesetzes (ThDSchG) vom 7. 1. 1992, GVBl. 1992 S. 17 oder § 12 Abs. 1 DSchG Sachsen-Anhalt vom 21. 10. 1991 (GVBl. S. 368).

36 Vgl. zu dieser Begründung für Rheinl.-Pfalz den Gesetzentwurf der Fraktion der CDU vom 17. 10. 1985, LT-Drs. 10/1820.

37 BVerfG, Beschl. v. 18. 5. 1988, E 78, 205 f. = NJW 1988, S. 2593 = JZ 1988, S. 915.

Im Vergleich zu § 984 BGB, wonach das Eigentum am Schatz zur Hälfte von dem Entdecker und zur Hälfte vom Grundstückseigentümer erworben wird, regelt das Schatzregal spezifische denkmalschutzrechtliche Einschränkungen, die es ausschließen, die Regelung dem Kompetenzbereich des bürgerlichen Rechts zuzuordnen<sup>38</sup>. Während das allgemeine Fundrecht trotz seines öffentlich-rechtlichen Bezugs zutreffend im Privatrecht geregelt wurde (§ 965 f. BGB)<sup>39</sup>, da es primär um die privatrechtliche Beziehung zwischen Finder und Verlierer oder Grundstückseigentümer geht, regelt das Schatzregal lediglich den Eigentumserwerb des Staates an herrenlosen Funden, soweit sie Kulturdenkmäler sind. Der Anwendungsbereich der landesrechtlichen Schatzregalregelungen ist damit wegen der Begrenzung auf denkmalwerte Funde wesentlich enger als der des § 984 BGB. Für § 984 ist es ohne Belang, ob an einem Fund z. B. aus wissenschaftlichen, künstlerischen oder heimatgeschichtlichen Gründen im Sinne der Kulturdenkmaldefinitionen der Landesdenkmalschutzgesetze ein öffentliches Interesse besteht. Ferner muß für den Eigentumserwerb hinzukommen, daß die Entdeckung des denkmalwerten Fundes z. B. bei staatlichen Nachforschungen oder in einem Grabungsschutzgebiet gemacht wurde oder daß der Fund für die Denkmalpflege von (besonderer) wissenschaftlicher Bedeutung ist. Dies kann und darf wegen der öffentlich-rechtlichen Natur nicht im Rahmen der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes nach Art. 74 Nr. 1 GG geregelt werden, ganz zu schweigen von einem Regelungsbedürfnis nach Art. 72 Abs. 2 GG.

Selbst wenn man entgegen der hier vertretenen Auffassung z. B. wegen des Zusammenhangs mit dem Fundrecht des BGB eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes nach Art. 74 Nr. 1 GG für das Schatzregal annehmen möchte, haben die Länder das Schatzregal schon regeln können, weil der Bund insoweit von einer etwa gegebenen Gesetzgebungskompetenz kein Gebrauch gemacht hat (vgl. Art. 72 Abs. 1 GG). Außerdem ist den Ländern nach Art. 73 i.V.m. Art. 1 Abs. 2 EGBGB (früher Art. 3 EGBGB) die Kompetenz belassen worden, denn die landesgesetzlichen Vorschriften bleiben unberührt. Somit kann man auch nicht behaupten, daß der Bund mit seiner Kompetenz für das „bürgerliche Recht“ nach Art. 74 Nr. 1 GG i.V.m. Art. 72 Abs. 2 GG umfassend und abschließend Gebrauch gemacht hätte. Schließlich blieb das Schatzregal davon ausdrücklich „unberührt“.

Art. 73 EGBGB konserviert nicht nur das über das Inkrafttreten des BGB fortbestehende Rechtsinstitut des Schatzregals einer älteren Rechtsepoche, sondern ermöglicht auch neue landesgesetzliche Regelungen im Sinne eines Schatz-(Fund-)regals. Die Ermächtigung des Art. 73 EGBGB ist dabei nicht auf Länder beschränkt, in denen bei Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches entsprechende Vorschriften bereits bestanden. Das Bundesverfassungsgericht hat klargestellt, daß durch die Vorbehaltssnorm des Art. 73 EGBGB den Ländern die

Kompetenz belassen worden ist, in Ansehung der Regalien vom Bürgerlichen Gesetzbuch abweichende Regelungen zu treffen<sup>40</sup>. Die Begründung eines Schatzregals aus Gründen des Denkmalschutzes, also unter Inanspruchnahme einer Gesetzgebungskompetenz des Landes, ist unter der Geltung des Grundgesetzes nicht ausgeschlossen. Sie ist durch die staatsrechtliche Entwicklung nicht überholt<sup>41</sup>. Mit dem Kodifikationsanspruch des BGB ist die Neubegründung eines landesrechtlichen Schatzregals vereinbar.

#### IV. Verfassungsrechtliche Bedenken

Die landesgesetzliche Einführung eines originären Eigentumserwerbs des Staates an Bodenfunden, soweit sie Kulturdenkmäler sind, könnte höchstens im Hinblick auf den Eigentumsschutz des Art. 14 GG von Bedeutung werden. Andere grundrechtliche Bedenken sind nicht ersichtlich.

Bei der Frage eines Verstoßes gegen Art. 14 GG wird übersehen, daß die Möglichkeit, nach § 984 BGB (Mit-) Eigentum zu erwerben, von dem Eigentumsrecht des Art. 14 GG überhaupt nicht umfaßt wird: § 984 BGB hat die Aufgabe, herrenlose Sachen einem Rechtsträger so bald wie möglich sachenrechtlich zuzuordnen<sup>42</sup>. Daher hat das Bundesverfassungsgericht 1988 klargestellt, daß bloße Chancen und Verdienstmöglichkeiten durch Art. 14 GG nicht geschützt werden. Die hergebrachte Eigentumsordnung des bürgerlichen Rechts räumt dem Eigentümer kein dingliches Recht auf den Erwerb verborgener Schätze ein<sup>43</sup>. Staatskirchenrechtliche Bedenken wurden nur in Rheinland-Pfalz bekannt. Zur Problematik der Sonderregelungen des § 23 Abs. 4 SchPflG RP muß auf den einschlägigen Kommentar verwiesen werden<sup>44</sup>.

#### V. Abwanderungsschutz

Die Bewahrung der archäologischen und erdgeschichtlichen Funde im jeweiligen (Bundes-)Land ist ein wichtiges denkmalpflegerisches Anliegen. Schließlich werden die Funde für die Forschung (Fundarchiv, Landessammlung) ebenso benötigt wie für Zwecke der Bildung und Erziehung. Aus diesem Grunde sehen die Denkmalschutzgesetze neben der Pflicht zur Fundanzeige zum Teil eine Ablieferungspflicht für Funde gegen Entschädigung vor, soweit ein Schatzregal nicht geregelt oder z. B. mangels besonderer wissenschaftlicher Bedeutung des Fundes nicht einschlägig ist<sup>45</sup>.

38 Strobl/Majocco/Birn (Anm. 13), S. 167, Rn. 6 zu § 23.

39 Anna Derday, Das Fundrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches und seine Entwicklung in Wissenschaft und Praxis, Diss. München 1978, S. 12 f.

40 BVerfG, Beschl. v. 8. 6. 1980, E 11, 192 (200), sowie Beschl. v. 6. 12. 1983, E 65, 359 (375).

41 BVerfG, Beschl. v. 10. 5. 1977, E 45, 297 (341 f.), sowie Beschl. v. 18. 5. 1988, E 78, 205 (211).

42 Dörge (Anm. 30), S. 201, Rn. 8 zu § 23.

43 BVerfG (Anm. 41), S. 205 f. (212) unter Bezug auf KG OLGR Rspr. 6 (1903), S. 265 f. Ebenso Strobl/Majocco/Birn (Anm. 13), S. 168, § 23 Erl. 6.

44 Ernst-Rainer Hönes, Denkmalrecht in Rheinland-Pfalz, 2. Aufl. 1992, Erl. 4 zu § 23.

45 Vgl. Kleeberg/Eberl (Anm. 10), Rn. 266, S. 167; Ernst-Rainer Hönes, Denkmalrecht und Dorferneuerung, 1988, S. 82 f.

Für das Land Hessen wird ausdrücklich betont, daß die Ablieferungspflicht nach § 24 DSchG eine Art Ausgleich für das fehlende Schatzregal sei<sup>46</sup>. Dies gilt auch für die Ablieferung in Nordrhein-Westfalen<sup>47</sup>. In Hessen kann die Ablieferung von Funden (beweglichen Bodendenkmälern) verlangt werden, wenn Tatsachen vorliegen, nach denen zu befürchten ist, daß der Erhaltungszustand des Fundes verschlechtert wird oder dieser der Öffentlichkeit oder wissenschaftlichen Forschung verlorengelht (§ 24 Abs. 2 DSchG). Die Gründe für die Ablieferung (Enteignung) sind abschließend. Hierbei muß man wissen, daß der Schutz von Bodendenkmälern nach § 19 HessDSchG leider nur möglich ist, wenn sie aus Epochen und Kulturen stammen, für die Ausgrabungen und Funde eine der Hauptquellen wissenschaftlicher Erkenntnisse sind, d. h. daß Zeugnisse der Archäologie der Neuzeit wie der Münzfund des 16. bis 18. Jahrhunderts<sup>48</sup> dort schutzlos sind<sup>49</sup>. Schade, daß gerade diese Regelung in der Presse gelobt wird<sup>50</sup>.

Der Bund kann nach der Ermächtigung des Art. 74 Nr. 5 GG nur „den Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung in das Ausland“ regeln. Die Zuständigkeit des Bundes erfaßt nicht die Abwanderung aus einem deutschen in ein anderes deutsches Land<sup>51</sup>.

Wenn das Gesetz zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung vom 6. August 1955 auch hierfür eine Mitteilungspflicht festlegt (§ 9), so nur unter dem Gesichtspunkt der Erleichterung der Überwachung, um die Abwanderung in das Ausland zu unterbinden. Damit kann das nach diesem Bundesgesetz eingetragene Kulturgut auch ohne Genehmigung nach diesem Gesetz an einen anderen Ort verbracht werden (§§ 1, 14 Abs. 2 KuSchG)<sup>52</sup>.

Aber auch bezüglich des Schutzes gegen Abwanderung ins Ausland bietet dieses wohl eines der liberalsten Ausfuhrschutzgesetze aller Staaten wenig Hilfe<sup>53</sup>. Hier hat man 1955 auf Eigentümer ebenso wie auf Kunst- und Antiquitätenhandel, nicht zuletzt auch wegen der Freizügigkeit des Warenverkehrs, besondere Rücksicht genommen. In welcher Weise das Gesetz nach Aufhebung der Zollschränken innerhalb der EG durchgeführt wird,

bleibt abzuwarten<sup>54</sup>. Der Grundsatz des freien Warenverkehrs innerhalb der EG (Art. 3 Buchst. a, Art. 9 f, EWGV) wird nicht tangiert, da die dem Staat gehörenden Funde nicht Gegenstand des Warenverkehrs sind. Außerdem gibt es die Ausnahme vom freien Warenverkehr für nationales Kulturgut von künstlerischem, geschichtlichem oder archäologischem Wert nach Art. 36 EWGV.

Eine Verordnung des Rates der EG (gestützt auf Art. 113 EVGV)<sup>55</sup> über die Ausfuhr von Kulturgütern sowie eine Richtlinie des Rates zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten (gestützt auf Art. 100a EWGV) betreffend die Rückgabe von Kulturgütern, die unrechtmäßig aus dem Staatsgebiet eines Mitgliedstaates verbracht wurden, sind bereits in Vorbereitung. Da sich diese Richtlinie nur auf „nationales Kulturgut“<sup>56</sup> im Sinne des Art. 36 EWGV beziehen kann, ist das denkmalrechtliche Anliegen des Verbleibs aller Funde im Lande voraussichtlich praktisch nicht berücksichtigt: Schließlich dürfte es nur um die Rückgabe von aufgelistetem Kulturgut<sup>57</sup> des ersuchenden Mitgliedstaates an den ersuchten Mitgliedstaat gehen, d. h. den Mitgliedstaat, in dessen Staatsgebiet sich ein aufgelistetes (förmlich geschütztes) Kulturgut befindet, das unrechtmäßig aus dem Staatsgebiet eines anderen Mitgliedstaates verbracht wurde.

Im Rahmen der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung sollte man solche Materien auf die Länder zurückverlagern, deren bundeseinheitliche Regelung keine verwaltungspraktische Bedeutung erlangt hat. Dazu gehört auch der Schutz von Kulturgut gegen Abwanderung ins Ausland nach Art. 74 Nr. 5 GG. Der Präsident des Bundesverfassungsgerichts hat über diesen Mangel des deutschen Föderalismus nachgedacht und festgestellt, daß eine bundeseinheitliche Regelung etwa des Art. 74 Nr. 5 GG überhaupt nicht notwendig ist<sup>58</sup>.

## VI. Völkerrecht

Viele Staaten kennen eine dem Schatzregal entsprechende Regelung.

Das Europäische Übereinkommen zum Schutz archäologischen Kulturgutes vom 6. Mai 1969<sup>59</sup> kennt zwar in Art. 2 eine Verpflichtung zum Schutz der Fundplätze und Fundorte, nicht aber eine Empfehlung zum ori-

46 Siegfried Dörffeldt/Jan Nikolaus Viebrock, Hessisches Denkmalschutzrecht, 2. Aufl. 1991, Rn. 1 zu § 24, S. 195.

47 Paul Artur Memmesheimer/Dieter Upmeier/Horst Dieter Schönstein, Denkmalrecht Nordrhein-Westfalen, 2. Aufl. 1989, Rn. 2 zu § 17, S. 237.

48 Vgl. Anm. 4 und 5.

49 Dörffeldt/Viebrock (Anm. 46), Rn. 15, S. 179, nennen als Zeitgrenze um 1500 n. Chr. unter Bezug auf Oebbeke (Anm. 10), S. 385; zur tatsächlichen Praxis vgl. Niklot Klüßendorf, Die Fundpflege im Land Hessen (o. J.), Archäologische Denkmäler in Hessen, Heft 26.

50 Vgl. Anm. 48 mit Anm. 4 und 5.

51 Theodor Maunz, in: Maunz/Dürig, Kommentar zum Grundgesetz, Art. 74, Rn. 102, sowie Ernst-Rainer Hönes, Gesetz zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung (KultgSchG), Kommentar, in: Rudolf Stich/Wolfgang Burhenne, Denkmalrecht der Länder und des Bundes, 1983 f., 15. Lfg. 1990, Kennzahl 420.

52 Kleeberg/Eberl (Anm. 10), Rn. 262, S. 183.

53 Vgl. Frank Fechner, Rechtlicher Schutz Archäologischen Kulturguts, 1991, S. 23 f.

54 Vgl. Ernst-Rainer Hönes, Das Gesetz zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung vom 6. August 1955, BayVBl. 1989, S. 38 f., sowie Fechner (Anm. 53), S. 24, der das Gesetz wegen der Beschränkung auf wertvolles Kulturgut als „Todesfalle“ bezeichnet.

55 In Anwendung der Verordnung (EWG) Nr. 1468/81 des Rates betreffend die gegenseitige Unterstützung der Verwaltungsbehörden. Vgl. BR-Drs. 137/92 vom 25. 2. 92.

56 Vgl. zum Begriff Hönes (Anm. 51), Kennzahl 420, S. 8 f. Die Entscheidung, welche Kulturgüter den Schutz erhalten sollen, wird nicht der nationalen Einschätzung überlassen.

57 Vgl. zur Auflistung i. S. eines Schutzverfahrens Ernst-Rainer Hönes, Die Unterschutzstellung von Kulturdenkmälern, 1987, S. 184 f.

58 Roman Herzog, Mängel des deutschen Föderalismus, BayVBl. 1991, S. 513 f. (515).

59 BGBl. II S. 1285, abgedruckt bei Stich/Burhenne (Anm. 51), Kennzahl 811.

ginären Eigentumserwerb des Staates an Funden. Folglich ist nach Art. 3 Buchst. c lediglich sicherzustellen, daß die Ausgrabungsbefunde überwacht und erhalten werden. Art. 8 läßt ein Schatzregal jedenfalls zu.

Die Neufassung dieses Übereinkommens, die anlässlich der „Dritten Europäischen Konferenz der für Denkmalpflege zuständigen Minister der Länder“ am 16./17. Januar 1992 in Malta zur Zeichnung auflag<sup>60</sup>, erweitert und ergänzt das bisherige Übereinkommen von 1969, empfiehlt aber nicht ausdrücklich einen originären Eigentumserwerb des Staates am archäologischen Erbe. Daß die ungenehmigte „Schatzgräberei“ jedoch als europäisches Problem erkannt ist, zeigt eine Regelung zu den Schutzmaßnahmen. So verpflichtet sich jede Vertragspartei, ein Rechtssystem zum Schutz des archäologischen Erbes einzuführen und dabei auch vorzusehen, daß der Einsatz von Metalldetektoren und anderen Suchgeräten oder -verfahren für archäologische Untersuchungen von einer besonderen vorherigen Genehmigung abhängig zu machen, soweit das innerstaatliche Recht dies zuläßt<sup>61</sup>.

Rechtspolitisch wäre eine Empfehlung zur Einführung eines originären Erwerbs des Staates an archäologischen und erdgeschichtlichen Funden gerade wegen des politischen Umbruchs in den osteuropäischen Ländern wünschenswert gewesen. Schließlich hatten diese Länder im Prinzip entsprechende Regelungen oder haben sie noch<sup>62</sup>. Auch im bisherigen Jugoslawien war nach Art. 2 des Grundgesetzes über den Schutz der Kulturdenkmäler vom 24. März 1965<sup>63</sup> ein Kulturdenkmal, das in der Erde oder im Wasser gefunden worden ist, ohne Rücksicht darauf, ob es geborgen wurde, gesellschaftliches Eigentum.

Seit dem Washingtoner Artenschutzübereinkommen vom 3. März 1973<sup>64</sup> sind alle von der Ausrottung bedrohten Arten freilebender Tiere und Pflanzen nicht mehr Gegenstand einer ungesunden Kommerzialisierung. Für archäologische und erdgeschichtliche Funde hat sich das leider noch nicht überall durchgesetzt. Daher wird ein „Artenschutz“ für Funde gefordert<sup>65</sup>.

## VII. Folgerung

Die Regelung des Schatzfundes in § 984 BGB ist angesichts dieser Entwicklung nicht mehr zeitgemäß. Sie orientiert sich nicht an kulturstaatlichen Bedürfnissen,

sondern ordnet ohne Rücksicht auf den Unwertgehalt der Handlung das (Mit-)Eigentum am Schatzfund zu. Damit begünstigt sie die Raubgräber, das zeitälteste Gewerbe der Welt. Wenn man die Phantasiepreise hört, die Finder oftmals für ihre Schätze<sup>66</sup> einschließlich erdgeschichtlicher Schätze wie Fossilien<sup>67</sup> haben wollen, dann dürfte dieses Gewerbe auch ebenso ertragreich sein wie das älteste Gewerbe der Welt<sup>68</sup>.

Die abschreckende Wirkung von Gesetzen ist in beiden Gewerben nicht hoch. Aus den Erfahrungen des Artenschutzes wissen wir, selbst wenn bei den dann knappen Funden der (Schwarzmarkt-)Preis erst einmal steigen sollte, daß das Interesse an unerlaubten Handlungen mit Sicherheit nachläßt.

Das Schatzregal ist (wieder) zeitgemäß. Den neuen Bundesländern war durch § 361 ZGB der DDR das Schatzregal bereits vertraut, so daß die Übernahme in die neuen Landesdenkmalschutzgesetze<sup>69</sup> im Gegensatz zur versuchten Einführung in Nordrhein-Westfalen<sup>70</sup> oder der nachträglich erfolgten Einführung in Rheinland-Pfalz<sup>71</sup> problemlos war. Somit gibt es derzeit in zwölf der sechzehn Bundesländer ein Schatzregal. Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit sollte nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts nicht mehr streitig sein<sup>72</sup>.

Die praktische Bedeutung des § 984 BGB ist damit zurückgegangen<sup>73</sup>. Rechtspolitisch kann § 984 BGB in der Praxis nicht überzeugen. Zu oft werden die Rechte des Grundstückseigentümers (Eigentümeranteil) mißachtet. Die Rechte des Finders (Entdeckeranteil) bleiben selbst bei der Aneignung durch eine unerlaubte Handlung unverkürzt. Nicht immer wird der angestellte Arbeitnehmer als ehrlicher Finder auch Eigentümer des Entdeckeranteils. So kann z. B. der Leiter der Schatzsuche „Entdecker“ i. S. des § 984 BGB werden. Auch solche Fälle, bei denen der Arbeitgeber oder Auftraggeber den Entdeckeranteil beansprucht, werden zu Lasten der Denkmalpflege (Beispiel Schleswig-Holstein) kritisch kommentiert<sup>74</sup>, obwohl es anders als früher in Schleswig-Holstein, heute in Schleswig-Holstein, kein Schatzregal gibt.

Es wird von niemand bestritten, daß in dem Augenblick, in dem eine herrenlose oder so lange verborgene Sache, daß der Eigentümer nicht mehr zu ermitteln ist, wegen der nun (wieder) vorliegenden menschlichen Beherr-

60 Vgl. Dok. CC-PAT (91) 31 des Europarats.

61 Österreich hat durch Bundesgesetz vom 5. Juli 1990, BGBl. Nr. 473/1990, S. 693, die Metallsuchgeräte in § 11 Abs. 8 i.V.m. § 14 Abs. 3 Nr. 9 ÖDSchG bereits berücksichtigt. An Funden besteht nach § 10 Abs. 3 ein Ablöserecht der Gebietskörperschaft an jenem Eigentumsanteil, der dem Eigentümer nach § 399 ABGB zukommt.

62 ZB. nach Art. 24 Abs. 1 des DSchG für die VR Polen vom 15. Februar 1962 oder Art. 17 Abs. 1 des für die Tschechei gültigen Gesetzes vom 17. April 1958, abgedruckt bei Hans Hingst/Anton Lipowschek, Europäische Denkmalschutzgesetze in deutscher Übersetzung, Bd. II, 1975, S. 361 f. und S. 489 f.

63 Abgedruckt bei Hingst/Lipowschek (Anm. 62), S. 297 f.

64 BGBl. II S. 777, vgl. Gerold Schmidt, in: Kimminich/von Lersner/Storm, HdUR, Bd. I, Sp. 121-130.

65 Fechner (Anm. 53), S. 116 f.

66 Vgl. Anm. 4 und 5 sowie Karl E. Meyer, Geplünderte Vergangenheit, 1977 m.w.N., sowie die Polizei-Zeitung Baden-Württemberg vom 31. 8. 1982, S. 6: „Raubgräber wittern im Boden fetten Profit“.

67 Vgl. Ernst-Rainer Hönes, Über den Schutz erdgeschichtlicher Funde, NuL 1986, S. 3 f.

68 Karl E. Meyer (Anm. 66), S. 160.

69 ZB. § 20 DSchG von Brandenburg (Anm. 35), § 17 THDSchG.

70 Landtag Nordrhein-Westfalen, Drs. 8/5629 vom 25. 2. 1980, S. 20.

71 Landtag Rheinland-Pfalz, Drs. 10/1820 sowie Vorlage 10/1336 zur Vorlage 10/1204 des Kulturpolitischen Ausschusses vom 25. 9. 1986 sowie die gutachtliche Stellungnahme des Direktors des Landtags vom 15. 4. 1986, Vorlage 10/1135 an den Kulturpolitischen Ausschuß. Vgl. Hönes (Anm. 44), Erl. 4 zu § 23.

