

Kulturgüterrecht zwischen Selbstzweck und Funktionsbezug in Deutschland und Italien

I. Einleitung

In wenigen Bereichen drängt sich der rechtsvergleichende Blick von Deutschland nach Italien derart offensichtlich auf wie im Bereich des Kulturgüterrechts. Dies folgt zum einen aus den faktischen Gegebenheiten: Aufgrund des immensen Reichtums an Kulturschätzen in Italien besteht schon auf tatsächlicher Ebene ein weitaus größerer Regelungsgegenstand und damit verbunden ein größeres Regelungsbedürfnis, vielleicht auch eine größere Regelungsbereitschaft.¹ Diesen tatsächlichen Notwendigkeiten ist das Land zum anderen jedoch auch in beachtenswerter Weise rechtlich nachgekommen, indem es im Jahr 2004 den Kulturgüterschutz (zusammen mit dem Schutz der Naturgüter) einheitlich kodifiziert hat.² Selbst die Bundesregierung verwies insofern jüngst auf den Modellcharakter des italienischen Rechts in diesem Bereich.³

Ein solcher Verweis erweist sich als mehr als berechtigt. Denn während sich das deutsche Recht der Kulturgüter (nicht nur aus Gründen der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung) als fragmentarisch, mitunter vielleicht sogar als widersprüchlich erweist und Zweckfragen umfassend ausblendet (II.), bietet das italienische Recht – trotz der im Grundsatz ebenfalls vorhandenen föderalen Komponente – nicht nur ein umfassendes rechtliches Schutzsystem, sondern gründet dieses auch auf ein grundsätzliches gesetzgeberisches, welches die Frage nach Bedeutung und Zweck des Kulturgüterschutzes jedenfalls auf rechtlicher Ebene zu beantworten vermag (III.). Aus diesem Rechtsvergleich ergeben sich umfassende Impulse, welche das deutsche Recht zur stringenteren dogmatischen wie rechtspolitischen Durchdringung der Materie positiv nutzen könnte (IV.).

¹ So sah sich Italien etwa bei der Umsetzung der UNIDROIT-Konvention über gestohlene und rechtswidrig ausgeführte Kulturgüter aufgrund seines Kulturerbes in einer Vorbildfunktion für andere Staaten, vgl. *Doyale*, 39 *Columbia Journal of Transnational Law* (2001), 657, 694.

² Zu den in den 90er Jahren beginnenden Kodifizierungstendenzen vgl. nur *Ainis/Fiorillo*, *L'Ordinamento della Cultura*, 2. Aufl. 2008, S. 155 ff.; *Ulmar*, *Jahrbuch für italienisches Recht* 15/16 (2002/2003), S. 287, 292 ff.

³ Bericht der Bundesregierung zum Kulturgüterschutz in Deutschland, BT-Drs. 17/13378, S. 9.

II. Selbstzweck und Schutzlücken im deutschen Recht

Die Fragmentarität, mit der sich das deutsche Recht den Kulturgütern widmet, offenbart sich bereits in der Terminologie: Der Begriff des Kulturgüterrechts ist ihm insofern als eigenständige Kategorie weitestgehend fremd,⁴ benutzt wird vielmehr derjenige des Kulturgüterschutzes bzw. des Kulturgüterschutzrechts.⁵ Dieser Begriff wird sodann inhaltlich sehr stark reduziert, wenn nach vorherrschendem Begriffsverständnis von ihm nur der Schutz von Kulturgut in Deutschland vor Abwanderung ins Ausland sowie der Schutz von Kulturgut ausländischer Staaten, das aus diesen unrechtmäßig nach Deutschland verbracht wurde und an diese zurückzugeben ist, erfasst werden.⁶ Damit erweist sich der Begriff schließlich aber auch noch als missverständlich, werden doch durch den Kulturgüterschutz in diesem Sinne gar nicht die Kulturgüter als Objekte, sondern allein ihre räumliche Belegenheit in einem bestimmten staatlichen Territorium geschützt.

Diese Perspektive ist wesentlich auf die verfassungsrechtliche Ausgestaltung des Bereichs im Grundgesetz, insbesondere in Hinblick auf die bundesstaatliche Kompetenzverteilung, zurückzuführen. Anders als die Weimarer Reichsverfassung, die in ihrem Art. 150 den Staat auf Schutz und Pflege der Denkmäler der Kunst, der Geschichte und der Natur sowie der Landschaft verpflichtete, kennt das Grundgesetz einen entsprechenden verfassungsrechtlichen Schutzauftrag, Gesetzgebungsauftrag oder eine vergleichbare Staatszielbestimmung nicht. Dies wird aus rechtspolitischer Sicht oft kritisiert,⁷ stellt sich jedoch nur als konsequent dar angesichts der fehlenden Kompetenzen des Bundes, die ihn in die Lage versetzen würden, entsprechende verfassungsrechtliche Ziele auch tatsächlich zu verwirklichen.⁸ Die einzige wesentliche Gesetzgebungskompetenz, die das Grundgesetz dem Bund zubilligt, ist in Art. 73 Abs. 1 Nr. 5a GG diejenige hinsichtlich des Schutzes deutschen Kulturguts gegen Abwanderung ins Ausland. Daneben bestehen einzelne Gesetzgebungskompetenzen mit kulturbezogenen Teilgehalten.⁹ Insbesondere können Regelungen über die Rückführung illegal ver-