72 Vgl. BVerfG (Anm. 37), E 78, 205 f.

73 Quack (Anm. 6), Erl. 4.

74 Vgl. Anm. 4.

schungsmöglichkeit einem oder mehreren Eigentümern zugeordnet werden muß. Dies gilt nicht nur für Metallfunde, sondern auch für den sensationellen Zufallsfund eines bronzzeitlichen Jägers oder die vielen für Denkmalpflege und Forschung wichtigen erdgeschichtlichen Funde. Aus kulturstaatlicher Verantwortung ist somit ein originärer Eigentumserwerb des Staates an den Gegenständen zu fordern, die niemand gehören, aber für Denkmalpflege und Forschung bedeutsam sind. Wie man dieses Rechtsinstitut der Eigentumszuordnung nennt, ist zweitrangig. Begriffe wie Fundregal oder Altertumsregal<sup>75</sup> können deutlich machen, daß sich die Zielsetzung der heutigen denkmalrechtlichen Regelungen bezüglich des originären Eigentumserwerbs des Staates an Funden (Schätzen) gegenüber denen des Sachsenspiegels gewandelt haben. Die Rechtsentwicklung und der Sprachgebrauch in der Schweiz zeigen, daß man auch dann, wenn man nicht auf die königliche Tradition und damit die königliche Gewalt, einem Kernpunkt des Ssp. I, 35, zurückgreifen will, das althergebrachte Schatzregal zeitgerecht weiterentwickeln kann. Zusätzliche maßvolle Regelungen, die sich an dem naturschutzrechtlichen „Artenschutz“ orientieren können, sind zu prüfen.

Das Argument, daß bei Einführung eines Schatzregals nichts mehr abgeliefert wird, läßt sich nicht belegen. Es wird sich nicht beweisen lassen, daß in der Schweiz weniger Funde gemeldet werden als in Deutschland oder in Baden-Württemberg weniger als in Bayern. Außerdem gibt es Fundprämien<sup>76</sup>.

Eine Erwerbsberechtigung des Staates als Ausgleich für ein fehlendes Schatzregal ist ein rechtspolitisch wenig überzeugender Umweg. Warum soll man jemand einen Anteil neu zuordnen, um sich dann zur Erhaltung dieses

Fundes für Wissenschaft und Denkmalpflege über die Höhe einer Entschädigung einigen zu müssen. Dies kann zur Vermeidung unnötiger spekulativer Erwartungen bezüglich eines zu hoch angenommenen Verkehrswertes besser mit einem originären Eigentumserwerb des Staates erreicht werden, verbunden mit einer großzügigen Fundprämienregelung, bei der die Bedeutung des Fundes und das Verhalten des Finders berücksichtigt werden kann. Dies wäre auch im Interesse des Steuerzahlers. Muß er doch heute wegen § 984 BGB noch in einigen Ländern mehr oder weniger große Opfer bringen, nur weil selbst der Raubgräber beim Schatzfund mit dem Entdeckeranteil belohnt wird. Das Hauptinteresse gilt zum Schaden für die Wissenschaft durch § 984 BGB zu sehr den verkäuflichen Stücken, während restliche Funde ohne Marktwert sowie die wichtigen Befunde, Spuren und Überreste oft keine Beachtung finden und in vielen Fällen mangels Fundmeldung (sonst müßte man mit dem Grundstückseigentümer teilen!) auch nicht denkmalpflegerisch untersucht und dokumentiert werden.

Es ist nicht allein unser Erbe, das uns durch Entdeckung zufällt. Sind diese Funde doch vielfach die einzigen Zeugnisse vergangener Epochen und Kulturen. Mit welchem Recht werden die erdgeschichtlichen und archäologischen Spuren und Hinweise, die in ihrer Gesamtheit den „Tatort Geschichte“ ausmachen, bei einem gewandelten Bewußtsein bezüglich dieser Erkenntnisquellen, heute noch im Kulturstaat dem Täter als Entdeckeranteil zugeordnet? Ein möglichst umfassendes Schatzregal im Dienste des Denkmalschutzes ist geboten!

<sup>75</sup> Vgl. hierzu Hannes Lehmann, Das Schatzregal: Antiquierte Begrifflichkeit oder moderne Gesetzestechnik?, in: Heinz Günter Horn/Hiltrud Kier/Jürgen Kunow/Bendix Trier (Hrsg.), Archäologie und Recht. Was ist ein Bodendenkmal? 1991, S. 73 f., der das rheinland-pfälzische Schatzregal leider übersehen hat.

<sup>76</sup> Der Gesetzeszweck schließt es aus, die Höhe der Fundprämie wie beim Finderlohn nach § 971 BGB an dem Wert der entdeckten Sache zu messen. Daher sind die wissenschaftliche Bedeutung des Fundes und das persönliche Verhalten des Finders entscheidend. Eine Fundprämie von 50 000 DM, wie in Rheinland-Pfalz 1990 angeboten, kann wegen der Fundanzüge der Prämie wegen nach § 22 Nr. 3 EStG der Besteuerung unterliegen.

## Verfassungswidriges Verfassungsrecht

- Nach dem „Bodenreform-Urteil“ des BVerfG -

Von Professor Dr. Walter Leisner, Erlangen \*

Verfassungsgebung findet materielle Schranken an ungeschriebenen Recht, Verfassungsänderung überdies noch an höchstrangigen Verfassungsnormen (Art. 79 GG); dies ist bedeutsam mit Blick auf die anstehende Verfassungsreform.

Das BVerfG hat im „Bodenreform-Urteil“ die h. L. bestätigt, insbesondere hinsichtlich des „Menschenwürdegehalts“ der Grundrechte; es wurden jedoch auch neue

Akzente gesetzt, etwa zu Eigentum und Sozialstaatlichkeit. Deutlich ist aber die Zurückhaltung gegenüber einem Naturrecht; und „verfassungswidriges Verfassungsrecht“ bleibt auf wirkliche Extremfälle beschränkt.

**I. Der Anlaßfall: Das Begehren der Rückgängigmachung der sozialistischen „Bodenreform“ in der SBZ**

**1. Die „Bodenreform“ und das Urteil aus Karlsruhe**

In der SBZ wurde eine „Bodenreform“ aufgrund von Vorschriften durchgeführt, welche die Landes- und Pro-

\* Anmerkung der Schriftleitung: Der Verfasser ist Professor des Öffentlichen Rechts und Vorstand des Instituts für Staats- und Verwaltungsrecht an der Universität Erlangen - Nürnberg.



## Das Schatzregal im Dienste des Denkmalschutzes

Von Ministerialrat Dr. Ernst-Rainer Hönes, Mainz

*Das sogenannte Schatzregal hat sich in seiner Ausgestaltung vom Hoheitsrecht des Königs zu einem Vorbehalt des Staates bezüglich herrenloser archäologischer und erdgeschichtlicher Funde (Bodendenkmäler) gewandelt. Daher werden heute nach den Denkmalschutzgesetzen von 12 der 16 Länder herrenlose Funde mit ihrer Entdeckung unter bestimmten Voraussetzungen Eigentum des Landes. Wegen des Bezuges zu § 984 BGB ist es sachgerecht, das Schatzregal im Dienste des Denkmalschutzes auch auf erdgeschichtliche Funde anzuwenden.*

### 1. Vorbemerkung

Nach dem Beschluß des zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 18. Mai 1988<sup>1</sup> können die Länder bestimmen, daß kulturhistorisch oder wissenschaftlich bedeutsame Funde, die herrenlos sind oder deren Eigentümer nicht ermittelt werden kann, mit der Entdeckung in das Eigentum der öffentlichen Hand fallen. Ein solches Schatzre-

1) BVerfG E 78, 205.

gal im Dienste des Denkmalschutzes verstößt weder gegen Art. 14 GG noch gegen andere verfassungsrechtliche Bestimmungen. Die treffende Formulierung vom „Schatzregal im Dienste des Denkmalschutzes“ geht somit auf das Bundesverfassungsgericht zurück. Sie beruht auf Erörterungen um die Jahrhundertwende und kennzeichnet die Diskussion um Zulässigkeit, Sinn und Zweck einer Normierung, über die man vor rund 90 Jahren auf dem 27. Deutschen Juristentag 1904 mit der Frage diskutiert hat, ob es sich empfiehlt, „dem Staate ein Vorrecht an Altertümern zu gewähren?“<sup>2</sup>. Eine der Möglichkeiten, dem Staat ein Vorrecht an Altertumsfunden zu gewähren, ist der Rückgriff auf das althergebrachte Schatzregal für die denkmalpflegerische Zielsetzung<sup>3</sup>.

## 2. Entstehungsgeschichte des Schatzregals

Zu Begriff und Funktion der Regalien ist anzumerken, daß sie in weitestem Sinne Hoheitsrechte des Königs waren, die ihm im regnum, zum Teil vom fränkischen Königstum überkommen, zustanden. Im Mittelalter rechnete man dazu alles, was an Hoheitsrechten dem Träger der höchsten weltlichen Herrschaft zukam, auch dann noch, wenn dieser andere Herrschaftsträger mit diesem belehnt hatte<sup>4</sup>. Zur Reichweite solcher Vorbehalte für das Landesrecht ist in Art. 73 EGBGB von 18. 8. 1896 geregelt, daß die landesgesetzlichen Regalien unberührt bleiben. Die Landesgesetzgebung kann damit heute noch Bestimmungen treffen sowohl über die Existenz als auch über den Umfang und die Ausübung solcher Regalien<sup>5</sup>.

Das Schatzregal begegnet uns in angelsächsischen Quellen bereits im 11. Jahrhundert<sup>6</sup>. Bei uns wurde es als Hoheitsrecht des Königs wohl wie einige andere Regalien vom fränkischen Königstum übernommen<sup>7</sup>. Es hat sich zumindest in der Rechtsliteratur seit dem zwischen 1224 und 1227 von Eike von Repgow verfaßten Sachsenspiegel weitgehend durchgesetzt. Es lautet:

Alle Schätze, die tiefer unter der Erde begraben sind, als ein Pflug geht, gehören der königlichen Gewalt<sup>8</sup>.

Das deutsche Wort „Schatz“ hat seine Entsprechungen im Angelsächsischen, im Niederländischen und in den skandinavischen Sprachen. Der Begriff „scat“ in Ssp. Ldr. I, 35 gehört hierbei zu den umstrittensten Stellen des Sachsenspiegels. Kernpunkt der an diese Textstelle geknüpften Erörterung bildet die Frage nach der Bedeutung des Begriffes „Schatz“, d. h. ob damit nur der vergrabene Schatz (thesaurus) gemeint ist, oder ob diese Stelle (auch) von den „natürlichen Schätzen“ im Sinne der Bodenschätze handelt<sup>9</sup>. Hierbei muß man bedenken, daß der Sachsenspiegel als Prosawerk die Sprache des Alltags wiedergeben wollte. Unter „Schatz“ verstand man im Mittelalter auch Dinge, die nicht nur unter materiellen Maßstäben zu werten waren. So wurden Gegenstände, die dem Gottesdienst geweiht waren, wie Leuchter, Weihrauchfässer, aber auch Altarbücher und sonstige liturgische Bücher, als „thesaurus“ be-

zeichnet<sup>10</sup>. Entscheidend war, daß der „Schatz“ – gleich welcher Art – in einer gewissen Tiefe lag, wobei es sich um „thesauri“ und „minae“ (wegen Ssp. Ldr. I, 35 § 2) handeln mußte, denn eine Begrenzung auf den Schatz als thesaurus allein würde angesichts der Zuordnung ab einer gewissen Tiefe wenig Sinn geben<sup>11</sup>. Dies entsprach auch der Staatsauffassung Eikes<sup>12</sup>. Für diese Auslegung spricht auch der Nachweis, daß in Königsurkunden Bodenschätze und verborgene Schätze oft zusammen verliehen wurden<sup>13</sup>. Somit bleibt festzuhalten, daß im Mittelalter der Begriff des Schatzes weit auszulegen war. Die Regelung des Schatz-(Fund-)regals hat eine Reihe wichtiger Quellen Eingang gefunden. Parallelstellen gibt es in Artikel 3 des Deutschenspiegels<sup>14</sup> oder Artikel 197 des Schwabenspiegels von 1287<sup>15</sup>, der als kaiserliches Land- und Lehnrechtbuch von Augsburg aus weite Verbreitung in Süddeutschland fand.

Die längste Geltungsdauer im Recht germanisch geprägter Länder hatte das Schatzregal wohl in Jütschen Recht<sup>16</sup>. Dort war in Art. 113 Satz 1 geregelt: „Findet irgendjemand Silber oder Gold entweder im Hügel oder hinter seinem Pflug oder auf irgendeine andere Weise, da soll das der König haben.“ Da in der dänischen Verordnung vom 22. 3. 1737 „Gold, Silber und aller andere Schatz“ als unter das Regal des Jütschen Lovs (Buch II Kap. 113) fallend genannt werden, läßt sich mit Pappenheim mit Recht sagen: „Alles, was zur Regalität der Gold- und Silber-Funde geführt hat, gilt auch für andere Altertumsfunde“<sup>17</sup>. Das Landgericht Flensburg hat mit Urteil vom 22. 9. 1903 für den Bereich des Schleswigschen die Fortgeltung der Regalität des Schatzfundes unter der Geltung des BGB bestätigt<sup>18</sup>. Zugeordnet wurde der Fund somit dem preußischen Staat.

## 3. Das Ausgrabungsgesetz Preußens vom 26. 3. 1914

Seit Inkrafttreten des BGB am 1. 1. 1900 waren die denkmalrechtlichen Bemühungen, soweit überhaupt entsprechende Vorschriften erlassen wurden, von den eigentumsrechtlichen Vorstellungen des BGB und deren oft eigentümerfreundlichen Auslegung überschattet<sup>19</sup>. Preußen, das nie ein Landesdenkmalschutzgesetz erlassen hatte, regelte im Ausgrabungsgesetz von 1914<sup>20</sup> die Ausgrabungen (§§ 1–4), Gelegenheitsfunde (§§ 5–7) sowie ausführlich die Ablieferung der gefundenen Gegenstände einschließlich der Entschädigung (§§ 8–21). Schon bei Vorlage des Gesetzentwurfs wurde beklagt: „Man merkt dem Gesetzentwurf an jeder Seite an, daß er Rücksicht auf die Mehrheitsverhältnisse im preußischen Abgeordnetenhaus nimmt und sich

2) Pappenheim, Gutachten über die Frage: Empfiehlt es sich, reichsrechtlich oder landesrechtlich dem Staate ein Vorrecht an Altertumsfunden zu gewähren? Verhandlungen des 27. DJT, Bd. 2, 1904, 3 f.; ders., Eigentumserwerb an Altertumsfunden, Jher JB 45 (1903), 141 f. (16): Das Schatzregal „wird damit freilich in den Dienst eines ihm ursprünglich völlig fremden Zweckes gestellt“.

3) Hönes, Das Schatzregal, DÖV 1992, 425.

4) Wegner, Regalien, in: Handwörterbuch zur Deutschen Rechtsgeschichte (HRG), Bd. IV, S. 472 f.

5) Vgl. Planck, BGB, Bd. VI, 1901, S. 159 f.

6) Hübner, Der Fund im germanischen und älteren deutschen Recht, 1914, S. 163.

7) Hönes (Fn. 3), S. 427; kritisch Eckstein, Das Schatz- und Fundregal und seine Entwicklung in den deutschen Rechten, MIOG 31 (1910), 193 f.

8) Ssp. Ldr. I, 35. Übersetzung nach Eckardt, Sachsenspiegel, Landrecht, 3. Aufl. 1973; vgl. Pappenheim Jher JB 45 (Fn. 2), S. 153.

9) Zeuner, Der begrabene Schatz im Sachsenspiegel I, 35, in: MIOG 22 (1901), S. 420.

10) Mittelalterliche Schatzverzeichnisse, Erster Teil, Von der Zeit Karls des Großen bis zur Mitte des 13. Jahrhunderts, hrsg. vom Zentralinstitut für Kunstgeschichte in Zusammenarbeit mit B. Binhoff, München 1987, S. 7.

11) Vgl. Stobbe, Handbuch des Deutschen Privatrechts, Bd. 2, 3. Aufl. 1896, bearbeitet von Lehmann, S. 603, Anm. 27.

12) Fehr, Die Staatsauffassung Eikes v. Repgow, in: ZRG G. A. 37 (1916), 193.

13) Schrader, Zum Bergrecht und zum Schatzrecht im Sachsenspiegel I, 35, in: ZRG G. A. 84 (1967), S. 128 f.; Schröder/von Künßberg, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte, Erster Teil, 1919, S. 585.

14) Eckhardt, Der Deutschenspiegel, seine Entstehungsgeschichte und sein Verhältnis zum Schwabenspiegel, 1924, S. 74.

15) von Lassberg, Der Schwabenspiegel, 1840 (Neudruck 1961), S. 91; vgl. Zeuner, Der begrabene Schatz im Sachsenspiegel I, 35, in: MIOG 22 (1901), 424.

16) vgl. von See, Das Jütsche Recht, 1960, S. 14 und 117; dort Art. 112, bei Pappenheim Fn. 2, S. 13 f. als Art. 113 des Jütschen Lovs zitiert.

17) Pappenheim (Fn. 2), S. 158; Hennings, Altertumsfunde, 1911, S. 35.

18) Hennings (Fn. 17), S. 33, Anm. 6.

19) Vgl. für die Baudenkmalpflege das „Galgenberg“-Urteil des Reichsgerichts vom 11. 3. 1927, RGZ 116, 286 f. sowie Hönes, Die Unterschutzstellung der Kulturdenkmäler, 1987, 198 f.

20) PreußGS Nr. 10, 1914, abgedr. bei Hönes, Denkmalschutz und Denkmalpflege in Rheinland-Pfalz, 1984, 20.

## Hönes, Das Schatzregal im Dienste des Denkmalschutzes

Natur und Recht · 1994 · Heft 9 421

daher an das zur Wahrung des öffentlichen Interesses unbedingt Gebotene hält. Vom Stand der Wissenschaft aus wären wir geneigt, erhebliche Mehrforderungen zu stellen und das Eigentumsrecht des einzelnen stärker zu beschränken. In nordgermanischen Staaten gehen, in Fortbildung altgermanischer Rechtsgedanken, viel weiter und sprechen dem Staate kraft Gesetzes das Eigentumsrecht an allen Fundstücken zu.<sup>21</sup> Damit waren vor rund 80 Jahren den meisten Mandatsträgern zufriedene potentielle Eigentümer von Funden wichtiger als zufriedene Denkmalpfleger. Die Gier des einzelnen nach Gold- und anderen Funden fand letztlich mehr Akzeptanz als die Inschutznahme der herrenlosen Funde durch den Staat zur Erhaltung für die Allgemeinheit. Folglich galt § 984 BGB leider auch für Funde im Dienste des Denkmalschutzes meist uneingeschränkt. Er lautet: „Wird eine Sache, die so lange verborgen gelegen hat, daß der Eigentümer nicht mehr zu ermitteln ist (Schatz), entdeckt und in Folge der Entdeckung in Besitz genommen, so wird das Eigentum zur Hälfte von dem Entdecker, zur Hälfte von dem Eigentümer der Sache erworben, in welcher der Schatz verborgen war“. Aus Raumgründen muß bezüglich der zivilrechtlichen Fragen auf die einschlägigen Veröffentlichungen verwiesen werden<sup>22</sup>. Anerkennend ist jedoch anzumerken, daß nach § 27 des Ausgrabungsgesetzes die Vorschriften unberührt blieben, die gesetzliche Vorschriften, nach denen dem Staate in Ansehung eines diesem Gesetz unterstehenden Gegenstandes weitergehende als die in §§ 8 bis 21 begründeten Rechte zustehen. Die Ausführungsbestimmungen vom 20. 7. 1920 stellen unter Nr. 26 zu § 27 ausdrücklich klar, daß z. B. die Vorschriften des Jütschen Lows (Buch II Kap. 113) unberührt bleiben. Entsprechend der denkmalrechtlichen Tradition waren neben den kulturgeschichtlichen Gegenständen einschließlich der Urgeschichte des Menschen nach § 4 des Ausgrabungsgesetzes auch die Gegenstände, die für die Urgeschichte der Tier- und Pflanzenwelt von Bedeutung sind, durch entsprechende Gesetzesanwendung einbezogen<sup>23</sup>. Hierbei muß man bedenken, daß im Jahre 1859 die Abhandlung des britischen Naturforschers Charles Robert Darwin (1809–1882) „On the Origin of Species by means of Natural Selection“ erschien, die bald auch in Übersetzungen verbreitet wurde und heftigste Kontroversen ausgelöst hatte. Mitten in diese Auseinandersetzung platzte die Nachricht vom Fund des ersten Archäopteryx (gr. = Urflügel) in den Juraschichten der Plattenkalke bei Solnhofen von 1861, da man hier erstmals ein Fossil gefunden hatte, das als ein vermittelndes Glied zwischen zwei Großgruppen von Tieren (Reptilien und Vögeln) angesehen werden konnte. Das Fundstück selbst, das um die Darwinschen Theorien eine sehr bedeutende Rolle spielte, befand sich im Privatbesitz des Landarztes Dr. Karl Häberlein, der, um es gut verkaufen zu können, eine wissenschaftliche Untersuchung nicht zuließ. Im Herbst 1862 gelang es dem Britischen Museum, Häberlein seine ganze Sammlung mit dem Urvogel (Archaeopteryx) für 700 Pfund abzukaufem<sup>24</sup>. Im Jahre 1877 wurde ein weiterer Fund bekannt, der in die Hände des Sohnes von Karl Häberlein gelangte, der dafür zunächst 36.000 Goldmark verlangt haben soll. Nach längerem Hin und Her gelang es dem Preußischen Staat, das Stück für 20.000 Goldmark zu erwerben. Geheimrat Dr. Werner von Siemens hatte die Summe vorgestreckt. Das Stück ist heute im Museum für Naturkunde in Berlin<sup>25</sup>.

Erfahrungen wie diese führten schließlich dazu, daß vor rund 80 Jahren in das Ausgrabungsgesetz der bereits erwähnte § 4 betreffend die Gegenstände, die für die Urgeschichte der Tier- und Pflanzenwelt von Bedeutung sind,

aufgenommen wurde, in Fachkreisen auch „Lex Archaeopteryx“ genannt<sup>26</sup>.

Diese Inschutznahme aus kulturstaatlicher Verantwortung nach dem Ausgrabungsgesetz von 1914 blieb als Denkmalschutzrecht nach der Abspaltung des Naturschutzrechts vom Denkmalrecht durch das Reichsnaturschutzgesetz von 1935 wegen des Sachzusammenhangs mit den übrigen Funden bzw. Schätzen bestehen. Daher wurde § 4 des Ausgrabungsgesetzes von den Aufhebungen des § 27 RNatSchG nicht tangiert. Es handelte sich nicht um ein den Naturschutz betreffendes Landesgesetz. Die Verwaltung versuchte in der Praxis einige negative Folgen des § 984 BGB zu vermeiden. So behauptete eine Dienstweisung des Preußischen Finanzministers vom 13. 7. 1928 zur Behandlung von kulturgeschichtlichen und naturgeschichtlichen Bodenaltertümern auf fiskalischem Gebiet unter Nr. 6 Satz 1: „Sämtliche auf fiskalischem Gebiet entdeckte Funde sind Staatseigentum“<sup>27</sup>. – Das Ausgrabungsgesetz galt in den ehemals preußischen Landesteilen der nach 1945 gebildeten Bundesländer bis zum Erlaß moderner Landesdenkmalschutzgesetze fort. So trat es erst am 1. Juli 1980 in Nordrhein-Westfalen außer Kraft<sup>28</sup>. Für den Bereich der Urgeschichte der Tier- und Pflanzenwelt hatte es in Rheinland-Pfalz bis zur Einbeziehung der erdgeschichtlichen Denkmalpflege in das Denkmalschutz- und -pflegegesetz vom 23. 3. 1978 sogar noch bis 1986 Bedeutung.<sup>29</sup>

## 4. Entwicklung seit 1949

Seit der Geltung des Grundgesetzes vom 23. 5. 1949 wurde zunächst in Anlehnung an die Schweizer Regelung (Art. 724 ZGB), wonach herrenlose Naturkörper und Altertümer von erheblichem wissenschaftlichen Wert, wenn sie aufgefunden werden, in das Eigentum des Kantons gelangen<sup>30</sup>, in dessen Gebiet sie gefunden worden sind, abgesehen von § 44 Abs. 1 des badischen Denkmalschutzgesetzes vom 12. 7. 1949<sup>31</sup>, wo es bereits bei planmäßigen Grabungen ein Schatzregal gab, erstmals in Baden-Württemberg ein umfassendes Schatzregal im Dienste des Denkmalschutzes eingeführt. Nach § 23 bad.-württ. DSchG werden bewegliche Kulturdenkmale, die herrenlos sind oder die so lange verborgen gewesen sind, daß ihr Eigentümer nicht mehr zu ermitteln ist, mit der Entdeckung Eigentum des Landes, wenn sie bei staatlichen Nachforschungen oder in Grabungsschutzgebieten entdeckt werden oder wenn sie einen hervorragenden wissenschaftlichen Wert haben<sup>32</sup>. Damit sind die wichtigsten Modelle eines Schatzregals bereits vorgezeichnet, wie sie heute in 12 der 16 Bundesländer geregelt sind.

Dies sind die Schatzregalregelungen der Denkmalschutzgesetze von Baden-Württemberg (§ 23), Berlin (§ 5 Abs. 2 S. 1), Brandenburg (§ 20), Bremen (§ 19), Hamburg (§ 18 Abs. 3), Mecklenburg-Vorpommern (§ 19), Niedersachsen (§ 18), Rheinland-Pfalz (§ 19a), Saarland (§ 23), Sachsen (§ 25), Sachsen-Anhalt (§ 12 Abs. 1) und Thüringen (§ 17).

26) Anderson (Fn. 23), S. 250.

27) Abgedr. bei Hingst, Denkmalschutz und Denkmalpflege in Deutschland, Badische Fundberichte, Sonderheft 7, 1984, S. 132.

28) DSchG vom 11. 3. 1980 (GV. NW. S. 226), vgl. Memmesheimer/Upmeyer/Schönstein, Denkmalrecht Nordrhein-Westfalen, 2. Aufl. 1989, S. 1 und 257 f.

29) Änderungsgesetz vom 27. 10. 1986 (GVBl. RP, S. 291); vgl. Hönes, Denkmalschutz und Denkmalpflege in Rheinland-Pfalz, 1984, Erl. 1.2, S. 33; ders., Zur Bedrohung erdgeschichtlicher Denkmäler, in: Rheinische Heimatpflege 1987, S. 20 f. (23) sowie 1990, S. 2 f. (Denkmalschutz zwischen Kultur und Natur); ders. NuR 1986, 226.

30) Bernat, Rechtliche Probleme der Pflege von Kulturdenkmälern durch den Staat unter besonderer Berücksichtigung der Verhältnisse im Kanton Zürich, 1975, 73 f.; Buchler, Der Natur- und Heimatschutz nach schweizerischen Rechten, 1973.

31) Bad. GVBl. 1949, S. 303; abgedr. bei Hingst (Fn. 27), S. 38.

32) Vgl. Strobl/Majocco/Birn, Denkmalschutzgesetz für Baden-Württemberg, 1989, 165 f., Fechner, Rechtlicher Schutz archäologischen Kulturguts, 1991, 44 f. und 59 f.

21) Strunk, Das neue Ausgrabungsgesetz Preußens, in: Hannoverland 1913, 90 f. (91).

22) Dörner, Zivilrechtliche Probleme der Bodendenkmalpflege, 1992.

23) Vgl. Hönes, Kultur- und Naturdenkmalpflege, NuR 1986, 225 (226, 228).

24) Anderson, Paläontologie und Denkmalschutz, MittHV 4/1993, 250 f.

25) so Anderson (Fn. 23), S. 250.

- Ein möglichst umfassendes („großes“)<sup>33</sup> Schatzregal entsprechend dem baden-württembergischen Denkmalschutzgesetz haben Brandenburg, Bremen, Mecklenburg-Vorpommern, Rheinland-Pfalz, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Thüringen, wobei es in Brandenburg (§ 20) und Sachsen (§ 25) darüber hinaus nicht erforderlich ist, daß die gefundenen beweglichen Denkmäler von besonderem wissenschaftlichem Wert sind. Entsprechendes gilt in Thüringen (§ 17) bei ungenehmigten Nachforschungen. Im Saarland (§ 23 Abs. 1) ist das Schatzregal auf bewegliche Kulturdenkmäler begrenzt, die bei staatlichen Nachforschungen oder in Grabungsschutzgebieten entdeckt worden sind. In Berlin (§ 5 Abs. 2 S. 1), Hamburg (§ 18 Abs. 3) und Niedersachsen (§ 18) beschränkt sich das („kleine“) Schatzregal auf Funde bei staatlichen Nachforschungen.

In Tradition früherer Regelungen wie dem preußischen Ausgrabungsgesetz (Zeugnisse der Tier- und Pflanzenwelt) erstreckt sich das Schatzregal entsprechend dem jeweiligen Kultur- oder Bodendenkmalbegriff in Baden-Württemberg (§§ 2 Abs. 1, 23)<sup>34</sup>, Berlin (§§ 2 Abs. 3, 5 Abs. 2 S. 1), Brandenburg (§§ 2 Abs. 5, 20), Bremen (strittig vgl. §§ 2 Abs. 1 Nr. 3, 19)<sup>35</sup>, Rheinland-Pfalz (§§ 3 Abs. 2, 19a), Saarland (§§ 2 Abs. 3 S. 1, 23) und Thüringen (paläontologische Denkmale, §§ 2 Abs. 7, 17) auf erdgeschichtliche bzw. paläontologische Denkmäler und Funde<sup>36</sup>.

Für Unterwassergrabungen bzw. Funde unter Wasser gibt es bezüglich des Schatzregals sowohl bei archäologischen als auch bei erdgeschichtlichen Denkmälern keine Besonderheiten<sup>37</sup>.

Fundprämien werden nach Maßgabe des jeweiligen Landeshaushalts gezahlt<sup>38</sup>. Nach dem sächsischen Denkmalschutzgesetz (§ 25 Abs. 2 S. 1) hat der Finder ausdrücklich einen Anspruch auf eine angemessene Entschädigung. Rheinland-Pfalz wird zur Klarstellung gesetzlich regeln, daß eine Fundprämie gezahlt werden kann<sup>39</sup>. Der neue § 19a Abs. 2 wird lauten:

„(2) Der Finder kann im Rahmen der verfügbaren Mittel des Landeshaushalts eine Belohnung erhalten. Sie richtet sich nach den Umständen des Einzelfalles, insbesondere nach der Bedeutung des Fundes und dem Verhalten des Finders. Über die Höhe entscheidet das Landesamt für Denkmalpflege.“

Bremen (§ 19 Abs. 2) und das Saarland (§ 23 Abs. 2) kennen nicht zuletzt zur Vermeidung einer Fundprämie ein Erlöschen bei Nichtausübung des Schatzregals bzw. Verzicht innerhalb von 3 Monaten. Dann fällt das Eigentum an die nach § 984 BGB Berechtigten.

Das Schatzregal im Dienste des Denkmalschutzes hat sich nicht nur seit Jahren in der Schweiz (Art. 724 ZGB), sondern auch in vielen anderen Ländern durchgesetzt<sup>40</sup>. Bekanntestes Beispiel im europäischen Bereich ist Griechenland<sup>41</sup>, wo seit dem ersten Denkmalschutzgesetz vom

10. 5. 1834<sup>41</sup> sowie den nachfolgenden Denkmalschutzgesetzen ein Schatzregal im Sinne eines „Staatseigentums“ als Mittel der Prävention<sup>42</sup> besteht.

Die Einführung eines möglichst umfassenden Schatzregals in den restlichen vier Bundesländern ist aus rechtspolitischen Gründen geboten<sup>43</sup>. Die zahlreichen Erfahrungen aus Rheinland-Pfalz seit 1986<sup>44</sup> belegen, daß es keine Nachteile einer erhöhten Gefahr der Verheimlichung von Funden gibt<sup>45</sup>, zumal diese Gefahr durch die Gewährung von Fundprämien gemildert werden kann<sup>46</sup>. Außerdem könnten sich die Anbieter von neuen Funden bei Einführung des Schatzregals in den restlichen vier Ländern nicht mehr darauf berufen, daß der Fund in einem Land ohne Schatzregal erfolgt sei.

## 5. Erfahrungen aus Rheinland-Pfalz

Seit der nachträglichen Einführung des Schatzregals mit Gesetz vom 27. 10. 1986<sup>47</sup> war es bei staatlichen Nachforschungen für die Vertreter des Landesamtes für Denkmalpflege fast durchweg einfacher als früher, die von ihnen mit Mitteln des Landes und damit dank der Steuermittel ergraben Funde als originär landeseigene Funde zu sichern. Dies ist nicht nur für die Fachvertreter nachvollziehbar, sondern wird in aller Regel auch von den Betroffenen akzeptiert. Die Kritiker des Schatzregals sollten diese für die Verwaltungspraxis wohl wichtigste Variante des Schatzregals der 12 Bundesländer mit Schatzregal nicht verschweigen. Bisher haben lediglich, soweit bekannt, wenige Fälle zu grundsätzlichen Rechtsstreitigkeiten geführt:

a) In einem Fall wurde bei Sondierungsarbeiten des Landesamtes für Denkmalpflege, Abteilung Archäologische Denkmalpflege, Amt Trier (Landesmuseum Trier) von Mitarbeitern der staatlichen Denkmalpflege im Bereich eines ehemaligen römischen Kastells in der Gemarkung Bitburg im Juni 1987 ein Mühlstein entdeckt und geborgen, der waagrecht im Erdreich lag und sich mit ca. einem Drittel seiner Fläche knapp unter den Mauerresten befand. Das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz hat mit Urteil vom 16. 12. 1993<sup>48</sup> bestätigt, daß das Land nach § 19a rh.-pf. DSchPflG Eigentümer des Mühlsteins ist. Der Mühlstein war nicht durch Verbindung mit dem Grundstück wesentlicher Bestandteil des Grundstückes geworden (§ 946 i. V. m. §§ 93, 94 BGB). Vergleichbare bewegliche Sachen, die in das Erdreich des Grundstückes gelangen, sind im Sinne von § 94 Abs. 1 BGB mit dem Grund und Boden fest verbunden. „Sie verlieren nicht ihre körperliche Selbstständigkeit und können dem Boden ohne weiteres wieder entnommen werden, ohne daß sie oder das Grundstück dadurch zerstört oder in ihrem Wesen verändert werden“<sup>49</sup>. „In die eben erwähnte Mauer war der Mühlstein weder als Mauerstein noch als Teil ihres Fundaments im Sinne des § 94 Abs. 2 BGB eingefügt“<sup>50</sup>. Auch wenn man bezüglich der Beweglichkeit des Fundes auf eine natürliche Betrachtungsweise abstellt<sup>51</sup> kommt man bei dem von dem im Auf-

33) Zur Unterscheidung in Stichworte „groß“ und „klein“ vgl. Lehmann, Das Schatzregal: Antiquierte Begrifflichkeit oder moderne Gesetzestechnik? in: Horn u. a. (Hrsg.), Archäologie und Recht, 2. Aufl. 1993, S. 73 f. (82), Anm. 2.

34) Vgl. Strobl/Majocco/Birn (Fn. 32), Erl. 16 zu § 2.

35) Jedenfalls beschränkt sich der Begriff nicht auf von Menschenhand hergestellte Denkmäler, andererseits geht die Aufzählung der unbeweglichen Bodendenkmäler in § 2 Abs. 1 Nr. 4 nicht über die Zeugnisse menschlichen Lebens hinaus. Somit sind die Zeugnisse der Tier- und Pflanzenwelt in Bremen nicht geschützt.

36) Vgl. Oebbecke, Das Recht der Bodendenkmalpflege, DVBl. 1983, S. 384 f. sowie für Nordrhein-Westfalen (leider ohne Schatzregal) vgl. Brügg, Bodendenkmalrecht unter besonderer Berücksichtigung der Paläontologie, 1993, 38 f.

37) Fechner, Rechtliche Aspekte von Unterwassergrabungen, DÖV 1994, 321 (325).

38) In Rheinland-Pfalz aus Kap. 09 40/Tit. 533 01.

39) Hönes, Rechtliche Aspekte des Dreisener Schatzfundes, in: Trierer Zeitschrift, 1994.

40) Vgl. von Schorlemer, Internationaler Kulturgüterschutz, 1992, 185 f.; Hönes (Fn. 3) S. 430.

41) Erlassen von König Otto von Griechenland auf Betreiben des bayerischen Juristen von Maurer, abgedr. bei von Wussow, Die Erhaltung der Denkmäler in den Kulturstaaten der Gegenwart, Anlageband, 1885, S. 252.

42) Von Schorlemer (Fn. 40), S. 186; vgl. Knott, Der Anspruch auf Herausgabe gestohlenen und illegal exportierten Kulturguts, 1990, S. 94 f.

43) Hönes (Fn. 3); für Nordrhein-Westfalen vgl. Lehmann (Fn. 33), 73 f.; Fechner (Fn. 37), 326; für Bayern vgl. LT-Drs. 12/11418 betr. Schriftliche Anfrage des Abgeordneten Rosenbauer (CSU) vom 15. 12. 1993.

44) Hönes, Denkmalrecht in Rheinland-Pfalz, Kommentar für die Praxis, 1995, Erl. zu § 19 a.

45) So aber Klesberg/Eberl, Kulturgüter in Privatbesitz, 1990, Erl. 225; vgl. auch die Antwort des bayer. Staatsministeriums für Unterricht, Kultus, Wissenschaft und Kunst vom 6. 5. 1993, LT-Drs. 12/11418 (Fn. 43).

46) Oebbecke (Fn. 36), S. 391; Dörge, Das Recht der Denkmalpflege in Baden-Württemberg, 1971, § 23, Erl. 8.

47) Vgl. Hönes, Kommentar (Fn. 44), Erl. 7 f. zu § 19 a.

48) OVG Koblenz, Urt. v. 16. 12. 1992 - 8 A 11394/93 - (nicht rechtskräftig).

49) OVG Koblenz (Fn. 48), amtli. Umdruck S. 8.

50) OVG Koblenz (Fn. 48), amtli. Umdruck S. 9.

51) Hönes (Fn. 44), Erl. 5 zu § 4.

trag der staatlichen Denkmalpflege geborgenen Stein zu dem gleichen Ergebnis. Hierbei ist auch zu bedenken, daß § 19a rh.-pf. DSchPflG an den Fundbegriff des § 16 rh.-pf. DSchPflG anknüpft und damit nicht ausschließlich an den beweglichen Fund im Sinne der beweglichen Sache<sup>52</sup>.

b) In einem für die Paläontologie höchst wichtigen Fall hat das OVG Rheinland-Pfalz mit Urteil vom 11. 11. 1993<sup>53</sup> entschieden, daß Fossilien taugliche Gegenstände des Schatzfundes nach § 984 BGB sind und somit unter das Schatzregal des § 19a rh.-pf. DSchPflG fallen. Sie sind nicht wesentliche Bestandteile des Grundstückes im Sinne des § 94 Abs. 1 BGB und fallen somit nicht mit dem Eigentum an dem bergenden Grundstück zusammen. Das erstinstanzliche Verwaltungsgericht stellte im Tatbestand hierzu fest, daß bei einer Begehung des Grundstückes der Kläger im Außenbereich in der Gemarkung Meisenheim durch Vertreter des Landesamtes für Denkmalpflege festgestellt wurde, daß dort eine tiefe Grube ausgehoben worden war bis zu einem Niveau, in dem bekanntermaßen Fossilien von besonderem wissenschaftlichem Wert zu finden sind. Die Vertreter des Landesamtes für Denkmalpflege begannen darauf wegen der Gefahr, daß bei Raubgrabungen die Funde abhanden kommen könnten, mit der Bergung der erdgeschichtlichen Funde (z. B. 3 Acanthodes bronni, ein Xenacanthus, ein Haizahn, fünf Hai-Koprolithen) entsprechend ihrem gesetzlichen Auftrag.

Für den Antrag der Kläger auf Herausgabe der Fossilien ist der Verwaltungsrechtsweg eröffnet, da es sich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit im Sinne des § 40 Abs. 1 VwGO und nicht um eine bürgerlich-rechtliche Streitigkeit gemäß § 13 GVG handelt. Eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit liegt dann vor, wenn sich das Klagebegehren als Folge eines Sachverhalts darstellt, der nach öffentlichem Recht zu beurteilen ist<sup>54</sup>. Da sich das Land als Träger hoheitlicher Gewalt bezüglich der Einbehaltung der streitigen, von den Klägern herausverlangten Fossilien auf öffentlich-rechtliche Vorschriften, nämlich auf das in § 19a rh.-pf. DSchPflG normierte Schatzregal des Landes stützt, liegt der Schwerpunkt des in Frage stehenden Rechtsverhältnisses seiner Rechtsnatur nach im öffentlichen Recht. In der Sache selbst wird auf das nachstehend abgedruckte Urteil vom 11. 11. 1993<sup>55</sup> verwiesen.

c) Nicht bei staatlichen Nachforschungen, sondern bei Ausschachtungen eines Privaten im Keller des Hauses seiner Mutter in Dreisen/Pfalz wurden Anfang Juni 1989 im Erdreich hinter einer eingerissenen Mauer drei Steinzeuggefäße unterschiedlicher Größe mit insgesamt 2696 goldenen und silbernen Münzen entdeckt. Der Fund ist für das Land von besonderem wissenschaftlichem Wert, da er vom Umfang und Erhalt der Münzen einen der bedeutendsten neuzeitlichen Münzschatze darstellt, die in der Pfalz bislang gefunden wurden<sup>56</sup>. Der Finder hat (bisher) eine Fundprämie von 50.000 DM für den nach § 19a rh.-pf. DSchPflG dem Land gehörenden Fund ausgeschlagen<sup>57</sup>. Bei der Klage des Finders gegen das Land auf Herausgabe des Schatzfundes kam das Landgericht, das den Zivilrechtsweg für zulässig hielt, entsprechend einem Gutachten zu dem Ergebnis, daß der Fund nicht von besonderem wissenschaftlichem Wert sei<sup>58</sup>. Diese nicht rechtskräftige Entscheidung, die auch für erdgeschichtliche Funde Bedeutung erlangen

kann, übersieht, daß es beim Tatbestandsmerkmal „von besonderem wissenschaftlichen Wert“ vom Sinn und Zweck des Denkmalschutzes auf den Zeitpunkt der Entdeckung<sup>59</sup> ankommt. Außerdem genügt für die Feststellung des besonderen Wertes eines Denkmals nach § 8 Abs. 3 S. 2 rh.-pf. DSchPflG, daß es z. B. heimatgeschichtlich oder überörtlich bedeutsam ist, so daß für die Auslegung des § 19a rh.-pf. DSchPflG bei „besonderem wissenschaftlichen Wert“ keine höhere Wertstufe gelten kann, sondern lediglich eine weitere Einschränkung auf das Merkmal „wissenschaftlich“ erfolgt, um z. B. ein Grund der wirtschaftlichen Bedeutung auszuschließen<sup>60</sup>.

d) Zu den positivsten Erfahrungen mit dem Schatzregal gehört der neue Goldschatzfund aus Trier, der bei Bauarbeiten für eine Tiefgarage am 9. 9. 1993 im Bereich der Augusta Treverorum von mehreren Personen entdeckt wurde. Nach dem derzeitigen Erkenntnisstand umfaßte der etwa 50 cm unter der Sohle eines römischen Kellers verborgene Schatz mindestens 2.528 Aurei, auf denen insgesamt 27 Kaiser, Kaiserinnen und deren Verwandte abgebildet sind. Der Aureus war die Einheitsmünze der römischen Geldprägung<sup>61</sup>. Dank des landesrechtlichen Schatzregals konnte dieser größte bislang bekannte Aureusfund der römischen Westprovinzen im Rheinischen Landesmuseum Trier über die einzelnen Finder wieder zusammengetragen werden.

## 6. Naturschutzrecht

Für das Naturschutzrecht ist, soweit ersichtlich, in der aktuellen rechtspolitischen Diskussion nicht daran gedacht, herrenlose naturgeschichtliche Funde wie Fossilien mit der Entdeckung in das Eigentum der öffentlichen Hand fallen zu lassen<sup>62</sup>. Hierfür lassen sich verschiedene Gründe anführen. Zunächst einmal sind Denkmalschutz und Denkmalpflege als Teil der Kulturpflege auch in ihren Instrumentarien älter als die dem Naturschutzgedanken entstammenden Überlegungen<sup>63</sup>. Zwar wurden Empfindungen und ästhetische Vorstellungen bezüglich der Zeugnisse der Kultur um die Jahrhundertwende auch auf hervorragende Schöpfungen der Natur übertragen, doch blieben die Vorschriften über Ausgrabungen und Funde denkmalrechtlicher Art. Dies belegt das erste deutsche Denkmalschutzgesetz, das Gesetz, den Denkmalschutz betreffend vom 16. 7. 1902 (für das Großherzogtum Hessen-Darmstadt), das im sechsten Abschnitt in Art. 33 den Begriff des Naturdenkmals erstmals rechtlich definierte und die Voraussetzungen des gesetzlichen Schutzes regelte, im vierten Abschnitt über „Ausgrabungen und Funde“ jedoch die erdgeschichtlichen Funde als verborgene unbewegliche oder bewegliche Gegenstände von „sonst geschichtlicher Bedeutung“ in Artikel 26 einbezog, zumal auch damals unter Funde solche im Sinne des § 984 BGB verstanden wurden. Nach der damaligen Erläuterung lag eine geschichtliche Bedeutung auch vor, wenn es sich um ein Interesse für die Naturgeschichte oder Menschenkunde (Anthropologie) handelte<sup>64</sup>. Entsprechendes gilt für das bereits erwähnte Ausgrabungsgesetz von 1914. – Fachlich werden erdgeschichtliche Funde, soweit sie Bodendenkmäler sind, nicht durch Naturschutzbehörden, sondern meist durch kulturelle Einrichtungen wie naturhistorische Sammlungen oder Museen betreut. Nach der Trennung des Naturschutzes von dem Bereich der allgemeinen Kulturpflege in den Landesministerien (früher meist Kultusministerien) wurde in der Regel vergrößert dahin unterschieden: Was bereits tot ist, ist Denkmalschutz, was

52) Hönes, Kommentar (Fn. 44), Erl. 22 f. zu § 4 und Erl. 12 f. zu § 19 a.