4 Eine der wenigen Ausnahmen bietet etwa die Gesetzsammlung von *Odendahl* (Hrsg.), Kulturgüterrecht, 2006; sowie die Darstellung bei *Lynen*, Kunstrecht 2, 2013, § 7.

5 Vgl. etwa nur *Odendahl*, Kulturgüterschutz, 2005; *Fechner/Oppermann/Protz* (Hrsg.), Prinzipien des Kulturgüterschutzes, 2006; *Anton*, Rechtshandbuch Kulturgüterschutz und Kunststiftungsrecht, 6 Bde.; *Berndt*, Internationaler Kulturgüterschutz, 1998; *Gornig/Horn/Murawiek* (Hrsg.), Kulturgüterschutz – internationale und nationale Aspekte, 2007; *Mußnug/Roellecke* (Hrsg.), Aktuelle Fragen des Kulturgüterschutzes, 1998; Koordinierungsstelle für Kulturgutverluste Magdeburg/Beauftragter der Bundesregierung für Kultur und Medien (Hrsg.), Im Labyrinth des Rechts. Wege zum Kulturgüterschutz, 2007.

6 Bericht der Bundesregierung zum Kulturgüterschutz in Deutschland, BT-Drs. 17/13378, S. 7; *Schack*, Kunst und Recht, 2. Aufl. 2009, Rn. 539 ff.; etwas weiter *Siehr*, in: *Ebeling/Schulze* (Hrsg.), Kunstrecht, 2. Aufl. 2012, 3. Teil Rn. 6 ff.

7 Vgl. etwa *Germelmann*, Kultur und staatliches Handeln, i.E.; Zwischenbericht der Enquête-Kommission „Kultur in Deutschland – Kultur als Staatsziel“, BT-Drs. 15/5560, S. 2; Bundesminister des Innern/Bundesminister der Justiz (Hrsg.), Staatszielbestimmungen. Gesetzgebungsaufträge, Bericht der Sachverständigenkommission, 1983, Rn. 169 ff.; vgl. auch die Beiträge in *Kauffmann* (Hrsg.), Staatsziel Kultur! Staatsziel Kultur?, 2008.

8 Vgl. nur *Lenski*, Öffentliches Kulturrecht, 2013, S. 61 ff.; *Kloepfer*, in: FS *Mußnug*, 2005, S. 3, 14.

9 Umfassend dazu *Lenski* (oben N. 8), S. 99 ff.; *Germelmann* (oben N. 7).

brachten ausländischen Kulturguts auf die Kompetenz zur Regelung der auswärtigen Angelegenheiten aus Art. 73 Abs. 1 Nr. 1 GG gestützt werden.¹⁰ Der umfassendere Teil dessen, was als Kulturgüterrecht gefasst werden kann – insbesondere der Schutz der körperlichen Substanz –, liegt jedoch in Deutschland ausschließlich in der kompetenzziellen Hand der Länder. Dem Bund steht demgegenüber die Regelungszuständigkeit nur in just den Bereichen zu, die in deutscher Terminologie als Kulturgüterschutz bezeichnet werden.

Die Tatsache, dass in Deutschland die Länder im Wesentlichen für das Kulturgüterrecht zuständig sind, führt aber nicht nur zu einem gewissen Aufmerksamkeitsdefizit der Rechtswissenschaft, dem das Landesrecht oft unterliegt. Durch die kompetenzzielle Fragmentierung ohne einheitlichen Überbau gehen auch wichtige Innovationsimpulse verloren, bevor sie in den Ländern aufgenommen werden können. Das Kulturgüterrecht der Länder ist insofern bis heute im Wesentlichen auf den klassischen Denkmalschutz beschränkt.