53) OVG Koblenz, Urt. v. 11. 11. 1993 - 1 A 12140/82 - (nicht rechtskräftig), BauR 1994, 217.

54) Großer Senat der Obersten Gerichtshöfe des Bundes, Beschl. v. 4. 8. 1974, NJW 1974, 2087 sowie GenS, Beschl. v. 10. 4. 1986, BVerwGE 74, 368.

55) NuR 1994, (nicht rechtskräftig) = BauR 1994, 217.

56) Schulzki, Der Münzschatzfund von Dreisen, Geldgeschichtliche Nachrichten 28 (1994), S. 46.

57) Vgl. Hönes (Fn. 3), S. 425 f.

58) LG Mainz, Urt. v. 29. 10. 1993 - 70 290/91 sowie Gutachten Kaiser, Geldgeschichtliche Nachrichten 29 (1994), S. 49. Das OLG Koblenz hat mit Urt. v. 16. 9. 1994 - 8 U 1801/93 - des Eigentums des Landes an dem Fund bestätigt (nicht rechtskräftig) vgl. BayVBl. 1991, 225

59) Für die Baudenkmalpflege vgl. OVG Münster, Urt. v. 30. 7. 1993, NVwZ-RR 1994, 135.

60) Hönes, Kommentar (Fn. 44), Erl. 18 f. zu § 19 a.

61) Gilles, Archäologie in Deutschland, 2/1994, S. 53.

62) Buchner/Winkler, Der Schutz von Natur und Landschaft und der Ausgleich von Nutzungskonflikten.

63) Vgl. z. B. Daniel, Geschichte der Archäologie, 1982, oder Sternermann, Die Anfänge der deutschen Vorgeschichtsforschung, 1934.

64) Wagner, Die Denkmalpflege in Hessen, 1905, S. 45.

lebt ist Naturschutz<sup>65</sup>. Letztlich ist es auch wegen der verschwisterten Bereiche der archäologischen und der erdgeschichtlichen Denkmalpflege, die zusammen oft als Bodendenkmalpflege<sup>66</sup> bezeichnet werden, sachgerecht den Schutz all dieser Funde beim Kulturverwaltungsrecht zu belassen, zumal es ein traditionelles eigenes „Schatzregal“ für diesen Bereich im Naturschutz nicht gibt. Dem steht, soweit dies im Rahmen des Bundesnaturschutzgesetzes zu-

65) Hönes, Denkmalrecht - Naturschutzrecht, in: Naturschutz und Landschaftspflege bei historischen Objekten, Landschaftsverband Rheinland, Köln 1994, S. 65 f. (68).

66) Vgl. Horn u. a. (Hrsg.), Archäologie und Recht. Was ist ein Bodendenkmal?, 2. Aufl. 1993; Memmesheimer/Upmeyer/Schönstein (Fn. 28), Erl. 86 f. zu § 2; Dörffeld/Viebrock, Hessisches Denkmalschutzrecht, 2. Aufl. 1991, Erl. 1 f. zu § 19.

lässig ist, nicht entgegen, daß ergänzend landesrechtliche Regelungen z. B. für unbewegliche Einzelschöpfungen der Natur ein Schutz als ortsfeste erdgeschichtliche Naturdenkmäler erfolgt<sup>67</sup>. Vom Aufgabengebiet der erdgeschichtlichen (Boden-)Denkmalpflege gehört die denkmalpflegerische und damit wissenschaftliche Betreuung der beweglich gewordenen Funde jedenfalls zum traditionellen Sachgebiet der Denkmalpflege und damit zum Denkmalrecht. Daher ist es sachgerecht, daß wegen des Bezuges zu § 984 BGB das Schatzregal im Dienste des Denkmalschutzes das Eigentum an erdgeschichtlichen Funden ebenfalls dem Staat zuordnet.

67) Für Bayern vgl. Art. 9 BayNatSchG sowie Gem. Bek. vom 24. 7. 1991, Bayer. Staatsanzeiger vom 11. 10. 1991, S. 2; für BW vgl. VGH Mannheim, Urt. v. 15. 11. 1991, NVwZ 1992, 995.

*Prof. Dr. Ernst-Rainer Hönes, Ministerialrat a. D., Mainz*

## **Das Bodendenkmal zwischen Fundrecht und Schatzregal**

### **A. Vorbemerkung**

Der internationale Schutz von Kulturgütern und archäologischen Funden ist verstärkt ins öffentliche Interesse gerückt. Berichterstattungen aus dem Irak-Krieg haben uns vor Augen geführt, dass wir Kulturgüter einschließlich archäologischer Funde vor Raubgrabungen, Diebstahl, Unterschlagung, gemeinnachteiliger Sachbeschädigung und unerlaubtem Handel schützen müssen. Daher ist es nach der Verordnung (EG) Nr. 1210 des Rates vom 7.7.2003<sup>1</sup> verboten, illegal aus dem Irak verbrachte Güter und andere Gegenstände von archäologischer, historischer, kultureller, besonderer wissenschaftlicher und religiöser Bedeutung in das Gebiet der Gemeinschaft auszuführen oder zu verbringen bzw. aus dem Gebiet der Gemeinschaft auszuführen oder zu verbringen oder mit ihm zu handeln. Dieses Gebot hat nach Art. 249 EGV allgemeine Geltung und gilt unmittelbar in jedem Mitgliedstaat der EU. Das Verbot entfaltet somit seine Rechtswirkungen unmittelbar, also ohne Rechtssetzungsorgane in Deutschland. – Trotz dieser internationalen Zugeständnisse an die Völkergemeinschaft wissen wir: Glaubwürdiger Denkmalschutz fängt zu Hause an.

Deshalb wurde auf dem „Archäologischen Juristentag 2005“ in Köln der Umgang mit archäologischen Funden diskutiert<sup>2</sup>. Wegen bestehender Defizite konnte Deutschland nicht umhin, endlich das UNESCO-Übereinkommen vom 14.11.1970 über Maßnahmen zum Verbot und zur Verhütung der rechtswidrigen Ausfuhr, Einfuhr und Übereignung von Kulturgut 2007 zu ratifizieren und mit einem Ausführungsgesetz zu diesem Kulturgüterübereinkommen umzusetzen (KGÜAG<sup>3</sup>), zumal der Bund seit der Föderalismusreform vom 28.8.2006<sup>4</sup> nach Art. 73 Nr. 5a GG die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz für den Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung ins Ausland hat. Als Ergebnis der Anhörung von Experten am 27.9.2006 zu diesem Gesetzgebungsverfahren ist Abgeordneten aus vier Fraktionen des Deutschen Bundestages<sup>5</sup> aufgefallen, dass ein wichtiges Problemfeld durch das Ausführungsgesetz einer Lösung nicht zugeführt wird: Es geht um den Verlust wertvoller wissenschaftlicher und kultureller Erkenntnisse, die durch illegale Grabungen und die unsachgemäße Entfernung archäologischer Funde von dem Fundort entstehen.

<sup>1</sup> ABl. EU L 169/6 vom 8.7.2003; vgl. Hönes, Der Umgang mit archäologischen Funden, in: Landschaftsverband Rheinland (Hg.), Tatort Bodendenkmal, Archäologischer Juristentag, 2005, 2006, S. 35/42.

<sup>2</sup> Hönes, Über die Zerstörung von Bodendenkmälern durch Raubgrabungen, VR 2006, S. 297 sowie Fn. 1.

<sup>3</sup> BGBl. I 2007, S. 757.

<sup>4</sup> BGBl. I S. 2034.

<sup>5</sup> Wolfgang Börnchen (CDU/CSU), Monika Griefahn (SPD), Lucretia Jochimsen (DIE LINKE) und Gritje Böttin (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN) in einem Brief an den Beauftragten der Bundesregierung für Kultur und Medien vom 27.1.2007 (nicht veröffentlicht).

## B. Rückblick

Vor über 100 Jahren wurde in Deutschland auf dem 27. Deutschen Juristentag 1904 bereits festgestellt, dass es heutzutage keines Beweises mehr bedarf, dass an der Erhaltung der Altertümer ein öffentliches Interesse besteht, durch welches ein Eingreifen des Staates überhaupt gerechtfertigt wird<sup>8</sup>.

Um 1900 hatte man bei Erlass des Bürgerlichen Gesetzbuches in Kauf genommen, dass der Staat beim Erwerb von Altertumsfunden in freier Konkurrenz mit Sammlern und Händlern treten muss, was schon damals dazu geführt hatte, dass die Preise sehr in die Höhe getrieben wurden. Dies lag an der Schatzfundregelung des § 984 BGB, die lautet:

„Wird eine Sache, die so lange verborgen gelegen hat, dass der Eigentümer nicht mehr zu ermitteln ist (Schatz), entdeckt und infolge der Entdeckung in Besitz genommen, so wird das Eigentum zur Hälfte von dem Entdecker, zur Hälfte von dem Eigentümer der Sache erworben, in welcher der Schatz verborgen war.“

Trotz dieser auf den Kaiser Hadrian (117–138) zurückgehenden Regelung (sog. „hadrianische Teilung“), war 1900 unstrittig, dass gegen die Statuierung eines Vorrechts des Staates an Altertumsfunden nichts einzuwenden war. Dies kommt auch in Art. 73 EGBGB zum Ausdruck. Hierbei muss man bedenken, dass es zur Zeit Hadrians keine Bodendenkmalpflege gab und dass zur Zeit der Erarbeitung des BGB der staatliche Denkmalschutz im Vergleich zu heute noch in den Kinderschuhen steckte. Es gab zwar schon seit dem Altertum Raubgräber, denn dies ist eines der ältesten Gewerbe der Welt<sup>9</sup>, wobei der Begriff „Raubgräber“ hier umgangssprachlich verwendet wird für die frevelhaften Nachforschungen nach Altertümern im Sinne von Bodendenkmälern und nicht nur im Sinne des heutigen Straftatbestandes des Raubes nach § 249 StGB, einem durch Nötigung einer Person ermöglichtem Diebstahl. Es gab aber noch nicht die technischen Möglichkeiten der Sondengänger von heute, die mit hochempfindlicher Technik einschließlich Nachtsichtgeräten oder Taucherausrüstungen nach Schätzen suchen.

Es ist ein verbreitetes Vorurteil, dass es den heutigen Bodendenkmalpflegern primär um das Eigentum am Fund geht. Den Bodendenkmalpfleger, der die Urkunde lieber im Boden als Archiv der Kultur- und Naturgeschichte für künftige Generationen lassen würde, interessieren die historischen Zusammenhänge und damit die Menschen vergangener Zeit in ihrer kulturellen Vielfalt, während die ohne wissenschaftliche Methoden vorgenommenen Grabung nach Objekten zwangsläufig zu Fehlern und Unsicherheiten führt<sup>9</sup>. Durch die Fundunterschlagung verliert der Gegenstand für die Wissenschaft seine ursprüngliche Bedeutung und wird zur Ware degradiert.

Es geht bei der Frage des Eigentums an Altertümern entgegen laienhafter Vorstellung nicht um eine Enteignung, die Eigentum voraussetzt, sondern um den originären Eigentumserwerb am herrenlosen Fund oder den Erwerb des Eigentums an einem Fund, dessen Eigentümer nicht mehr zu ermitteln ist.

Rechtspolitisch konnte man sich um 1900 wohl nicht vorstellen, wie sehr Raubgrabungen heute dank verbesserter technischer Ausstattung und auch offener Handels-Grenzen in Europa zunehmen würden, zumal solche Objekte auch schon im Internet angeboten werden. Wie viele „Raubgräber“ es in Deutschland gibt, ist nicht bekannt. Es soll aber nach Angaben der Interessengemeinschaft Sondengänger allein schon

bis zu 30 000 Sondengänger geben, von denen mit amtlicher Genehmigung höchstens 8 % unterwegs sein sollen<sup>9</sup>. Wenn man berücksichtigt, dass in 13 der 16 Bundesländer ein mehr oder weniger ausgeprägtes Staats Eigentum an diesen Funden gibt (Schatzregal), dürfte die Zahl der amtlichen Genehmigung zum Nachforschen nach archäologischen Funden (Bodendenkmälern) in Wahrheit deutlich darunter liegen.

Es wurde 1900 nicht ausreichend erkannt, dass man dadurch, dass man den Raubgräber trotz der Verwerflichkeit seiner Tat mit der Hälfte des Eigentums am Fund nach § 984 BGB belohnt, das unerlaubte Tun fördert und zugleich ungewollt zur Zerstörung von Bodendenkmälern durch Raubgrabungen beiträgt. Auch war damals nicht erkannt worden, welche wissenschaftliche und technische Möglichkeiten Archäologie und Paläontologie einmal haben werden.

## C. Zur Lage

Unter der Hypothek des § 984 BGB leidet die Bodendenkmalpflege in Deutschland trotz der Schatzregalregelung in 13 von 16 Ländern auch heute, insbesondere wenn der Raubgräber den Fund in ein Land verbringt, in dem es kein Schatzregal gibt. Durch diese für die Wissenschaft schädliche Aktion (sog. Fundtourismus; Fundort unbekannt!) will er originären Eigentumserwerb nach § 984 BGB vortäuschen. Hierbei wird leider oftmals übersehen, dass der „Raubgräber“ auch bei der Geltung einer „Fundteilung“ gegenüber dem Grundstückseigentümer bezüglich der Hälfte des Eigentums am Fund Fundunterschlagung begeht. Somit ist zwischen ehrenamtlicher Helfern und Vertrauensleuten, die ihre Funde melden, und kriminellen Sondengängern („Raubgräber“), die den Fund unterschlagen, streng zu unterscheiden.

Rechtspolitisch wirkt daher die Chance des häftigen Eigentumserwerbs am Fund durch Straftaten wie „Raubgrabungen“ vielfach ungewollt wie eine Anstiftung zur Tat. Schließlich, und das ist im Rechtsstaat selten, wird in Deutschland der Täter ungeachtet der Tatumstände belohnt. Ein nicht nur für die Archäologie unerträgliches Ergebnis. Behauptungen, dass dann mehr Funde gemeldet würden, haben sich nach den Erfahrungen in Rheinland-Pfalz, das bis 1986 noch kein Schatzregal hatte, nicht bestätigt. Allerdings gibt es z. B. bei erdgeschichtlichen Funden Anhaltspunkte, dass einige Raubgräber in für sie rechtlich günstigere Länder abgewandert sind.

Andere Länder wie die benachbarte Schweiz gingen andere Wege. Dort ist seit 100 Jahren in dem Schweizer Zivilgesetzbuch von 1907 in Art. 723 ZGB festgelegt, dass der Schatz unter den Vorbehalt der Bestimmung über Gegenstände von wissenschaftlichem Wert fällt. Diese herrenlose Naturkörper oder Altertümer von erheblichem wissenschaftlichem Wert gelangen nach Art. 724 ZGB in das Eigentum des Kantons, in dessen Gebiet sie gefunden worden sind. Finder und Grundstückseigentümer haben dabei Anspruch auf eine angemessene Vergütung<sup>10</sup>. Diese Regelung wurde mit der Ratifizierung des UNESCO-Kulturgüterabkommens

<sup>8</sup> Pappenheim, 3. DJT, 2004, S. 4; vgl. Lehmann, Das Schatzregal, in: Westfälisches Museum für Archäologie/Amt für Bodendenkmalpflege (Hg.), Archäologie und Recht, 2. Aufl., 1993, S. 73.

<sup>9</sup> Hönes, Das Schatzregal, DÖV 1992, S. 425, 431 = Denkmalschutz Informationen 2/1992, S. 46.

<sup>10</sup> Guzzo, Fundort unbekannt – Raubgrabungen zerstören das archäologische Erbe, Jahrbuch Preußischer Kulturbesitz, Bd. XXXI, 1995, S. 505.

<sup>9</sup> FAZ v. 12.4.2007, Nr. 85, S. 52.

<sup>10</sup> BfJ, Die Archäologische Denkmalpflege in der Schweiz, Archäologisches Nachrichtenblatt 3/1998, 156.



204 *Verwaltungsgrundschau 6/2007*

von 1970 nochmals nachgebessert und zugleich verschärft. Nun lautet Art. 724 ZGB:

„Herrlosse Naturkörper oder Altertümer von wissenschaftlichem Wert sind Eigentum des Kantons, in dessen Gebiet sie gefunden worden sind. Ohne Genehmigung der zuständigen kantonalen Behörde können solche Sachen nicht veräußert werden. Der Herausgabeanspruch verjährt nicht. Der Eigentümer, in dessen Grundstück solche Gegenstände aufgefunden werden, ist verpflichtet, ihre Ausgrabung zu gestatten gegen Ersatz des dadurch verursachten Schadens. Der Finder und im Falle des Schatzes auch der Eigentümer haben Anspruch auf eine angemessene Vergütung, die jedoch den Wert der Gegenstände nicht übersteigen soll.“

Diese vorbildliche Regelung der Schweiz im Sinne eines Schatzregals wurde in Deutschland nach 1945 zunächst in § 44 des Badischen Denkmalschutzgesetzes vom 12.7.1949 und dann in § 23 des Denkmalschutzgesetzes für Baden-Württemberg vom 25.5.1971 umgesetzt<sup>11</sup>. Letztere Regelung lautet:

„Bewegliche Kulturdenkmale, die herrenlos oder so lange verborgen gewesen sind, dass ihr Eigentümer nicht mehr zu ermitteln ist, werden mit der Entdeckung Eigentum des Landes, wenn sie bei staatlichen Nachforschungen oder in Grabungsschutzgebieten entdeckt worden oder wenn sie einen hervorragenden wissenschaftlichen Wert haben.“

In nachfolgenden Ländern wie Berlin werden nach § 3 Abs. 2 DSchG bewegliche Bodendenkmale, deren Eigentümer nicht mehr zu ermitteln sind, mit der Entdeckung Eigentum des Landes Berlin. Sachsen (§ 25) kennt ein vergleichbar „umfassendes“ Schatzregal<sup>12</sup>, wobei der Finder Anspruch auf eine angemessene Belohnung hat<sup>13</sup>.

Andere Länder wie die Türkei bestrafen denjenigen, der ohne Genehmigung nach Schätzen gräbt, mit zwei bis fünf Jahren Gefängnis<sup>14</sup>. Vergleichbares gilt für Griechenland, das schon seit 1834 über ein umfangreiches Denkmalschutzgesetz verfügt<sup>15</sup>, in dem in Art. 61 geregelt wurde, dass alle in Griechenland aufgefundenen Antiquitäten als von hellenistischen Vorfahren kommend, als gemeinsames Nationalgut aller Hellenen betrachtet wurden. In dieser Rechts tradition folgend musste ein griechischer Staatsbürger, der 75 antike Münzen von Griechenland nach Deutschland verbracht hatte, auf Ersuchen Griechenlands diese Münzen wieder zurückgeben, da Unterschlagung nach § 246 StGB auch in Deutschland strafbar ist<sup>16</sup>. Das ist unter Raubgräbern auch bekannt.

## D. Europäische Vorgaben

### 1. Europäische Union (EG/EU)

In der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft mangelte es anfangs an einer ausdrücklichen Kompetenz zur Regelung kulturgüterrelevanter Sachbereiche<sup>17</sup>. Vor dem Vertrag von Maastricht von 1991 stand der Europäischen Gemeinschaft keine allgemeine Kulturkompetenz zu. Lediglich Art. 36 EWGV<sup>18</sup> a. F. erwähnte das nationale Kulturgut von künstlerischem, geschichtlichem oder archäologischem Wert. Dieser ex-Artikel 36 ist nun Art. 30 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (EGV<sup>19</sup>). Nach Art. 30 Satz 1 EGV findet das Verbot von mengenmäßigen Einfuhr-, Ausfuhr- und Durchfuhrbeschränkungen nicht entgegen, die zum Schutz des Lebens von Menschen, Tieren oder Pflanzen, des nationalen Kulturguts von künstlerischem, geschichtlichem oder archäologischem Wert gerechtfertigt sind. In einem neuen Titel XII (ex-Titel IX) wird in Art. 151 (ex-Art. 128<sup>20</sup>)

EGV die Kultur behandelt. Mit der „Kulturklausel“ leistet die Gemeinschaft einen Beitrag zur Entfaltung der Kulturen der Mitgliedstaaten unter Wahrung ihrer nationalen und regionalen Vielfalt sowie gleichzeitiger Hervorhebung des gemeinsamen Erbes (Art. 151 Abs. 1 EGV). Nach Art. 151 Abs. 2 EGV fördert die Gemeinschaft die

- Verbesserung der Kenntnis und Verbreitung der Kultur und Geschichte der europäischen Völker;
- Erhaltung und Schutz des kulturellen Erbes von europäischer Bedeutung.

Bisher wichtigste Konkretisierung des ex-Art. 36 (jetzt Art. 30 EGV) sind die Verordnung (EWG) Nr. 3911/92 des Rates vom 9.12.1992 über die Ausfuhr von Kulturgütern<sup>21</sup> und die Verordnung (EWG) Nr. 752/93 der Kommission vom 30.3.1993 zur Durchführung der Verordnung (EWG) Nr. 3911/92 des Rates über die Ausfuhr von Kulturgütern<sup>22</sup> sowie die Richtlinie über die Rückgabe von unrechtmäßig aus dem Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats verbrachten Kulturgüter vom 15.3.1993<sup>23</sup>.

Diese wichtigen EG-Regelungen sind weltweit gesehen, Regionallösungen für die Mitgliedstaaten der EU, so dass es zusätzlich internationaler Regelungen wie der Konvention über Maßnahmen zum Verbot und zur Verhütung der unzulässigen Einfuhr, Ausfuhr und Übereignung von Kulturgut von 1970 bedarf. Ein auf die EU beschränktes System zum Schutz des archäologischen Kulturguts reicht nicht aus<sup>24</sup>.

In Deutschland wurden die EG-Vorgaben durch das Kulturgutsicherungsgesetz vom 15.10.1998<sup>25</sup> umgesetzt<sup>26</sup>. Daraufhin wurde das Gesetz zum Schutz deutschen Kulturguts gegen Abwanderung von 1955 im Jahr 1999<sup>27</sup> neu bekannt gemacht und nun 2007<sup>28</sup> ebenso wie das Kulturgüterrückgabegesetz geändert, ohne dass ergänzend notwendige Regelungen mit Bezug zum Schatzfund (§ 984 BGB) getroffen wurden.

<sup>11</sup> Vgl. Strobl/Majocco/Sieche, Denkmalschutzgesetz für Baden-Württemberg, 2. Aufl. 2001, § 23.

<sup>12</sup> Vgl. Sautter, in: Martin/Krautzberger (Hg.), Handbuch Denkmalschutz und Denkmalpflege, 2. Aufl. 2006, S. 702f.

<sup>13</sup> § 25 Abs. 2 S. 1 SächsDSchG; vgl. Martin/Schneider/Mecker/Brogger, Sächs.DSchG, 1999, § 25 Rn. 5.

<sup>14</sup> Art. 52 des Gesetzes von 1973, abgedruckt bei Hingst, Europäische Denkmalschutzgesetze, 1975, S. 532.

<sup>15</sup> Von Waseow, Die Erhaltung von Denkmälern, Anlageband, 1885, S. 264.

<sup>16</sup> OLG Schleswig, NJW 1989, 3105.

<sup>17</sup> Odendahl, Kulturgüterschutz, 2005, S. 210.

<sup>18</sup> Vgl. Niedobitek, Kultur und Europäisches Gemeinschaftsrecht, 1992, S. 143f.

<sup>19</sup> Abgedruckt bei Sartorius I, Verfassungs- und Verwaltungsgeetze, Gliederungsnummer 1001.

<sup>20</sup> Vgl. Wemmer, Die neuen Kulturklauseln des EG-Vertrages, 1998, S. 8f.

<sup>21</sup> Amtsblatt der EG, Nr. L 306/1 vom 31.12.1992, zuletzt geändert durch die VO v. 7.4.2004, ABl. EG Nr. L 104 v. 8.4.2004, S. 50.

<sup>22</sup> ABl. EG, Nr. L 77/44 vom 31.3.1993.

<sup>23</sup> Nr. 937/EWG des Rates vom 15.3.1993; ABl. Der EG Nr. L 74 vom 27.3.1993, S. 74, geänd. d. RL 98/100/EG v. 17.2.1997, ABl. EG Nr. L 60 v. 1.3.1997, S. 59 und RL 2001/38 EG vom 5.6.2001, ABl. EG Nr. L 187, S. 43.

<sup>24</sup> Fechner, Kulturgesetzgebung im Spannungsfeld von EU- und Landesrecht, Archäologisches Nachrichtenblatt 3 (1998), S. 190/197.

<sup>25</sup> Gesetz zur Umsetzung von Richtlinien der Europäischen Gemeinschaft über die Rückgabe von unrechtmäßig aus dem Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates verbrachten Kulturgütern und zur Änderung des Gesetzes zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung v. 15.10.1998 (BGBl. I S. 3162).

<sup>26</sup> Fechner, Neuere Entwicklungen des rechtlichen Schutzes archäologischer Kulturgüter, Archäologisches Nachrichtenblatt 5 (2000), S. 373/377; Hönes, Zur Situation des Denkmalschutzes zwischen Bund und Ländern, ebenda S. 385, 396f.

<sup>27</sup> BGBl. I S. 1754.

<sup>28</sup> BGBl. I S. 757 (761); vgl. BT-Drs. 16/1371 und 16/4145.

## II. Europarat

Auf der Ebene des Europarats hat man seit dem Europäischen Übereinkommen zum Schutz archäologischen Kulturguts von 1969<sup>28</sup> versucht, unzulässige Ausgrabungen zu verbieten, doch hatte man nach Art. 8 den rechtmäßigen Handel mit archäologischen Gegenständen und das rechtmäßige Eigentum daran nicht berühren wollen. Somit bleibt es bei den Zuordnungsvorstellungen des jeweiligen Staates am Fund.

Das Deutsche Nationalkomitee für Denkmalschutz war da schon mutiger und schlug 1974 in Alsfeld vor, ein Schatzregal des Landes einzuführen<sup>29</sup>. Dem sind alle Länder bis auf Bayern, Hessen und Nordrhein-Westfalen gefolgt. Für die Länder der ehemaligen DDR gab es ohnehin schon ein Schatzregal (§ 361 ZGB).

In Anbetracht der für die archäologische Denkmalpflege weiterhin teils negativen Entwicklung wurde am 18.1.1992 in Valletta/Malta das revidierte Europäische Übereinkommen zum Schutz des archäologischen Erbes beschlossen und von Deutschland gemäß Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG mit Gesetz vom 9.10.2002 ratifiziert<sup>31</sup>. Nach Art. 1 dieses Übereinkommens soll das archäologische Erbe als Quelle gemeinsamer europäischer Erinnerung und als Instrument für historische und wissenschaftliche Studien geschützt werden. Dazu gehört auch, dass der Einsatz von Metalldetektoren und anderen Suchgeräten von einer vorherigen Sondergenehmigung abhängig gemacht wird (Art. 3 III). Auch die Verhinderung der unerlaubten Weitergabe von Elementen des archäologischen Erbes wird angesprochen, nicht aber der originäre Eigentumserwerb des Staates an den Funden oder das Unterlassen des Belohnens von Raubgräbern durch häufigen Eigentumserwerb am Fund.

## E. Internationale Vorgaben

Seit der Konvention zum Schutz von Kulturgut bei bewaffneten Konflikten vom 14.5.1954<sup>32</sup> ist nach Art. 1 bewegliches oder unbewegliches Gut, das für das kulturelle Erbe aller Völker von großer Bedeutung ist, wie archäologische Stätten, ohne Rücksicht auf Herkunft oder Eigentumsverhältnisse in den Schutz des Übereinkommens einbezogen. Der Begriff der archäologischen Stätten wurde damals auf Antrag Israels aufgenommen mit der Begründung, dass archäologische Fundstellen für viele Völker die einzige Möglichkeit darstellen, Aufschluss über ihre Vergangenheit zu erlangen<sup>33</sup>. Dieser Schutz wurde durch das Zweite Protokoll zur Haager Konvention vom 26.3.1999 bekräftigt<sup>34</sup>. Hierbei wurde auch erstmals die strafrechtliche Verantwortlichkeit geregelt.

Das bereits erwähnte UNESCO-Kulturgüterübereinkommen von 1970<sup>35</sup> baut auf diesen völkerrechtlichen Vorstellungen auf und entwickelt sie für Friedenszeiten weiter. Es wurde von Deutschland nun 2007 nach Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG in der Form eines Bundesgesetzes ratifiziert und hat somit den Rang eines Bundesgesetzes.

Das Übereinkommen zum Schutz des Kultur- und Naturerbes der Welt von 1972<sup>36</sup> hat Deutschland nach der Eintragung von 32 Weiterbeständen in die Weiterbestände weiter in die Pflicht genommen, wie den Pressemitteilungen über die befristete Eintragung des Kölner Domes oder nun der Eintragung des Dresdner Elbtals durch den geplanten Bau der Waldschlösschenbrücke in die „Rote Liste“ des gefährdeten Weltbesitzes zu entnehmen ist. Es geht somit um den möglichen Verlust des Weiterbestandes einzelner Stätten. Dies kann auch dem obergermanisch-rätischen Limes als „Grenze des

Römischen Reiches“ passieren, wenn bei der UNESCO bekannt wird, dass Sondengänger und Raubgräber nach § 984 BGB unerlaubt zur Hälfte Eigentümer der dort gemachten Funde werden und dadurch ungewollt die Verwirklichung von Straftatbeständen wie Fundunterschlagung (§ 246 StGB) oder gemeinschädliche Sachbeschädigung eines Denkmals (§ 304 StGB) gefördert wird, zumal auch Bundesgesetze vom Raumordnungsgesetz<sup>37</sup> bis zum Bundeswaldgesetz<sup>38</sup> die Kultur und damit auch das Kulturerbe der Welt nicht oder zu wenig berücksichtigen.

Der juristische Nachteil bei dem sonst so erfolgreichen UNESCO-Übereinkommen zum Schutz des Kultur- und Naturerbes der Welt von 1972 ist, dass die Bundesregierung entgegen der ursprünglichen Planung von 1975/76 ein Vertragsgesetz nach Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG nicht mehr für erforderlich gehalten hat, so dass das in Deutschland im Bundesgesetzblatt veröffentlichte Übereinkommen ein Verwaltungsabkommen im Sinne des Art. 59 Abs. 2 S. 2 GG darstellt. Es konnte somit selbständig ohne Beteiligung des Bundestages und des Bundespräsidenten geschlossen werden<sup>39</sup>. Als Verwaltungsabkommen gelten Übereinkünfte über Gegenstände, für die keine gesetzlichen Akte erforderlich sind. Gleichwohl binden solche Übereinkommen die Bundes- und Landesverwaltung, stehen aber nur im Rang des Einbeziehungsakts und damit in der Regel im Rang von Verordnungen<sup>40</sup>. Auch wenn somit nach Auffassung der damaligen Bundesregierung die Entscheidungsbefugnis allein bei der Exekutive lag, so dass zur innerstaatlichen Inkraftsetzung kein formeller Gesetzgebungsakt notwendig war, reicht, wie wir heute wissen, eine innerstaatliche Umsetzung allein durch die Exekutive zur Erfüllung der Vorgaben der UNESCO nicht aus. – Also besteht auch für den Bundesgesetzgeber Handlungsbedarf, der am Beispiel des dargestellten Funderwerbs an Altertümern (Bodendenkmälern) einer Lösung zugeführt werden soll.

## F. Lösungsvorschläge

Der Bund ändert oder ergänzt im Rahmen seiner Kompetenz nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG für das bürgerliche Recht die bestehende Schatzfundregelung des § 984 BGB. Schließlich ist diese BGB-Regung die Hauptursache des Rechtsproblems, wenn man den Sachverhalt z. B. mit dem Zivilgesetzbuch der benachbarten Schweiz vergleicht. Hierzu gibt es zwei Wege:

<sup>28</sup> BGBl. II 1974, 1285.

<sup>29</sup> Deutsches Nationalkomitee für Denkmalschutz (Hg.), Denkmalschutz. Texte zum Denkmalschutz und zur Denkmalpflege, Bd. 52, 1998, S. 104.

<sup>31</sup> BGBl. II 2002, S. 2709; vgl. Hönes, Denkmalschutz in Rheinland-Pfalz, 2005, Erl. 1.5.2.

<sup>32</sup> BGBl. II 1967, 1233.

<sup>33</sup> Hönes, Schutz von Kulturgut als internationales Problem, NZWehr 2002, 19, 27.

<sup>34</sup> Hönes (Fn. 33), S. 34.

<sup>35</sup> Hönes, Die UNESCO-Konvention über Maßnahmen zum Verbot und zur Verhütung der rechtswidrigen Einfuhr, Ausfuhr und Übereignung von Kulturgut vom 14. November 1970, BayVBl. 2006, 185.

<sup>36</sup> BGBl. II 1977, 213; kommentiert bei Hönes, Denkmalschutz in Rheinland-Pfalz, 2005, S. 40–75.

<sup>37</sup> Vgl. Hönes, Zur Archivfunktion des Bodens aus rechtlicher Sicht, local land & soil news 1/2007, S. 14.

<sup>38</sup> Hönes, Zur Berücksichtigung des Denkmalschutzes im Bundeswaldgesetz, NuR 2006, 279.

<sup>39</sup> Vgl. Stein/Von Bar, Völkerrecht, 71. Aufl. 2005, § 2, Rn. 218; vgl. Schwelzer, Staatsrecht III, 8. Aufl. 2004, § 4, Rn. 4611.

<sup>40</sup> Stein/Von Bar (Fn. 39), § 4 Rn. 25. Vgl. Fastenrath, Der Schutz des Weltkulturerbes in Deutschland, DÖV 2006, 1017, 1024; Schwelzer, Völkerrecht, 2006, § 4, Rn. 25.

206 *Verwaltungsrundschau 6/2007*

Der Bund führt entsprechend einem Vorschlag von Prof. Kurt Siehr (ETH Zürich) von 2006 bei der Anhörung im Deutschen Bundestag zur Ratifizierung des Ausführungsgesetzes zum UNESCO-Kulturgüterübereinkommen von 1970 in Deutschland entsprechend dem Vorbild der Schweiz im Bürgerlichen Gesetzbuch endlich ein Schatzregal ein und gibt damit zu erkennen, dass er „Raubgräber“ nach über 100 Jahren nicht weiter belohnen will. Dies würde auch international als Signal dahin verstanden, dass sich Deutschland als Kulturstaat für einen ausreichenden tatsächlichen und rechtlichen Schutz seines Kulturerbes einsetzt. Heute wird Deutschland dagegen oftmals noch als Hehlerstaat beschimpft<sup>41</sup>.

Eine solche Gesetzesänderung könnte entsprechend dem Vorbild der Schweiz<sup>42</sup> in Ergänzung des § 984 BGB lauten:

„Ein Schatz von wissenschaftlichem Wert ist Eigentum des Bundeslandes, in dem er gefunden worden ist.“

Will der Bund nicht so weit gehen, könnte er einen vom Deutschen Nationalkomitee für Denkmalschutz (DNK) auf seiner Jahressitzung 2005 in Bremen vorgeschlagenen Kompromiss folgen, den das DNK auf seiner 38. Sitzung in Weimar am 13.11.2006 durch eine Resolution bestätigt hat. Entsprechend der vergleichbaren Rechtslage in Österreich würde er lauten:

Als neue Sätze 2 und 3 des § 984 BGB werden angefügt:

„Die Rechtsfolge nach Satz 1 tritt für den Entdeckeranteil nicht ein, wenn der Entdecker ohne Erlaubnis der zuständigen Behörde oder sonst verbotswidrig oder eigenmächtig nach einem Schatz sucht oder dessen Entdeckung verheimlicht. In diesem Fall erwirbt den Entdeckeranteil das Land des Fundortes“.

Damit würde klargestellt, dass der Bund in Deutschland nicht nur die natürlichen Lebensgrundlagen und die Tiere (Art. 20a GG), sondern endlich auch die kulturellen Lebensgrundlagen nachhaltig schützt. Schließlich ist es das Archiv der Kulturgeschichte, das glaubwürdig über die kulturelle Vielfalt in unserer Vergangenheit als Wurzel unserer heutigen kulturellen Vielfalt Zeugnis geben kann.

Das Argument, dass nach einer Änderung des § 984 BGB in Deutschland weniger Funde gemeldet würden, kann jedenfalls für den Vorschlag des DNK von 2005 nicht gelten, da dem ehrlichen Finder wie bisher die Hälfte des Schatzes zustehen soll.

### G. Begründung der Vorschläge

Mit der Annahme der UNESCO-Konvention über den Schutz und die Förderung der Vielfalt kultureller Ausdrucksformen am 20.10.2005 durch die 33. Generalkonferenz, die Deutschland als „Übereinkommen über den Schutz und die Förderung der Vielfalt der kulturellen Ausdrucksformen“ 2007 bereits nach Art. 59 Abs. 2 S. 1 GG ratifiziert hat<sup>43</sup>, wurde erstmals ein Referenzrahmen für ein internationales verbindliches Kulturrecht geschaffen<sup>44</sup>. Dies erfolgte nach der Präambel des Übereinkommens in der Erkenntnis, „dass die kulturelle Vielfalt ein gemeinsames Erbe der Menschheit darstellt und zum Nutzen aller geachtet und erhalten werden soll. Zu den Zeugnissen dieser kulturellen Vielfalt gehören nicht nur die durch die EU-Verordnung geschützten Zeugnisse aus dem Irak, sondern auch die in Deutschland befindlichen Zeugnisse wie der 550 km lange römische Limes als ein in die UNESCO-Liste des Kultur- und Naturerbes der Welt eingetragenes Gut. Länder wie Bayern und Hessen, die für dieses Welterbe Verantwortung tragen, gewähren diesem

Archiv der Kulturgeschichte von Weltrang jedoch keinen ausreichenden tatsächlichen und rechtlichen Schutz. Entsprechendes gilt für Nordrhein-Westfalen, das mit seinen Zeugnissen der römischen Grenze in den Weiterbestatus einbezogen werden möchte<sup>45</sup>. Somit stellt sich nach Art. 30 GG die Frage nach der Verantwortlichkeit der Länder, die die Untätigkeit des Bundes hinnehmen und noch kein landesrechtliches Schatzregal eingeführt haben. Entsprechend der Initiative des Deutschen Nationalkomitees für Denkmalschutz aus dem Europäischen Denkmalschutzjahr 1975 bleiben die Länder aufgerufen, soweit noch nicht erfolgt, ein möglichst einheitliches denkmalrechtliches Schatzregal einzuführen.

Die rechtlichen Fragen der Zulässigkeit des denkmalrechtlichen Schatzregals sind geklärt<sup>46</sup>. Das Bundesverfassungsgericht hat dies bereits 1988 bestätigt<sup>47</sup>. Wenn nun zur Freude der „Raubgräber“ und anderer interessierter Kreise in einer Dissertation erneut verfassungsrechtliche Fragen der Zulässigkeit insbesondere am Beispiel eines Münzfundes in Dreisen in der Pfalz diskutiert werden, so ist es schade, dass in der Dissertation<sup>48</sup> verschwiegen wird, dass das Bundesverfassungsgericht eine Verfassungsbeschwerde des Finders gegen den für ihn negative Beschluss der Bundesgerichtshofs vom 13.11.1995 und die denkmalrechtliche Regelung des Schatzregals des § 19a Denkmalschutz- und -pflegegesetz Rheinland-Pfalz am 5.6.1997<sup>49</sup> nicht zur Entscheidung angenommen hat. Schließlich hatte das Bundesverfassungsgericht schon durch Beschluss vom 18.5.1988 entschieden:

„Die Länder können bestimmen, dass kulturhistorisch oder wissenschaftlich bedeutsame Funde, die harrlos sind oder deren Eigentümer nicht mehr ermittelt werden kann, mit ihrer Entdeckung in das Eigentum der öffentlichen Hand fallen. Ein solches Schatzregal im Dienste des Denkmalschutzes verstößt weder gegen Art. 14 GG noch gegen andere verfassungsrechtliche Bestimmungen<sup>50</sup>. Das Bundesverwaltungsgericht hat 1996 ergänzend entschieden: „Die Gesetzgebungskompetenz der Länder umfasst das Recht, den originären Eigentumserwerb an Fossilien zu regeln“<sup>51</sup>.

Der Bund darf rechtspolitisch den Ländern nicht den „Schwarzen Peter“ zuschieben, indem er, wie bisher, den „Raubgräber“ nach § 984 BGB für seine frevelhafte Tat mit der Hälfte des Eigentums am Fund (Miteigentum) belohnt, während die Länder sich dann politisch rechtfertigen müssen, warum der „Raubgräber“ nicht Eigentum erwirbt, obwohl er durch sein „Verdienst“ (meist durch Zerstörung einer Bodenerkunde) einen „Schatz“ zu Tage gefördert hat.

Anders als in kriminellen Kreisen geht es im Kulturstaat entsprechend der internationalen und europäischen Vorga-

<sup>41</sup> Müller-Karpe, Kulturgüterschutz statt Hehlergewinne, *Archäologie in Deutschland* 2/2006, 38.

<sup>42</sup> Wolf, Die archäologische Bodendenkmalpflege in der Schweiz – Ein Modellfall für Europa?, *local land & soil news* 20/21 1/2007, S. 28.

<sup>43</sup> BGBl. II 2007, S. 234.

<sup>44</sup> Von Schorlemmer, *Verante Nationalen* 6/2005, 222.

<sup>45</sup> Hönes, Zur Europatuglichkeit des Denkmalschutzgesetzes NRW, *NWVB* 2006, 211.

<sup>46</sup> Hönes, Denkmalschutz in Rheinland-Pfalz, 2005, Erl. 11.3.3; ders., Schatzregal im Aufwind, *Archäologisches Nachrichtenblatt* 1/1998, 33.

<sup>47</sup> BVerfGE 78, 210; vgl. Hönes, Das Schatzregal im Dienste des Denkmalschutzes, *NuR* 1994, 419.

<sup>48</sup> Fischer zu Cramberg, *Das Schatzregal*, 2001, S. 22.

<sup>49</sup> Az.: 1 BvR 2607/95; vgl. Hönes, *Archäologisches Nachrichtenblatt* 1998, 33.

<sup>50</sup> BVerfGE 78, 205.

<sup>51</sup> BVerfGE 102, 260.

ben primär darum, das Archiv der Kulturgeschichte auch für die nachfolgenden Generationen zu bewahren und nachhaltig zu sichern. Es geht um die Erhaltung der kulturellen Vielfalt der Zeugnisse menschlichen Seins, nicht um das Sammeln möglichst vieler undokumentierter, aus dem Zusammenhang gerissener Altertümer.

Was für den Schutz der Funde im Irak gilt, muss sinngemäß auch für den Schutz der Funde in Deutschland gelten. Der Bund darf sich nicht außenpolitisch mit dem Abschluss von Übereinkommen profilieren, die auch die Interessen der Länder tangieren und innenpolitisch diese Landesinteressen dann durch „Geschenke“ an Sondengänger, Hobbyarchäologen und Raubgräber unterlaufen. Da der Bund im Bundesrecht den Denkmalschutz auch in anderen Fällen zu wenig berücksichtigt oder verschweigt<sup>52</sup>, hat das Deutsche Nationalkomitee für Denkmalschutz auf seiner 37. Sitzung 2005 in Bremen den Entwurf eines Zweiten Gesetzes zur Berücksichtigung des Denkmalschutzes in Anlehnung an das Gesetz zur Berücksichtigung des Denkmalschutzes vom 1.6.1980<sup>53</sup> beschlossen. Auf seiner 38. Sitzung am 13.11.2006 in Weimar hat es in einer Resolution seine Auffassung bestätigt und die Verabschiedung dieses Gesetzentwurfs angemahnt. Dem waren intensive Beratungen vorangegangen, wie sie auch eingangs auf dem bereits erwähnten „Archäologischen Juristentag 2005“ in Köln angesprochen wurden.

## H. Ergebnis

Wegen des kriminellen Unwertgehalts der unerlaubten Nachforschungen nach archäologischen und erdgeschichtlichen Funden gleich Bodendenkmälern und des hohen Schadens für Denkmalpflege, Wissenschaft und Allgemeinheit ist es rechtspolitisch geboten, entsprechend dem Vorbild der Schweiz ein Schatzregal im BGB einzuführen oder die Schatzfundregelung des § 984 BGB so nachzubessern, dass der ohne Genehmigung und mit unzulässigen Mitteln arbeitende „Raubgräber“ nicht noch mit dem Entdeckeranteil am Fund belohnt wird.

Auch die Länder bleiben aufgerufen, ihre denkmalrechtlichen Vorschriften an die internationalen und europäischen Vorgaben anzupassen. Hierzu gehört auch das vom DNK schon 1975 vorgeschlagene denkmalrechtliche Schatzregal.

Richter am Sozialgericht Dr. Erich Schickedanz,  
Steinbach (Taunus)

## Fakten zur Niederschlagswassergebühr

Bis in die siebziger Jahre des 20. Jahrhunderts wurden die Kanalbenutzungsgebühren ganz allgemein nach dem Frisch-

wassermaßstab berechnet<sup>1</sup>. Mit Art. 3 Abs. 1 GG als Hebel entwickelte die Verwaltungsrechtsprechung eine gespaltete Abwassergebühr für Schmutzwasser einerseits und Niederschlagswasser andererseits<sup>2</sup>. Die meisten Veröffentlichungen und Gerichtsurteile zu dieser Thematik favorisieren durch einseitige Konstruktionen die Einführung einer Regenwassergebühr und blenden die mit damit verbundenen tatsächlichen Probleme aus:

Die Ermittlung der bebauten oder versiegelten Flächen erfolgt praktisch nur durch Luftaufnahmen, andere Erfassungen wären vom Verwaltungsaufwand her nicht zu rechtfertigen. Diese Luftbilder sind durch spezielle Dachformen der Gebäude oder deren Schattenwurf und den Einfallswinkel der Kamera oder auch durch größere Laubbäume gelegentlich ungenau, ein eigenes Nachmessen des Grundstückseigentümers mit Bauzeichnung und Bandmaß ist empfehlenswert. Bei baulichen Veränderungen müssen entsprechende Neufeststellungen erfolgen.