Dies wird bereits an der verfassungsrechtlichen Verankerung deutlich, die auf Landesebene praktisch durchgängig besteht. Neben allgemeinen Kulturförderklauseln, die sich nicht spezifisch auf materielle Kulturgüter beziehen, finden sich insofern vor allen Dingen Bestimmungen über den Schutz von Denkmälern. Lediglich in einigen Bundesländern hat der Begriff der Kulturgüter Aufnahme in die Verfassung gefunden und steht meist im Zusammenhang mit der Zielsetzung, deren Zugänglichkeit zu gewährleisten.¹¹ Im einfachen Recht finden jedoch auch diese Klauseln keinen Widerhall; hier taucht der Begriff des Kulturguts nicht mehr in relevanter Weise auf.¹²

Somit verbleibt es hinsichtlich des rechtlichen Rahmens bei den gesetzlichen Bestimmungen zu Abwanderungsschutz sowie Kulturgütertransfer und -rückgabe auf der einen Seite, während Fragen des Substanzschutzes und der Zugänglichkeit auf der anderen Seite allein im Denkmalschutzrecht der Länder geregelt werden. Die meisten Denkmalschutzgesetze enthalten dabei zwar auch Bestimmungen zum Schutz beweglicher Denkmäler.¹³ Diese Bestimmungen sind jedoch nicht nur von geringer prakti-

10 Vgl. auch *Lenski* (oben N. 8), S. 103. Die Gesetzesbegründung des Gesetzes zur Ausführung des UNESCO-Übereinkommens vom 14. November 1970 über Maßnahmen zum Verbot und zur Verhütung der rechtswidrigen Einfuhr, Ausfuhr und Übereignung von Kulturgut leitet die Gesetzgebungskompetenz hingegen aus Art. 73 I Nr. 5 GG ab, BT-Drs. 16/1371, S. 14. Gemeint ist wohl der Bereich des Waren- und Zahlungsverkehrs mit dem Ausland. Da es bei der Rückführung von Kulturgütern aber gerade nicht um die Regelung des Warenverkehrs, sondern vielmehr um dessen Rückabwicklung geht, ist zweifelhaft, ob der Kompetenztitel tatsächlich passend ist. Unzweifelhaft besteht jedoch eine ausschließliche Gesetzgebungskompetenz des Bundes.

11 Art. 34 III Verf. Bbg; Art. 40 III 2 Verf. RLP; Art. 34 II 2 Verf. Saar; Art. 11 III Sächs. Verf., mit der Besonderheit, dass hier nicht Zugänglichkeit, sondern der Verbleib in Sachsen unterstützt wird.

12 In Brandenburg greifen § 24 GO sowie § 2 KVerf insofern schlicht den Wortlaut der Verfassung im Sinne einer allgemeinen Zielbestimmung auf. Lediglich in § 2 VII Nr. 2 DSchG Saar wird der Begriff des Kulturguts aus der Verfassung wieder aufgenommen, allerdings bezieht er sich hier auf „national wertvolles Kulturgut“.

13 Eine Ausnahme bildet insofern nur das Land Berlin.

scher Relevanz.¹⁴ Bis auf zwei Ausnahmen¹⁵ fehlt es auch völlig an einer Verknüpfung von Abwanderungs- und Substanzschutz. Dies führt zu der paradoxen Situation, dass die meisten der vom bundesrechtlichen Abwanderungsschutz erfassten Kulturgüter zwar ohne Weiteres im Inland zerstört, aber nicht ohne Genehmigung ins Ausland verbracht werden dürfen.

Neben den auf diese Weise entstehenden Schutzlücken verhindert die kompetenzielle Fragmentierung aber auch die Herausbildung eines eigenen ideellen Konzepts zur Begründung des Kulturgüterschutzes. Nach Sinn, Zweck und Funktion des Kulturgüterschutzes wird insofern in der rechtswissenschaftlichen Auseinandersetzung selten gefragt. Die meisten Untersuchungen beschränken sich auf die Ziele und Instrumente des Kulturgüterschutzes,¹⁶ ohne die tieferliegende Zwecksetzung zu thematisieren. Teilweise werden Ziele sogar als Zwecke missinterpretiert.¹⁷

Diese fehlende Auseinandersetzung mit der Ratio des Kulturgüterschutzes im deutschen Recht wird zum Teil damit begründet, dass diesem Bereich keine originäre, eigene Funktion zukomme, wie dies bei den Funktionssystemen Religion, Recht, Politik oder Wirtschaft der Fall sei, sondern seine Aufgabe vielmehr gerade darin liege, die Entwicklung dieser Funktionssysteme zu verlangsamen.¹⁸ Dieser Befund allein vermag jedoch die fehlende Frage nach der Funktion des Kulturgüterschutzes nicht zu erklären, kann doch auch die Funktionsstörung in Bezug auf andere Systeme durchaus eine eigene Aufgabe darstellen. Ergänzend wird daher zur Begründung zumindest des tatsächlichen Befundes fehlender Untersuchung des Sinns von Kulturgüterschutz ein weiterer Argumentationsstrang aufgebaut, der das transzendente Element des Kulturgüterschutzes in Bezug nimmt: Wenn Kultur gleichsam als die unsterbliche Seite des Menschen angesehen werde, verschmelze die Frage nach dem Sinn des Kulturgüterschutzes mit der Frage nach dem Sinn menschlicher Existenz und werde dadurch in gewisser Weise zum Tabu.¹⁹