Die Gemeinden knüpfen meistens nur an die versiegelte Fläche an; unerheblich bleibt, ob überhaupt ein oder mehrere Bodeneinläufe zum Abfließen des Regenwassers in die Kanalisation vorhanden sind, was sich durch die Luftbilder nun einmal nicht feststellen lässt. Vielmehr werden tagelange Wolkenbrüche („Starkregen“) unterstellt, die das Regenwasser bergauf oder um die Ecke ganz mühelos auch zu weit entfernten oder nicht vorhandenen Bodeneinläufen fließen lassen. Die Realität ist anders. Der größte Teil des Regenwassers steht auf der „versiegelten“ Fläche herum und verdunstet durch Sonne und Wind<sup>3</sup>. Die wissenschaftlich bekannte und durchaus diskutierte Frage der Oberflächenverdunstung, die nun einmal zum Wasserkreislauf der Erde gehört, wird in der Diskussion und in den Satzungen und in der Gebührekalkulation aber völlig ignoriert<sup>4</sup>. Bei Starkregen läuft ein Teil des Wassers auf Grünflächen neben den versiegelten Flächen ab, von den Dächern schießt ebenfalls ein Teil über die Dachrinnen hinaus auf den unversiegelten Boden.

Man könnte die Problematik der versiegelten Flächen und des Landschaftsverbrauchs auch umgekehrt sehen. Es geht bei der besonderen Regenwasserproblematik jeweils um die vermeintliche Bevorzugung der geräumigen Flachbauten (Lagerhallen, Supermärkte), während Hochhäuser jeweils nur kleine Grundflächen in Anspruch nehmen. Hier müsste doch vielleicht der Frischwassermaßstab mit einem zusätzlichen Rabatt verbunden werden, weil die abgeleitete Regenwassermenge der Dachfläche unterdurchschnittlich sein könnte. Der permanenten Differenzierung anhand Art. 3 GG sind dann keine Grenzen mehr gesetzt.

Große Mengen Regenwasser sind zum Durchspülen der Kanalleitungen sehr zweckmäßig. Denn gerade bei großflächigen Siedlungsgebieten mit wenig Einwohnern und sparsamem Leitungswasserverbrauch oder auch in Gewerbegebieten mit wenig ständigerem Leitungswasserverbrauch droht das Austrocknen der Kanalrohre, wenn das Regenwasser nur noch in Zisternen abgeleitet oder in Gärten versickern würde. Die Spülarbeiten durch Fachfirmen mit Leitungswasser wären ein zusätzlicher Kostenfaktor. Es kann also überhaupt nicht

<sup>52</sup> Hónes, Denkmalschutz in Rheinland-Pfalz, 2005, Erl. 2.4.1. f.; ders., UPR 2006, 85; AJR 2006, 126.

<sup>53</sup> BGBI. I 1980, S. 649.

<sup>1</sup> Siehe z. B. Wolff, Verwaltungsrecht I, 7. Aufl., 1968, S. 258.

<sup>2</sup> Beginn vermutlich OVG Lüneburg, Urf. vom 14. Juni 1968 – III A 168/64; ausführlich BVerwG NVwZ 1985, 496.

<sup>3</sup> Gute Beispiele für die Verdunstungswirkung sind die Salzgärten, die es früher im Mittelmeerraum und am Atlantik gab.

<sup>4</sup> Zur Messung der Oberflächenverdunstung wurde das Atmometer, auch Evaporimeter genannt, erfunden.

DER BEAUFTRAGTE  
DER EVANGELISCHEN KIRCHEN IN HESSEN  
AM SITZ DER LANDESREGIERUNG

Ev. Kirche in Hessen und Nassau    Ev. Kirche von Kurhessen-Waldeck    Ev. Kirche im Rheinland

Frau Staatsministerin a.D.  
MdL Karin Wolff  
Vorsitzende des Ausschusses für  
Wissenschaft und Kunst  
Schlossplatz 1-3

65183 Wiesbaden

*Eg. 14.01.11 Sp*

12.01.2011

**Betr.:** Dringlicher Gesetzentwurf der Fraktion der CDU und der FDP für ein Gesetz zur Änderung des Hessischen Denkmalschutzgesetzes – Drucksache 18/3479

Sehr geehrte Frau Wolff,

mit Datum vom 20.12.2010 haben Sie als Vorsitzende des Ausschusses für Wissenschaft und Kunst des Hessischen Landtags zu einer schriftlichen Anhörung zum dringlichen Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU und der FDP für ein Gesetz zur Änderung des Hessischen Denkmalschutzgesetzes eingeladen. Aus dem Kreis der benannten Anzuhörenden bin ich über den Gesetzentwurf und die Anhörung informiert worden. Die Evangelischen Kirchen in Hessen wurden nicht um eine schriftliche Stellungnahme gebeten.

Die Evangelischen Kirchen in Hessen sehen die mit dem Gesetzentwurf beabsichtigte Einführung des sogenannten „Schatzregales“ mit großer Sorge. Sie erachten die bisherigen Regelungen im Hessischen Denkmalschutzgesetz als völlig ausreichend an. Mit den bisherigen Regelungen im § 20 (Funde) und § 24 (Ablieferung) ist hinreichend klar geregelt, dass Bodenfunde unverzüglich den Denkmalfachbehörden anzuzeigen sind, dass die Denkmalfachbehörde berechtigt ist, den Fund zu bergen, auszuwerten und zur wissenschaftlichen Bearbeitung vorübergehend in Besitz zu nehmen.

Die Evangelischen Kirchen in Hessen erachten es als bemerkenswert, dass mit der vorgesehenen Änderung das Land Hessen erreichen möchte, dass nunmehr die Funde kostenlos abzuliefern sind. Bislang musste, wenn das Land die Ablieferung der Funde verlangte, dies gegen eine angemessene Entschädigung erfolgen. Das fiskalische Interesse des Landes ist zwar verständlich, wird jedoch von den Evangelischen Kirchen in Hessen in dieser Frage nicht unterstützt.

Die Evangelischen Kirchen in Hessen verweisen darüberhinaus auf Artikel 20 des Vertrages der Evangelischen Landeskirchen in Hessen mit dem Land Hessen vom 18. Februar 1960. Darin sind die Kirchen eine Selbstverpflichtung eingegangen, die sich nicht nur auf die denkmalswerten Gebäude bezieht, sondern die Grundstücke mit einbezieht („nebst den dazugehörigen Grundstücken sowie denkmalswerter Gegenstände“). Daraus kann der Anspruch abgeleitet werden, dass Artikel 20 des Vertrages der Evangelischen Kirchen mit dem Land Hessen die Evangelischen Kirchen vor einer Ablieferung denkmalswerter Gegenstände schützt, die den kirchlichen Grundstücken zuzurechnen sind. Dies gilt umso mehr bei Funden auf Kirchhöfen oder bei Arbeiten im Kirchenfußboden, wo in der Regel archäologische Funde gemacht werden, die der Nutzung des Kirchengebäudes originär zuzurechnen sind.

Vor diesem Hintergrund wird verständlich, dass die Evangelischen Kirchen in Hessen die Einführung des sogenannten „Schatzregales“ im § 24 des dringlichen Gesetzentwurfs für ein Gesetz zur Änderung des Hessischen Denkmalschutzgesetzes ablehnen.

Im Übrigen: Der Verweis in der Begründung, Hessen sei eines von drei Bundesländern, in denen bislang keine anderslautende spezialgesetzliche Regelung bestehe, ändert wenig an der formulierten Ablehnung der Änderung. Die Evangelischen Kirchen in Hessen verweisen in diesem Zusammenhang auf bestehende Sonderregelungen für Kirchen (z. B. § 23 Abs. 4 des rheinland-pfälzischen Denkmalschutzgesetzes: „§ 20 Schatzregal findet keine Anwendung, sofern Kulturdenkmäler von gottesdienstlicher oder sonstiger kultischer Bestimmung entdeckt werden, die im Eigentum der Kirchen oder Religionsgemeinschaften stehen und ihren unmittelbaren Zwecken gewidmet sind. Soweit § 20 gegenüber den

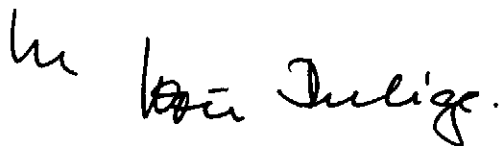
Kirchen und Religionsgemeinschaften Anwendung findet, werden diese Kulturdenkmäler den Kirchen oder Religionsgemeinschaften auf Antrag als Dauerleihgabe überlassen“).

Sehr geehrte Frau Wolff,

ich bitte Sie sehr dringlich, diesen vorgetragenen Bedenken Rechnung zu tragen. Ich erlaube mir, eine Kopie dieses Schreibens Frau Staatsministerin Kühne-Hörmann, Herrn Fraktionsvorsitzenden Dr. Wagner und Herrn Fraktionsvorsitzenden Rentsch mit gleicher Post zukommen zu lassen.

Für Gespräche in dieser Sache stehe ich Ihnen jederzeit zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Jörn Dulige'.

Jörn Dulige

**Hessischer Landtag, 18. Wahlperiode**  
**Drucksache 18/3479, vom 14. 12. 2010**

**Stellungnahme zum Dringlichen Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU und der FDP für ein Gesetz zur Änderung des Hessischen Denkmalschutzgesetzes**

**Hessischer Landtag, 18. Wahlperiode**  
**Drucksache 18/3479, vom 14. 12. 2010**

**Stellungnahme zum Dringlichen Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU und der FDP für ein Gesetz zur Änderung des Hessischen Denkmalschutzgesetzes**

16. Januar 2011

Für die Einladung, in dem Verfahren eine Stellungnahme abzugeben, danke ich dem Ausschuss verbindlichst. Hiermit fasse ich meine Position zusammen, die in der Anlage näher begründet ist.

Die Thematik betrifft eine Rechtsproblematik, in der zivilrechtliche (BGB), öffentlich-rechtliche (DSchG) und, etwa bei Unterschlagung, strafrechtliche (StGB) Fragestellungen in ungewöhnlicher Weise miteinander verknüpft sind. Der Gesetzentwurf wirkt in seiner „Dringlichkeit“, der neben anderem die falsche Auslegung des Schatzfundparagraphen in der Begründung geschuldet sein dürfte, geradezu wie der Versuch einer Notbremsung – mit dem Risiko unerwarteter Folgeschäden.

Ich kann daher dem Ausschuss für Wissenschaft und Kunst des Hessischen Landtags eine Befürwortung des zur Verabschiedung durch den Hessischen Landtag noch nicht reifen Antrags auf ein umfassendes bzw. sog. „großes“ Schatzregal **nicht** empfehlen.

Die Gründe sind in der Anlage näher ausgeführt und beziehen sich auf

- Voraussetzungen und Wirkung im Kontrast zur bisherigen Praxis
- Mangelnde Transparenz der Gesetzesfolgen
- Schwierigkeiten als Folge unterschiedlicher Denkmalschutzrechte in der Bundesrepublik Deutschland
- Berechtigte Bedürfnisse der Fundpflege für Schutzinstrumente

gez. Klüßendorf

Dr. phil. Niklot Klüßendorf

apl. Professor für Numismatik und Geldgeschichte, Wiss. Oberrat a. D.



Nachdem der Ausschuss für Wissenschaft und Kunst des Hessischen Landtages beschlossen hat, mich zu dem Gesetzentwurf anzuhören, beziehe ich hierzu folgendermaßen Stellung. Meine Position ist nicht die eines Juristen, sondern die eines Landeshistorikers mit Erfahrung aus früherer Arbeit mit Münzschatzen in mehreren Ländern der Bundesrepublik. Hierfür waren bei der Abwicklung im Verbund mit der Denkmalfachbehörde stets die rechtlichen Aspekte im Blickwinkel zu halten ([www.hlgl.de](http://www.hlgl.de) → Forschungen → Numismatik und Münzfundpflege). Dies betraf auch § 984 BGB in Verbindung mit § 24 HessDSchG. In den Anhörungen zu den Denkmalschutzgesetzen der neuen Länder ab 1991 vertrat ich die Numismatische Kommission der Länder in der Bundesrepublik Deutschland. Etliche der hier angeführten Beispiele entstammen zwar einem speziellen, 2006 durch Nichterneuerung außer Kraft getretenen Erlass des HMWK geregelten Arbeitsgebiet. Doch wird betont, dass der Begriff „Schatz“ hier in allgemeiner Definition zu verstehen ist und damit auch in den als solchen zu erkennenden spezialisierten Beispielen die Kriterien des § 984 BGB erfüllt sind.

### **1. Voraussetzungen und Wirkung im Kontrast zur bisherigen Praxis**

Die **Begründung des Gesetzentwurfs** führt mit Verweis auf § 984 BGB aus, dass derzeit der Entdecker und das Land jeweils hälftig Eigentümer von Bodenfunden werden, wenn deren ursprünglicher Eigentümer nicht mehr zu ermitteln ist. Diese Interpretation des Schatzfundparagraphen ist falsch. Denn das Land wird nur dann hälftig Eigentümer von Bodenfunden, wenn es selbst Eigentümerin des Fundgrundstücks ist. Daher sei die **juristische Definition von „Schatz“** mit dem korrekten Text des Gesetzes zitiert:

*Wird eine Sache, die so lange verborgen gelegen hat, dass der Eigentümer nicht mehr zu ermitteln ist (Schatz), entdeckt und infolge der Entdeckung in Besitz genommen, wird das Eigentum zur Hälfte von dem Entdecker, zur Hälfte von dem Eigentümer der Sache erworben, in welcher der Schatz verborgen war.*

Zur Abgrenzung wird auf **weitere Schatzbegriffe** verwiesen: In der Numismatik sind dies drei und mehr zusammen verborgene Münzen, in der Volkssprache Berge von Gold und Silber aus der Welt von Sagen und Märchen, in der Kameralistik das Vermögen des Staates. In der Öffentlichkeit werden diese Definitionen leicht vermengt. Tendenziöse Presseberichte stilisieren Schätze gleich zu kleinen Vermögen und unterschieben jedem Verwaltungshandeln in solchen Sachen fiskalische Motive. Nach einer Gesetzesänderung sollte hierauf in der Vermittlung der Absicht des Gesetzgebers geachtet werden. Denn gerade das Schatzregal wird in der Öffentlichkeit gern genutzt, um dem Staat **Fiskalismus** zu unterstellen. Werden **hohe Werte** vermutet, löst dies stark emotionalisierte Diskussionen aus. Der Teil der Begründung mit der Einsparung zeit- und kostenaufwändiger „Auslösung“ dürfte daher über die Absicht des Antrags Irritationen auslösen.

Der Kampf um das Eigentum ist ein Vorfeld des Denkmalschutzes. **Doch nicht jeder Schatz ist ein Vermögen wert.** Dies gilt für die meisten „Sachen“, die Schatz im Sinn der Legaldefinition sind. Unter den Begriff fallen auch bescheidene Überreste menschlichen Handelns, so Scherben eines vorgeschichtlichen Gefäßes mit Resten von Schmuck oder ein Marschgepäck aus dem Dreißigjährigen Krieg. Die öffentliche Diskussion ist oft auf die am leichtesten begreifbare, in der Werbung für Suchgeräte meist in den Vordergrund geschobene Form von Schätzen reduziert, solche aus Edelmetall jeglicher Form oder Münzen, Material also, dem man gemeinhin einen Marktwert zumisst. Solche Funde entsprechen, bezogen auf die Gesamtmenge von Bodenfunden, nach ihrer statistisch belegbaren Häufigkeit der Spitze des sprichwörtlichen Eisbergs. Ihre Größe und ihr Wert werden oft aufgebauscht. Die häufigste Form des Münzschatzes umfasst nur 12 bis 25 Stück. Selbst fünf Kupferpfennige können ein „Schatz“ in der Legaldefinition wie in der Numismatik sein.

Zuerst sei die **praktische Anwendung des § 984 BGB** erläutert. § 984 BGB steht in einer Serie von Regelungen des BGB unter dem Oberbegriff „Funde und verlorene Sachen“ (§ 965 ff.). Dies betrifft im Rechtsverständnis des Publikums einen wichtigen Punkt: Finder fremden Eigentums erhalten vom Verlierer **Finderlohn** bzw. werden, wenn sich dieser nicht meldet, unter bestimmten Voraussetzungen Eigentümer der Fundsache. Dem Entdecker eines Schatzes steht **kein Finderlohn** zu. Seine Rechtsstellung ist eine andere: Er erwirbt **hälftiges Eigentum**, wenn die Kriterien eines Schatzes, insbesondere der lange Zeitablauf, der die Ermittlung des Eigentümers hindert, erfüllt sind. Die andere Hälfte steht dem Eigentümer der Sache zu, in welcher der Schatz verborgen war. Dies betrifft nicht nur den in Gesetzentwurf und Begründung genannten „Boden“. Auch ein Schrank mit einem Geheimfach könnte als Sache einen Schatz enthalten.

Die beantragte Neufassung von **§ 24 DSchG entzieht kein Eigentum**, sondern unterbindet die erst mit der Entdeckung verbundene Konstitution von Eigentum. Der Griff des Entdeckers nach dem Schatz würde also ins Leere gehen. Das Recht der Länder, für ihren Kulturschutz solche Ausnahmen in Regal-Form zu treffen, steht im Zusammenhang der Einföhrungsgesetzgebung des BGB. Daher hat das Bundesverfassungsgericht das 1971 von Baden-Württemberg erlassene Schatzregal als grundgesetzkonform eingestuft. Das für das Land Hessen vorgeschlagene Regal beansprucht die hälftigen Rechte des Entdeckers und die des Eigentümers der Sache. Die Konsequenzen der Änderung für beide Seiten der entstehenden Eigentumspartnerschaft sind hier im Kontrast zur gegenwärtigen Rechtslage aufzuzeigen:

a) Der **Entdecker** wird verpflichtet, den von ihm in Besitz genommenen Schatz dem Land als Eigentümerin auszuhändigen.

**Hessischer Landtag, 18. Wahlperiode**

3

**Drucksache 16/3479:** Anlage zur Stellungnahme Prof. Dr. N. Klüßendorf

Die Neuregelung betreffe meist Privatpersonen, darunter auch solche, die als Eigentümer der Sache, aus welcher der Schatz kommt (zumeist Grundeigentümer), auch auf dessen zweite Hälfte Anspruch haben. Das Fehlen einer Belohnung, wie diese auch deklariert sein mag (in Denkmalschutzgesetzen mit Schatzregal z. B. als „Fundprämie“ oder „Entschädigung“), wird vom Publikum nicht verstanden. Dass dem ehrlichen Finder einer Börse mit 5.000 € Inhalt Finderlohn gebührt, während der Entdecker eines Schatzes gleicher Größe durch die Neufassung von § 24 DSchG leer ausgeht, gilt schlicht als unbillig.

Solchen Ausgang verhinderte die bisherige Praxis. So musste im Fall Feldkrücken (1984) ein Forstwirt, der bei Rodungen im Staatsforst einen Schatz entdeckt hatte, erleben, dass man in der Lokalpresse darüber lästerte, wie dumm jemand sei, solch wertvollen Fund zu melden. Man wisse doch, dass man beim Staat leer ausginge. Der Entdecker erhielt nach Entscheidung des Forstfiskus die Hälfte des von ihm Entdeckten nach § 984 BGB. Die Abwicklung nach dem Geldwert übernahm das Museum, das den Anteil des Forstfiskus erhielt. Nebenabrede wurde unter dem Eindruck der erwähnten Pressemeldung, das öffentliche Ansehen des Entdeckers zu bessern, der Vorbildliches auch für die Geschichte seines Ortes geleistet hatte.

Keine Entdecker nach § 984 BGB sind Personen, denen ein Dienstverhältnis den Auftrag zur Entdeckung gibt. Die Entdeckerrechte stehen dem Auftraggeber zu. Solche Delegation trifft etwa Bauarbeiter in Firmen, die Gewerke nach der Verdingungsordnung für Bauleistungen (VOB), übernehmen, Fachfirmen der Denkmalpflege, angestellte Archäologen. Dennoch kann für vorbildliche Leistung in solchem Fall eine Anerkennung sinnvoll sein, um der verbreiteten **Neigung zur Unterschlagung** demonstrativ entgegenzuwirken, etwa mit dem Hessischen Denkmalschutzpreis für drei Bauarbeiter aus Sachsen-Anhalt (2003).

Zufällige Entdecker von Schätzen sind selten Experten aus historischen Fächern, sondern meist einfache Leute, die bei Entdeckung von einer Sekunde auf die andere entscheiden müssen, wie sie vorgehen, und die kaum mit dem Hessischen Denkmalschutzgesetz unter dem Arm umherlaufen. Die oft unter Druck von Mitentdeckern zu fällende Entscheidung hat zwei Alternativen: Meldung oder Verschweigen. Dem Verschweigen folgt meist Auflösung bzw. Verteilung eines Fundes (als erstes wird Münzschätzen das Gold entnommen!), verbunden also mit dem Verlust einer aussagekräftigen historischen Quelle. Ein wesentlicher Irrtum liegt meist solchem pragmatischen Fehlverhalten an der Fundstelle zugrunde: Kaum ein Schatz besteht nur aus Seltenheiten mit dem vom Entdecker vermuteten hohen Handelswert, sondern meist aus gängigen, oft abgenutzten Stücken des Umlaufs. Auch der bescheidenste Komplex hat aber Quellenwert für die Forschung mehrerer Disziplinen, indem er als ein in älterer Zeit zusammengebrachter Betrag in dem Zusammenhang mit der Fundstelle und ihren besonderen Umständen wirkt. Außerhalb dieses Kontexts sind viele Stücke nur Exponenten des Massenprodukts „Münze“.

**Hessischer Landtag, 18. Wahlperiode**

4

**Drucksache 16/3479:** Anlage zur Stellungnahme Prof. Dr. N. Klüßendorf

Es ist nicht nur der oft irrige Irrglaube vom gefundenen Vermögen, der zum Unterlassen von Fundmeldungen führt. Die Meldepflicht wird oft nicht wahrgenommen, weil sie nicht konkret bekannt ist oder weil Nachfragen bei Behörden aus der verbreiteten Angst vor behördlichen Eingriffen unterbleiben. Unter diesen Gesichtspunkten ist dringend zu raten, im Gesetz die Belohnung ehrlicher Entdecker vorzusehen. Entsprechende Regelungen haben viele Parallelen in der Rechtspraxis anderer Länder der Bundesrepublik und der Europäischen Union mit Schatzregal (z. B. Dänemark, Schweden, England), ja selbst im Zivilgesetzbuch der ehemaligen DDR.

Der Grundsatz der Billigkeit hat zudem Anfänge in hessischer Tradition, erwachsen aus der Aufklärung. Zitiert sei § 6 der im hessen-kasselschen Gebiet bis 1962 geltenden Verordnung von Landgraf Friedrich II. von Hessen-Kassel vom 22. Dezember 1780, ausgelöst durch die Rechtserfahrung der konzipierenden Beamten mit der Abwicklung eines Goldschatzes aus dem Dreißigjährigen Krieg: *Wann jemand Münzen, und sonstige Alterthümer findet; So soll er solches dem nächsten Beamten anzeigen und, in soferne das gefundene annehmlich ist, nicht nur die Vergütung des inneren Werths, sondern auch nach Befinden ein mehrers gewärtigen, bey denen aber, die das Gefundene verheimlichen, soll solches confiscirt werden, und derjenige, der es angeben wird, den dritten Theil des Werths bekommen.* Wenn hier schon auf das Ancien Régime zurückgegriffen wird, sei ergänzt, dass niemand, der illegale Mittel wie z. B. Zauberei bei der Schatzsuche einsetzte, auf einen Anteil rechnen konnte.

**b)** Das Schatzregal träfe zugleich den **Eigentümer der Sache, in welcher der Schatz verborgen war**, also dessen zweite Hälfte. Für Grundeigentümer, die ihrer Meldepflicht nach dem DSchG nicht nachkommen, gilt das Gleiche wie für nicht meldende Entdecker. Viele wissen nicht, dass sie eigenes Eigentum verheimlichen, sei es hälftiges oder gar ganzes, wenn sie selbst auch Entdecker sind.

Das Schatzregal würde des Weiteren unterschiedslos Privateigentümer und Gebietskörperschaften, so kreisfreie Städte, Landkreise und Gemeinden (dies die bisher nach dem Land Erwerbsberechtigten für die im alten § 24 DSchG bewährte „Ablieferung gegen Entschädigung“) vom Eigentum ausschließen, auch die Kirchen. Bei Letzteren ist zu prüfen, ob verfassungsrechtliche Bedenken zum Tragen kämen, wenn etwa ein Schatz von einem Friedhof auf kirchlichem Grundstück durch das Gesetz verstaatlicht würde. Und was wäre mit einem in Frankfurt am Main entdeckten frühgeschichtlichen Goldhelm: Wäre sein Standort nach der Eigentumsregelung ein staatliches Museum bzw. wie würde mit der Funktion des von der Stadt unterhaltenen Museums für Vor- und Frühgeschichte umgegangen?

Auf die **bisherige Situation bei zufälligen Entdeckungen** ist noch einmal zurückzukommen: Hier ist Hilfe und Beratung der Beteiligten durch die Dienststellen unverzichtbar und wirkt, wie viele Beispiele freiwilliger Aushändigung zur Bearbeitung zeigten, mehr als hoheitliches

Auftreten. Entdeckungsvorgänge mit zufriedenstellendem Ausgang für die Beteiligten führten durch **Publizität bei Rückgabe** an die Berechtigten dazu, dass in ähnlichen Fällen die Scheu vor den Behörden sank und Neufunde prompt gemeldet wurden. Sensationsmeldungen aus anderen Ländern über vermeintliche Einziehung von Funden oder ungeschickten Umgang mit den Beteiligten (Titelblatt der BILD-Zeitung über den Schatz von Lübeck 1984, am 22. Februar 1985: "Goldschatz gefunden: 3,6 Millionen! Jetzt Bettler") hatten auch in Hessen sofort verunsicherte Nachfragen und Zurückhaltung bei neuen Entdeckungen zur Folge.

## **2. Mangelnde Transparenz der Gesetzesfolgen für die Landesverwaltung**

Gegen das „große“ bzw. „umfassende“ Schatzregal (Terminologie nach LEHMANN 1991 bzw. FISCHER ZU CRAMBURG 2001) des Gesetzentwurfs sind aus diesen Gesichtspunkten **Bedenken** anzumelden. Schon die praktische Durchsetzung des bisherigen Anspruchs auf Fundmeldung nach dem DSchG war nur bedingt möglich. Der Sektor des privaten Bauwesens und der Arbeiten in Feld und Flur kann nicht überwacht werden und fordert vielmehr in Situationen der Entdeckung den Bürger, der intuitiv seine Pflicht erkennt und danach handelt. Der Regalanspruch würde verschärfend wirken und in noch mehr Fällen der Entdeckung ohne Zeugen Verschweigen und bewusste Zurückhaltung des Materials zur Folge haben. Doch niemand wünscht sich die Überwachung mit Methoden, die an Polizeistaaten erinnern.

Der Eingang des unter das Schatzregal fallenden Materials verdient wegen der **Folgen des Gesetzes für die Landesverwaltung** Aufmerksamkeit. Viele Arten von Bodenfunden treten seit Jahrhunderten so häufig auf, dass der regelmäßige Zufluss massenhaft-gleichförmiger Parallelfunde für die Kulturinstitutionen neue Probleme brächte. Zu fragen bleibt, ob das dann Magazinierte ausgewertet und erschlossen werden kann? Hierzu wären Kapazitätsberechnungen für Lagerung und Bearbeitung erforderlich. Zwangsläufig bleiben später Kassationen zu erwägen, analog zur Praxis im Archivwesen, in dem nicht jedes Stück Papier aufgehoben wird, sondern unter angemessener Selektion für die Quellenbasis künftiger Generationen kassiert wird, was nicht für Zwecke der Rechtssicherung benötigt wird. Der künftige Anfall allgemeiner archäologischer Objekte ist nicht vorzuberechnen. Für Münzen aber gibt es Zahlen zu deren Massencharakter, die das Potential im Boden verdeutlichen. Es gibt einen Pfennigtyp, den die Münzstätte Kassel von 1769 bis 1840 in 4 Millionen Stück prägte. Bei Außerkurssetzung gingen 4444 Exemplare ein. Mit anderen Worten: Viele Tausend solcher Stücke, für die jeweils drei Zeilen Funddokumentation ausreichen, warten im Boden auf ihre Entdeckung und anschließend auf einen Platz im klimatisierten Magazin.

Seit vielen Generationen enthalten private Sammlungen Stücke, die aus aufgelösten Münzschatzen stammen, bearbeiteten und den Eigentümern zurückgereichten wie auch ungemeldeten, zum Teil solchen aus der Zeit vor dem geltenden DSchG. Dies rechtfertigt

nicht, bei jedem Taler aus dem 30jährigen Krieg in Privatbesitz den Generalverdacht zu erheben, er sei ein zur Geltungszeit des Gesetzes entfremdeter Bodenfund. Sobald ein Stück aus dem Fundkontext gerissen wird, ist es, wie ausgeführt, nur noch eines unter vielen aus Massenproduktion. Sein besonderer Quellenwert im Befund ist meist schon verloren, sobald es den eng gezogenen Kreis der Meldepflichtigen verlassen hat. Solche Probleme löst die Gesetzesänderung nicht. **Das Schatzregal mag der Wissenschaft neue Quellen zuführen, doch zwangsläufig andere verschließen, weil es zum Verschweigen und anderen Umgehungshandlungen kommt.**

Viele Beteiligte, nicht nur Raubgräber, fragen mehr nach ihrem Vorteil als nach dem Kulturwert oder den Eigentumsansprüchen des Landes. Dieser Problematik wurde bisher begegnet, indem das Bewusstsein für Geschichtsquellen aus dem Boden befördert wurde: Instrumente hierzu waren **Aufklärung, Bearbeitung nach vorübergehender Inbesitznahme (§ 20 DSchG), anschließend Rückgabe anstatt Entschädigung.** Nicht jedes Kulturgut kann in öffentlichem Eigentum stehen. Für die **Konkurrenz öffentlicher und privater Sammlungen** sei auf das Beispiel der Archive mit dem Nebeneinander von öffentlichem und privaten Archivgut verwiesen. Auch wenn die Korrespondenz eines Nobelpreisträgers ein Kulturgut darstellt, so steht sie erst einmal im Besitz seiner Familie.

Aus dem Boden fällt nach der Gesetzesänderung viel Material an, dessen Sicherung der Denkmalfachbehörde obliegt. Dafür muss diese in die Lage versetzt werden, ihren Aufgaben auch nachzukommen. Daher bedürfen die Folgekosten für geordnete Lagerung des Zuwachses an Material näherer Kalkulation – mit Einschluss von Sichtung und Auswertung. Letztere musste in der bisherigen „vorübergehenden Inbesitznahme“ nach § 20 DSchG unter oft hohem Zeitdruck erfolgen. Dennoch führte dies im Ergebnis zu der in regelmäßigen Abständen erscheinenden Archäologischen Fundchronik. Diese musste mit dem Endjahr 2000 eingestellt werden, dargelegt in nur zwei Zeilen (Fundberichte aus Hessen 41, 2001, erschienen 2006, S. vii). Zu fragen ist, ob die Magazine der Denkmalpflegestellen und Museen das Schatzregal mit einer befriedigenden Dauerlösung flankieren können. Dabei ist Lagerung eine Sache, die gebotene wissenschaftliche Bearbeitung und Auswertung eine andere. Die „vorübergehende Inbesitznahme“ kann allenfalls neben einem kleinen „Schatzregal“ stehen, weil es in Fundfällen eine andere, von gegenseitigem Vertrauen geprägte Lösung gegenüber dem Bürger darstellt. Die „vorübergehende Inbesitznahme“ kann aber nicht in § 20 Abs. 4 DSchG stehen bleiben. Auch solche unmittelbaren Konsequenzen der Änderung von § 24 sind in dem „Dringlichen Gesetzentwurf“ nicht berücksichtigt.

Was endgültig liegt, muss in einer Zeit, in der oft Not- und Rettungsgrabungen die Prioritäten setzen, auf den Bearbeiter warten. Um die Begründung der Gesetzesänderung aufzugreifen: Der Öffentlichkeit, der Wissenschaft und der Präsentation ist mit bearbeiteten Funden mehr gedient, als mit solchen, die nur im Magazin abgelegt werden und wegen Mangels an Bear-

beitern und des Materialdrucks aus neuen Eingängen erst stark verspätet oder vielleicht nie bearbeitet werden können. Aktuelle Grabungen in neuem Terrain sind für viele Fachleute attraktiver als die abschließende Aufarbeitung magazinierte Bestände. Viele wichtige Komplexe, die von längst ausgeschiedenen oder verstorbenen Mitarbeitern gesichert wurden, warten daher bis heute auf abschließende Dokumentation. Um die Dimensionen an einem auswärtigen Beispiel zu benennen: Allein in Augsburg geht es, Presseberichten zufolge, bei der Stadtarchäologie um 22.000 Kisten.

Das Schatzregal dürfte das **Vermögen des Landes** kaum mehren, wenn Kosten gegengerechnet werden. Viele Fundstücke haben hohen Quellenwert, aber, zudem als Staatseigentum unveräußerlich, kaum Bilanzwert. Das Interesse der Museen an entsprechenden Zuwächsen ist beschränkt, wenn es nicht um ihre Kernsammelgebiete geht. So wurde vom Recht des Landes bzw. der Gebietskörperschaften auf Ablieferung gegen Entschädigung nach § 24 DSchG bei dem seit 1964 mit erfolgreicher Bearbeitung einhergehenden gesicherten Zuwachs an Münzschatzen kaum Gebrauch gemacht. Abgesehen von Kosten, wird allein deren Aufbewahrung leicht zum Problem, wie der hochmittelalterliche Brakteatenschatz (2002) von Lohra zeigt. Als die evangelische Kirchengemeinde als Eigentümerin die Kosten eines angemieteten Bankschließfaches nicht mehr tragen wollte, wollte der Kirchenvorstand den Schatz dem Land als Dauerleihgabe anvertrauen, um den ins Gespräch gebrachten Verkauf zu vermeiden. Drei große staatliche Einrichtungen, darunter zwei fachlich bzw. räumlich zuständige Museen, lehnten das Ansinnen ab. Dabei hatte der vollständig bearbeitete Komplex, der erste dieser Art seit 80 Jahren, Dimensionen, die keinem dieser Häuser den Erwerb aus Etatmitteln ermöglicht hätten. Dies sei erwähnt, weil die zwingende Hereinnahme ähnlich unwillkommenen Materials Probleme schaffen könnte, denen im besagten Fall ausgewichen wurde.

### **3. Folgerungen aus den Varianten des Denkmalschutzrechts in den Ländern der Bundesrepublik**

Es steht außer Frage, dass es das öffentliche Interesse gebietet, geeignete Formen von **Kulturgutschutz** zu entwickeln. Dazu gehört der **Schutz beweglicher Bodendenkmäler** zugunsten von Öffentlichkeit, wissenschaftlicher Forschung und Präsentation. Die Aufgabenteilung zwischen Bund und Ländern bedingt, dass die Regelungen auf diesem Feld den Ländern obliegen. Daher gibt es **16 landesgesetzliche Regelungen mit stark abweichender Rechtspraxis**. Neben Hessen sind es derzeit nur Bayern und Nordrhein-Westfalen, die den § 984 BGB voll praktizieren. Dessen Anwendung macht die betreffenden Komplexe nicht schutzlos. An Stelle des Schatzregals steht bisher das Recht der Ablieferung gegen Entschädigung (§ 24 DSchG) und, in Missbrauchsfällen, die Enteignung (§ 25 DSchG).

Das im Schrifttum stark diskutierte **Schatzregal mit seinen zahlreichen Varianten** soll nach Absicht seiner Verfechter dem Kulturschutz dienen, weniger der Bereicherung des Fiskus. Es

hat es in den Ländern unterschiedliche Ausdehnungen, Legaldefinitionen und Regelungen im Verhältnis zum Publikum, speziell im Hinblick auf Fundentschädigungen bzw. Fundprämien. Es gibt das sog. „**kleine**“ **Schatzregal**, das auf Funde aus staatlichen, vereinzelt auf archäologische, d. h. auch staatlich genehmigte Ausgrabungen sowie auf Material aus Grabungsschutzgebiete beschränkt ist, und das „**große Schatzregal**“, das auch Gelegenheitsfunde erfasst. Das hessische Schatzregal wäre, wenn es in Kraft tritt, ein „umfassendes“, weil es am weitesten geht und keinerlei Kriterien nennt.

Zum Vergleich seien Charakteristika anderer Länder zusammengefasst: Die Formen des großen Schatzregals sehen in Baden-Württemberg, Bremen (mit Erklärungsfrist der Behörde), Hamburg, Mecklenburg-Vorpommern, Rheinland-Pfalz, Sachsen-Anhalt, Schleswig-Holstein, Thüringen die Anwendung bei „hervorragendem“ bzw. „besonderem“ (Rheinland-Pfalz) wissenschaftlichen Wert des Fundes vor. Das Problem solcher Legaldefinitionen, dass diese Voraussetzung bei gerichtlicher Überprüfung zum Gutachterstreit führen könnte, wird meist überschätzt. Nicht einmal bei dem Massenfund von Dreisen (1989), bei dem der Regalanspruch nach anfänglicher Rückgabepflicht nachgeschoben wurde, wurde der vom Kläger bestrittene „besondere“ Wert aufgehoben: Dennoch zahlte das Land Rheinland-Pfalz eine Entschädigung von 50.000 DM. Die Begründung „hervorragenden“ wissenschaftlichen Werts, die in solchen Fällen dem Betroffenen und der Öffentlichkeit geschuldet wird, hat zumindest den Vorteil, dass eine wissenschaftlich strukturierte Auswahl aus dem Boden entsteht und nicht Fundmengen übernommen werden, deren niemand mehr Herr wird.

Im Saarland erfasst das Schatzregal, was „wissenschaftlich wertvoll“ ist, in Brandenburg alles, was „von Wert für die wissenschaftliche Forschung“ ist. In fast allen bisher genannten Ländern stehen zusätzlich staatliche Ausgrabungen und Grabungsschutzgebiete unter dem Schutz des Regals in „kleiner Form“. Brandenburg und Thüringen erklären die Zuständigkeit ihres Regals ausdrücklich auch für Fälle unerlaubter Nachforschung. Im Vergleich sind die Regal-Regelungen in Berlin und Sachsen am umfassendsten. Niedersachsen kommt dagegen mit einem „kleinen“ Schatzregal nur für staatliche Nachforschungen aus. Belohnungen für Entdecker, teils mit Ausschluss von unerlaubt Suchenden, sagen schließlich die Denkmalschutzgesetze von Brandenburg, Hamburg, Rheinland-Pfalz, Sachsen, Sachsen-Anhalt und Schleswig-Holstein zu. Es ist dringend zu wünschen, in diesem Bereich zu einer Vereinheitlichung zu gelangen, vielleicht in einem Rahmen, den die Länder miteinander vereinbaren. Inwieweit eine Modifikation des § 984 BGB möglich ist, sei dahingestellt.

Eine **Folge der landesrechtlichen Varianten im Denkmalschutzrecht** ist, dass wertvoll erscheinende Funde unter Zerstörung ihres Quellenzusammenhangs verschleppt werden. Denn ein Schatz von 400 Talern aus dem Dreißigjährigen Krieg würden Thüringen, Baden-Württemberg und Rheinland-Pfalz unter Schatzregal stellen. Unterschiedliche Entschädigungsregelungen (die mit Obergrenzen zwischen 1000 DM und 50.000 DM variierten), reizen



dazu, Funde in ein Land mit vermeintlich liberaler Praxis zu verbringen, wo sie bei Meldung mit falschem Fundort ausgestattet werden. Denn was in den drei genannten Ländern Staatseigentum ist, fällt in Bayern, Nordrhein-Westfalen und derzeit noch in Hessen unter § 984 BGB und bleibt Privateigentum. Daher werden mit krimineller Energie Befunde gefälscht, mithin Geschichtsquellen manipuliert. Arbeitsdruck und unnötiger Aufwand entsteht durch die Abwehr solcher Missbräuche in den Ländern liberaler Praxis, sofern diese über fachlich besetzte Bearbeitungsstellen verfügen. Die telefonische Kontaktaufnahme endet bei der Frage nach Fundort und Fundumständen oft mit dem Hinweis, man solle sich für das schöne Material interessieren, der Fundort werde später nachgeliefert: Solche Art von **Umgehungspraktik** gibt oft zu erkennen, dass man es nicht mehr mit dem Entdecker oder einem anderen denkmalrechtlich Meldepflichtigen zu tun hat, sondern bereits mit einem „Zwischenhändler“. Durch Nachweis einer Fundmeldung in einem regalfreien Land wird ein vermeintlich unangreifbarer „Rechtstitel“ erstrebt, zudem die kostenlose Bearbeitung. Versuchte Missbräuche sind keine Einzelfälle! Vgl. Fundberichte aus Hessen 41, 2001 (2006), Bd. 2, S. 535–543.

**Eigentum** kann also zur **Frage des Fundorts** werden! Es mag künftig auch zur **Frage des Datums** werden: Nach Inkrafttreten des beantragten Gesetzes dürften immer noch Funde gemeldet werden, von denen behauptet wird, sie seien „vor Jahren“ entdeckt oder geerbt worden.

#### **4. Berechtigte Bedürfnisse für Schutzinstrumente in der Fundpflege**

Da das geplante Schatzregal auf den ersten Blick Bodendenkmale als bewegliche Sachen betrifft, sei darauf hingewiesen, dass es **Grenzen und Inkonsequenzen im Denkmalschutzgesetz** gibt. Dies beginnt mit der dem § 24 DSchG definitiv voraufgehenden Zeitgrenze für Bodendenkmäler in § 19. Der diesen zugeordnete Schutz erstreckt sich auf Funde, „die aus Epochen und Kulturen stammen, für die Ausgrabungen und Funde eine der Hauptquellen wissenschaftlicher Erkenntnis sind“. Die **Zeitgrenze** wurde im Kommentar zum DSchG von DÖRFFELDT/VIEBROCK 1991, S. 175–177, **um 1500** angesetzt. In der Forschung und auch in der Praxis der Denkmalfachbehörde war diese Grenze schon damals längst überschritten. Der aktuelle Kommentar von VIEBROCK 2007, S. 230, hat diese Zeitgrenze aufgehoben und den § 19 nunmehr auch für die Neuzeit für anwendbar erachtet. Es ist zu fragen, ob diese weitergehende Auslegung von § 19 Sache des Kommentars ist, der Denkmalfachbehörde oder vielmehr des Gesetzgebers.

Diese Frage stellt sich auch im Blick auf andere **Schätze im Sinne des § 984 BGB**. Sie treten nicht nur im Boden auf, sondern auch in der Bausubstanz weit über der Erde. Verwiesen sei auf einen Fund aus der Außenmauer einer Burgoilette in Löhnberg (2000), an einer Stelle, die seit Verbergung des Geldbeutels um 1689 über Kilometer hinweg aus dem Lahntal einsehbar war: Zweifellos ein Schatz nach § 984 BGB – aber deswegen noch kein

„Bodenfund“. Auch hier ist die Frage zu stellen, ob das den Bodenfunden zuzuordnende Schatzregal auch in solchen Fällen gilt. Im Extremfall würden Schätze im Boden unter das Regal fallen, Schätze oberhalb des Bodens, für die bisher allenfalls § 2 DSchG eine Handhabe zum Schutz zu bieten schien, nicht. Der Verweisung auf die Bodendenkmäler in § 2 Abs. 2, Satz 2, wird zwar vom Kommentator (VIEBROCK 2007) zugleich als Begründung der Zuständigkeit von Archäologen und ihrer Methoden für oberirdische Denkmäler nach § 19 ff. DSchG herangezogen. Doch sollte dies ebenso wie die methodisch gerechtfertigte Aufhebung der veralteten Zeitgrenze eher im Gesetz enthalten sein als zur Sache eines Kommentators werden.

Da in fast allen anderen Ländern mit Schatzregal dieses im Denkmalschutzgesetz den „Bodenfunden“ zugeordnet ist, dürfte sich auch dort, bei näherer Überprüfung, ein breites Spektrum an vorgenommenen oder nicht erfolgten Verweisungen finden. Das Geflecht von Verweisungen, für Nichtjuristen kaum zu durchschauen, muss unter diesen Umständen bei einer Neufassung von § 24 DSchG dringend der Überprüfung bzw. Präzisierung durch den Gesetzgeber empfohlen werden.

Die Motive für den Gesetzentwurf lassen keinen Zweifel daran, dass **Schutzinstrumente für die Archäologie** benötigt werden, die es ihr ersparen

- a) von ihr ergrabene Funde oder bei genehmigten Suchen Rechtsstreite um das Material führen zu müssen,
- b) bei Grabungen in ausgewiesenen Schutzgebieten mit dem Risiko des ungewissen Ausgangs der Eigentumsrechte an den zu sichernden Quellen durchführen zu müssen,
- c) bei ungenehmigten Suchen nach Altertümern auch noch Entschädigungen für das ergrabene Material aufbringen zu müssen.

Hierfür reichen die Möglichkeiten eines „kleinen“ Schatzregals aus, das als Vorbehalt in entsprechende Genehmigungen einzusetzen wäre. Dessen Grenzen, welche die bisherigen Eigentums- bzw. Ablieferungsansprüche der Gebietskörperschaften hinsichtlich der von ihnen betreuten Grabungen bzw. des auf ihrem Gebiet anfallenden Fundmaterials berücksichtigen sollten, wären in einem besonderen Verfahren abzustecken.

N. K.

**DR. RALF FISCHER ZU CRAMBURG**  
**RECHTSANWALT**

## Stellungnahme

**zu dem dringlichen Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU und der FDP für ein  
Gesetz zur Änderung des Hessischen Denkmalschutzgesetzes (Drucksache 18/3497)**

### **I. Einleitung**

Das nach der Begründung des Gesetzentwurfes verfolgte Ziel, bewegliche Bodendenkmäler für die Präsentation gegenüber der Öffentlichkeit und für die wissenschaftliche Forschung zu sichern, ist nachvollziehbar. Die Lösungsmöglichkeit, das Land Hessen per Schatzregal kurzerhand entschädigungsfrei zum Eigentümer solcher Objekte zu erklären, würde aber in der Praxis das Gegenteil von dem erreichen, was als ihr Motiv vorgegeben wurde.

Vielmehr sorgt die bereits im römischen Recht verfügte und in das Bürgerlichen Gesetzbuch (§ 984) übernommene Halbierung solcher Entdeckungen („Hadrianische Teilung“) zwischen Entdecker und Grundeigentümer (und nicht, wie die Gesetzesbegründung unzutreffend ausführt, dem Land) am ehesten dafür, dass neu entdeckte Bodenfunde auch tatsächlich gemeldet werden und damit der Forschung zur Verfügung stehen. Sie entspricht damit sowohl dem Gerechtigkeitsempfinden der Bevölkerung als auch den Bedürfnissen der Wissenschaft. Die Länder haben dagegen bisher mit der Regalisierung von Entdeckungen vornehmlich aus fiskalischen Motiven gehandelt, weil sie sich nicht in der Lage sahen, ausreichende Mittel für den Erwerb von Bodendenkmälern zum Verkehrswert bereitzustellen.

Das Schatzregal stellt indes eine völlig überkommene Gesetzestechnik mit bedenklicher Tradition dar, für die die Gesetzgebungskompetenz der Länder und insbesondere des Landes Hessen bestritten wird. Seine Einführung würde gegen das Rechtsempfinden weiter Teile der Bevölkerung verstoßen und zur Verheimlichung, Verfälschung und Verschleppung hessischer Bodendenkmäler führen. Zudem bedeutete dies den Rückgang von Fundmeldungen und das Ende einer in Deutschland beneideten erfolgreichen hessischen Fundpflege mit einer bis in das 18. Jahrhundert zurückreichenden liberalen Einstellung gegenüber seinen Bürgern.

### III. Einzelne Kritikpunkte

#### 1. Das Schatzregal ist eine antiquierte Gesetzestechnik mit bedenklicher Tradition, die dem allgemeinen Rechtsempfinden widerspricht

Das ursprünglich dem König („regalis“) zustehende Recht wurde später an andere Inhaber verliehen oder von diesen usurpiert. Bereits während der Aufklärung wurde das Schatzregal insbesondere in den vernunftrechtlichen Kodifikationen eingeschränkt oder ganz aufgehoben. Bereits zu Beginn des letzten Jahrhunderts hielten Juristen und Denkmalspfleger eine Wiederbelebung für abwegig: *„Die Neuschaffung eines nutzbaren Regals auf diesem Gebiet widerstreitet durchaus dem öffentlichen Interesse und ist mit den Auffassungen der Neuzeit nicht im Einklange.“* (Verhandlungen des 27. Deutschen Juristentages, (Innsbruck 1904), Vierter Band, Berlin 1905, S. 90).

Erst die Nationalsozialisten wollten mit dem Schatzregal Zeugnis von dem *„ewigen Gehalt und der Lebenskraft des deutschen Rechts“* ablegen und damit *„Funde von völkischem Wert“* sichern (§ 19 Absatz 1 Entwurf Reichsdenkmalschutzgesetz). Dass mit der DDR auch das zweite totalitäre Regime auf deutschem Boden ein Schatzregal einführt (§ 361 ZGB), mit dem entsprechende Funde in Volkseigentum überführt wurden, ist kein Zufall, sondern wurzelt in der beiden Systemen eigenen kollektivierenden Rechtsauffassung, die das Grundgesetz aber eindeutig verbietet. Das nordrhein-westfälische Kultusministerium hat daher zureffend im zuständigen Kulturausschuss festgestellt, dass ein Schatzregal *„nicht mehr so recht in die Zeit des Grundgesetzes“* passe (Ausschussprotokoll 8/1832, S. 8).

Ihm fehlt auch die Akzeptanz in der Bevölkerung, indem es sich in Widerspruch zu festgewurzelten und seit über hundert Jahren in § 984 BGB anerkannten Rechtsanschauungen stellt. Im Rückblick auf die Diskussion im 17. und 18. Jahrhundert erscheint die Wiedereinführung des Schatzregals als ein Rückschritt hinter die Rechtsposition der Aufklärung. Schon der Hesse Goethe machte sich über das überkommene Rechtsinstitut lustig, indem er in Faust II Mephisto dem König als Einnahmequelle das Schatzregal empfiehlt, dass bereits damals als rechtswidrig betrachtet wurde. Diesen Bedenken tritt der Marschalk entgegen: *„Schafft´ er uns zu Hof willkommne Gaben, ich wollte gern ein bisschen Unrecht haben.“*

## **2. Es bestehen erhebliche Bedenken hinsichtlich der Gesetzgebungskompetenz der Länder**

Trotz des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 18. Mai 1988 (BVerfGE 78, S. 205 ff.) spricht die neuere rechtswissenschaftlichen Literatur mit Hinweis auf die durch § 984 BGB abschließend in Anspruch genommene Bundeskompetenz den Ländern die Gesetzgebungskompetenz ab (Schroeder, Grundgesetz und Schatzregal, in: JZ 1989, S. 676 ff.; Reich, Denkmalschutzgesetz Sachsen-Anhalt, 2000; Fischer zu Cramburg, Das Schatzregal, 2001; ders., Schatzregal, in Reallexikon der germanischen Altertumskunde 26, 2004; Wieling, Sachenrecht, 2006; Albrecht in Staudinger, BGB, Art. 73 EBGB, 2007).

Offensichtlich ging auch das Deutsche Nationalkomitee für Denkmalschutz von einer Bundeskompetenz aus, das auf seiner Jahressitzung 2005 eine Änderung des § 984 BGB vorschlug. Gleiches gilt für ein Schreiben der Sprecherinnen und Sprecher der Bundestagsarbeitsgruppe Kultur und Medien vom 27. Januar 2007 an den Beauftragten der Bundesregierung für Kultur und Medien auf Initiative der Abgeordneten Wolfgang Börnsen (CDU/CSU), Monika Griefahn (SPD), Lukretia Jochimsen (Die Linke) und Gretje Bettin (Bündnis 90/Die Grünen), die sich für ein Bundesschatzregal einsetzten. Eine „Doppelzuständigkeit“, auf deren Grundlage Bund und Länder ein und denselben Gegenstand gleichzeitig in unterschiedlicher Weise gesetzgeberisch regeln könnten, ist aber mit der verfassungsrechtlich vorausgesetzten Abgrenzungsfunktion der Verteilung der Gesetzgebungsbefugnisse (Artikel 70 Absatz 2 GG) unvereinbar.

Die rechtliche Würdigung der Schatzregale ergibt tatsächlich, dass sie trotz der Schwierigkeiten der Abgrenzung vom Denkmalschutzrecht ihrer Natur nach dem bürgerlichen Recht zuzuordnen sind, dem sie als sachenrechtliche Regelungen seit jeher angehören. Für die Zuweisung des Eigentums an Schatzfunden steht damit dem Bund im Rahmen der konkurrierenden Gesetzgebung gemäß Artikel 74 Nr. 1 GG die Kompetenz zur Schaffung entsprechender Normen zu. Er hat diese durch die Bestimmung des § 984 BGB in Anspruch genommen, der von Beginn an auch ausdrücklich auf denkmalwerte Schatzfunde Anwendung finden sollte (Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuches, Band III, Berlin 1899, S. 273).

Durch das Kodifikationsprinzip des BGB hat der Bund den Bereich des Zivilrechtes umfassend geregelt (BVerfGE 7, S. 342 (354); RGZ 55, S. 256). Ein Vorbehalt zugunsten des Landesgesetzgebers besteht nicht in Form des Unberührbarkeitsvorbehaltes für Regalien des Artikel 73 EGBGB. Dieser gilt nur für den traditionellen Begriff der Finanzregalien (RGZ 80, 19 (24)). Die bestehenden archäologischen Regale dienen jedoch nicht als Einnahmequelle, als die sie ohnehin staatsrechtlich überholt wären (BVerfG JZ 1988, S. 919).

Zudem scheidet auch die allein in Betracht zu ziehende Neubegründung von bei Inkrafttreten des BGB bestehenden Schatzregalen aus, da solche nicht mehr existierten (Motive zu dem Entwurfe eines BGB für das Deutsche Reich, Band III, Berlin und Leipzig 1888, Berlin 1983, S. 391). Es fehlt daher hier an jener Kontinuität, welcher allenfalls einer Tradition des Eigentumsanspruches legitimierende Kraft verleihen könnte.

### **3. Es bestehen insbesondere erhebliche Bedenken hinsichtlich der Gesetzgebungskompetenz des Landes Hessen**

Auch wenn man der Meinung wäre, Artikel 73 EGBGB gestatte die Neubegründung von Regalien, so ließe er dabei jedenfalls nur einen bei Inkrafttreten des BGB bestehenden Rechtszustand unangetastet (BVerwG DVBl. 1997, S. 436). Danach wäre allein die Neubegründung eines bei Inkrafttreten des BGB bestehenden Schatzregals zulässig.

Von dieser Auffassung ging der nordrhein-westfälische Kulturausschuss aus, der feststellte, dass sich ein Schatzregal nur durch einen Vorbehalt zugunsten des Bundesrechts schaffen lasse, *„denn es habe sich nicht feststellen lassen, ob es nicht vielleicht irgendwo in den nichtpreußischen Landesteilen ein Schatzregal gegeben habe, das möglicherweise heute noch gültig sei, so dass dieser Paragraph irgendwann einmal Bedeutung erlangen könne.“* (Ausschussprotokoll 8/183 vom 13. Februar 1980, S. 3). Auf derart wage Grundlagen wollten sich die Mitglieder jedoch nicht einlassen, so dass festgestellt wurde, *„der Paragraph sei offensichtlich in Unkenntnis der Verhältnisse des Landes Nordrhein-Westfalen aus anderen Gesetzen übernommen worden“*. (Ausschussprotokoll 8/1832, S. 8).

In der Begründung zur Beschlussempfehlung (Drucksache 8/5625, S. 53) verwies der Ausschuss auf das Fehlen eines historischen Vorgängers für ein wiederzubelebendes Schatzregal: *„Langwierige Feststellungen haben ergeben, das in den meisten Landesteilen des Landes Nordrhein-Westfalen aus früheren Zeiten kein Schatzregal besteht. Dies wäre jedoch aus rechtlichen Gründen Voraussetzung gewesen, ein Schatzregal bestehen zu lassen. Ursprünglich hatten alle Fraktionen noch an der Einrichtung eines Schatzregals festgehalten. Die Streichung dieser Bestimmung wurde einstimmig beschlossen.“*.

Auch für das Land Hessen und die entsprechenden Vorgängerterritorien ist kein bei Inkrafttreten des BGB bestehendes Schatzregal nachzuweisen.

#### **4. Ein hessisches Schatzregal würde zur Verheimlichung, Verschleppung und Verfälschung von Entdeckungen führen**

Die dem Rechtsinstitut des Schatzregals eigene Verpflichtung zur Ablieferung der entdeckten Objekte, ohne die Möglichkeit des Entdeckers bzw. Grundeigentümers daran finanziell zu partizipieren, hat dazu beigetragen, deren Bereitschaft zu einem insoweit gesetzeskonformen Verhalten in Frage zu stellen. Es herrscht daher weitgehend Einigkeit darüber, dass es die Verheimlichung von Schatzfunden fördert. Auch bei Schaffung des BGB wurde der Gedanke an ein Schatzregal *„aus Furcht vor der Verheimlichung von Schatzfunden insbesondere im Hinblick auf Kulturgüter“* verworfen (Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des BGB, Band III, Berlin 1899, S. 273).

Auch heute noch ist man sich selbst in den Regalländern der Konsequenzen der dortigen Gesetzeslage durchaus bewusst. In Rheinland-Pfalz stand man nach sechs Jahren Regalität vor der ernüchternden Erkenntnis, dass von den dem Landesdenkmalamt bekannt gewordenen Funden 98 % auf eigene Recherchen, auf Fundmeldungen jedoch nur 2 % zurückzuführen waren; aufgrund des Schatzregals hatte das Land bis dahin nur ein einziges Mal neben einem eher hypothetischen Eigentum auch den Besitz an archäologischen Denkmälern erlangt (Arbeitsgruppe Recht und Steuerfragen des DNK, Ergebnisniederschrift über die 51. Sitzung am 1./2. Oktober 1992 in Salem).

Derartige Konsequenzen und die Erfahrungen im Nachbarland Baden-Württemberg haben auch Bayern von der Einführung eines Schatzregals Abstand nehmen lassen. Entsprechend führte der Leitende Direktor der Prähistorischen Staatssammlung München aus: *Wenn Sie sich einmal die offizielle Bilanz Baden-Württembergs anschauen, (...) dann werden Sie feststellen, dass Sie das an zwei, drei Händen abzählen können. In Bayern sind das Tausende und Abertausende von Einzelfunden, die uns von zuverlässigen Leuten, denen wir unser Vertrauen schenken können, gemeldet werden. Das geschieht aufgrund der Tatsache, dass hier bei uns keine Angst herrscht, dass die Funde nicht zurückgegeben werden.*“ (Bayerischer Rundfunk, Alpha-Forum, Erstaussstrahlung: 31. Juli 1998).

Der Standardkommentar zum bayerischen Denkmalschutzgesetz stellt dazu fest, die Einführung eines Schatzregales in Bayern hätte, „(...) *wie die Erfahrungen aus anderen Ländern und Staaten bestätigen, wegen des Ausschlusses einer Entschädigung auch sehr erhebliche Nachteile (Verheimlichung und Verschiebung von Funden) mit sich gebracht.*“ (EBERL/MARTIN/PETZET, Vor Artikel 7, Rz. 6).

Der Wissenschaft entsteht tatsächlich nicht nur Schaden durch den Entzug der Forschungsobjekte, sondern sie ist auch dadurch negativ betroffen, dass die Einführung der Schatzregale zur Verschleppung und Verfälschung wichtiger archäologischer Funde führt. Dies geschieht in der Regel dadurch, dass solche von ihren Entdeckern - mit gefälschten Fundumständen - in einem Bundesland angezeigt werden, das kein Schatzregal beansprucht.

In anderen Fällen gelangen die Objekte gar in das Ausland ohne Schatzregal, was deutlich macht, dass ein derartiger Anspruch in einem liberalen Rechtsstaat mit offenen Außengrenzen nicht durchsetzbar ist. Die entdeckten Gegenstände wandern derart dorthin, wo sie am besten zu verwerten sind und Diskretion finden.

Völlig zu Recht beklagt die Fachwissenschaft, dass diese bitteren Konsequenzen der modernen Rechtsentwicklung bisher von juristischer Seite zu wenig beachtet worden sind.



## **5. Ein Schatzregal würde die traditionell liberale erfolgreiche hessische Fundpflege gefährden**

Das Land Hessen kann auf eine langjährige antiregalistische Tradition zurückblicken, wie sie etwa in der Verordnung des Landgrafen Friedrich II. von Hessen-Kassel vom 22. Dezember 1780 zum Ausdruck kommt, die in § 6 lediglich ein Vorkaufsrecht vorsieht, nach dem *„nicht nur die Vergütung des inneren Werts, sondern auch nach Befinden ein mehrers.“* auszuzahlen war. Bei den Regelungen dachte man an die Förderung des 1780 eingeweihten Fidericianums in Kassel, dessen Sammlungen bald durch die einsetzenden Meldungen erhebliche Erweiterungen erfuhren. Statt den fiskalischen Anspruch aufrecht zu erhalten, wurde die Ablieferung von Schätzen nun belohnt.

Der kasselsche Regierungsrat Johann Daniel von Schmerfeld führte dazu aus: *„Ohnehin liegt hier bei der Verordnung des Römischen Rechts eine Billigkeit zum Grund, die um so mehr zur Richtschnur genommen zu werden verdient, als die Entdeckung und Erhaltung sonst nicht mehr zum Vorschein kommender Altertümer (...) dadurch eher befördert wird, als wenn sich der Fiskus dergleichen unentgeltlich zueignet (...).“* Die Bestimmung blieb bis zum 1. Februar 1962 gültig.

Die vom Land Hessen seither praktizierte Rückgabe von bearbeiteten Schätzen an die Eigentümer war eine wesentliche Voraussetzung dafür, dass solche von der Bevölkerung vorgelegt wurden. In der Folge hat es eine einzigartige Stellung in der Fundpflege einnehmen können.

Dafür steht insbesondere Prof. Dr. Niklot Klüssendorf vom Hessischen Landesamt für geschichtliche Landeskunde, der sich in seiner aktiven Zeit stets gegen das Schatzregal eingesetzt hat. Seine Arbeit litt gleichwohl unter den Bestimmungen der Nachbarländer, so dass es immer wieder erforderlich war, gegen die weitverbreitete Furcht vor entschädigungsloser Einziehung von Schatzfunden anzugehen, obgleich die Eigentumsrechte gemäß § 984 BGB in Hessen den privaten Beteiligten zustehen.

Die erfolgreiche Fundpflege in Hessen hat die Bewunderung und den Neid vieler Kollegen hervorgerufen, die in Regalländern mit einem deutlich geringeren (gemeldeten) Fundaufkommen arbeiten müssen. Ein bezeichnendes Licht auf diese Situation wirft eine Stimme aus der Universität Hamburg. Sie kann *„der hessischen Landesgeschichtsforschung nur mit einem weinenden Auge zu der erstklassigen Arbeit gratulieren (...). Möge dem Land Hessen ein staatliches „Fundregal“ (ohne zureichende Entschädigungsregelung für solche Finder und Grundbesitzer, die nach dem BGB rechtmäßige Eigentümer eines „Schatzes“ wären) auch künftig erspart bleiben. (...) Es muss sich daher, zum Schaden der Fachwissenschaft, geradezu als Norm zur Förderung der Fundverheimlichung auswirken. (...) Ohne die Basis einer den Bedürfnissen der Forschung entgegenkommenden Rechtslage wäre dies selbst durch eine Arbeit der Qualität und Intensivität, wie sie in Hessen seit den 1960er Jahren geleistet worden ist, sicherlich nicht zu erreichen gewesen.“* (Steffke, Nassauische Annalen Band 103, Wiesbaden 1992, S. 354/355).

### **III. Abschließende Betrachtungen**

Die hinreichende Berücksichtigung der Interessen von Privaten, also des Entdeckers und/oder des Grundeigentümers werden unabhängig von der gesetzlichen Ausgestaltung darüber entscheiden, ob Bodenfunde gemeldet und damit für Konservierung, wissenschaftliche Bearbeitung und für Zwecke der Bildung zur Verfügung stehen werden. Prämien für die nach § 984 BGB Begünstigten werden umso wirkungsvoller sein, als sie sich dem Marktwert nähern. Das Eintreten des Bürgers für den Erhalt von Kulturgütern darf nicht nur als eine Selbstverständlichkeit betrachtet werden, sondern bedarf, gerade bei der Ablieferung wertvoller Funde, angemessener Anerkennung.

Es gilt hier, von den Erfahrungen anderer europäischer Jurisdiktionen zu profitieren. So kann der Staat etwa in Großbritannien durch das English Law of Treasure von 1996 die betroffenen Entdeckungen entweder zu dem von einem unabhängigen Komitee aus Archäologen, Juristen und Händlern festgesetzten Preis erwerben oder sie dem Entdecker zurückgeben.

Das British Museum sieht keinen Grund, weshalb alle Funde Staatseigentum werden sollten. Für den Großteil der Entdeckungen genüge eine hinreichende Erfassung für weitere Forschungen. Die (regalbezogenen) Fundmeldungen haben sich nach der Gesetzesänderung mit der grundsätzlichen Trennung von Eigentum und Informationspflicht bereits nach vier Jahren verachtfacht.

Vor der Entscheidung über die Änderung der Rechtsverhältnisse sollte sich der hessische Gesetzgeber daher über die Konsequenzen im Klaren sein. Diese werden am besten durch tatsächliche Vorgänge in der Vergangenheit illustriert: So entdeckte etwa ein Hesse in Herborn im Rahmen der Altstadtsanierung 1984 in seinem alten Gewölbekeller einen Tontopf mit dem größten nach dem Krieg in Hessen geborgenen Münzschatz und meldete dies den Behörden. Die Münzen wurden daraufhin wissenschaftlich bearbeitet und anschließend dem Finder zurückgegeben, so dass er seinen Schatz als Alleineigentümer bald gereinigt und fachmännisch bestimmt wieder in Händen hielt. Völlig entgegengesetzt verlief ein vom Sachverhalt ähnlicher Fall im benachbarten Rheinland-Pfalz: Auch dort grub im Juni 1989 ein junger Pfälzer in seinem seit Jahrhunderten der Familie gehörenden Wohnhaus in der Gemeinde Dreisen bei Umbauarbeiten einen Schatz aus. Nachdem er seinen Fund allerdings nach dem Versprechen der Rückgabe zur Begutachtung abgeliefert hatte, teilte man dem entsetzten Entdecker mit, dass die Münzen nicht ihm zustünden, sondern aufgrund des Schatzregals Landeseigentum geworden seien.

Der fehlende Anspruch auf Vergütung erscheint der Bevölkerung in den Regalländern im Vergleich zu dem im übrigen Bundesgebiet geltenden Schatzrecht als ungerecht und verletzt deren subjektives Rechtsempfinden. Das angesichts dieser Unterschiede die Öffentlichkeit dort dem Verdacht erliegt, dass insoweit Ehrlichkeit und Dummheit gleichzusetzen seien, kann nicht verwundern.

Hier gilt, was schon zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes ausgeführt wurde: *„Überlegungen darüber anzustellen, ob eine Entscheidung, die in so extremer Weise Grundeigentümer und Entdecker benachteiligt, dazu beiträgt, die Bürger zu Gesetzestreue zu ermuntern, war nicht Aufgabe des Gerichts“* (Eberl, Entscheidungen zum Denkmalrecht, Loseblattsammlung, 2.3.3.3).

Der Erwerb von Entdeckungen mit wissenschaftlicher Bedeutung, lässt sich im Ergebnis besser mit den herkömmlichen zu Gebote stehenden Rechtsinstrumenten (Ankauf, Vorkaufsrecht, im Extremfall Enteignung) erreichen. Erfahrungen aus anderen regalfreien Ländern bestätigen diese Einschätzung: *„Es hat sich gezeigt, dass bislang alle bedeutenden archäologischen Funde aus Nordrhein-Westfalen in öffentliches Eigentum gelangt sind. Damit hat sich die bisherige Praxis offenkundig bewährt. Insofern erübrigt es sich, ein ‚Schatzregal‘ einzuführen* (Antrag der Fraktion der SPD und der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen. 20 Jahre Denkmalschutzgesetz – Erfahrungen und Perspektiven, DI 2/2000, S. 56).

Da die Lage in Hessen ist nicht abweichend zu beurteilen ist, kann abschließend auch auf Grundlage der Einsichten der Diskussionen in Nordrhein-Westfalen und Bayern nur dringend empfohlen werden, gleichfalls von der Einführung eines Schatzregals abzusehen.

gez. Dr. Ralf Fischer zu Cramburg  
Rechtsanwalt