Verharrt die rechtswissenschaftliche Betrachtung in dieser Tabuisierung der Zweckfrage, wird der Kulturgüterschutz selbstreferentiell. Ein außerhalb der selbstgeschaffenen Zielsetzung liegender Zweck wird nicht mehr hinterfragt, das Ziel wird zum Zweck. Eine anschlussfähige rechtswissenschaftliche Durchdringung ist auf diese Weise nicht möglich.

¹⁴ Dies liegt schon darin begründet, dass in den meisten Bundesländern deutlich höhere Anforderungen an den Schutz gestellt werden als bei Baudenkmalern, vgl. *Viebrock*, in: *Martin/Krautzberger* (Hrsg.), *Denkmalschutz und Denkmalpflege*, 3. Aufl. 2010, Teil C Rn. 2 f. So sind etwa im Saarland nur acht bewegliche Denkmale in die Denkmalliste eingetragen, in Mecklenburg-Vorpommern neun, in Nordrhein-Westfalen immerhin 812, denen allerdings 80.077 Baudenkmäler und 5.924 Bodendenkmäler gegenüberstehen.

¹⁵ § 12 II Nr. 3 DSchG BW; § 2 VII Nr. 2 DSchG Saar.

¹⁶ Exemplarisch insoweit *Odendahl*, *Kulturgüterschutz* (oben N. 5), S. 405 ff.

¹⁷ Vgl. etwa nur *Peya*, *Die Ausfuhr von Kulturgütern im nationalen und Gemeinschaftsrecht*, S. 6 f., der als Zwecke des Kulturgüterschutzes Ziele wie Erhaltung der Integrationsfunktion und Substanzerhaltung nennt. Ähnlich auch *Fechner*, in: *FS Mußnug*, 2005, S. 485, 488 ff., der den Sinn und Zweck von kulturgüterschutzrechtlichen Zuordnungsregeln etwa in der Substanz- und Kontexterhaltung sieht.

¹⁸ *Roellecke*, in: *Mußnug/Roellecke* (oben N. 5), S. 31, 37.

¹⁹ Vgl. *Roellecke*, in: *Mußnug/Roellecke* (oben N. 5), S. 31, 41.

III. Kodifizierung und Zweckorientierung im italienischen Recht

Dass diese Form der Selbstreferentialität und Fragmentierung auch in Rechtsordnungen mit föderalen Elementen keineswegs zwingend ist, zeigt ein Blick in das italienische Recht, in welchem das Kulturgüterrecht auf gesamtstaatlicher Ebene umfassend in einem einheitlichen Gesetzbuch, dem *Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio* (CBC), normiert ist.²⁰ Als gleichrangige Prinzipien verankert bereits Art. 1 Abs. 1 CBC zum einen die Sicherung (*tutela*) zum anderen aber auch die ‚valorizzazione‘ des Kulturerbes,²¹ ein Begriff, der mit Verwertung, Erschließung oder auch öffentlicher Nutzung und Wertschätzung übersetzt werden kann und für den ein Äquivalent in der deutschen Rechtssprache fehlt. Das Schutzkonzept und das Konzept der ‚valorizzazione‘,²² der Valorisation, stehen dabei zunächst grundsätzlich in einem Widerstreit.²³ Sie werden ergänzt durch den Begriff der ‚fruizione‘, der öffentlichen Nutzung,²⁴ der dem Grunde nach einen Teil der Valorisation darstellt,²⁵ gleichzeitig aber auch – wie Art. 3 CBC festhält – den Zweck des Substanzschutzes begründet.²⁶

1. Verfassungsrechtliche und einfachgesetzliche Zielsetzung

Die Grundlegung für den besonderen Schutz von Kulturgütern findet sich im italienischen Recht – anders als im deutschen Recht – bereits in der Verfassung niedergelegt. Nach Art. 9 der italienischen Verfassung fördert die Republik²⁷ die Entwicklung der Kultur und sichert das künstlerische und historische Erbe der Nation.

Diese allgemeine verfassungsrechtliche Zielsetzung wird durch die einfachgesetzlichen in Art. 1 CBC niedergelegten Prinzipien, insbesondere durch den Dualismus von Sicherung und Valorisation, konkretisiert.²⁸ Dabei sind die Zielsetzungen jedoch keineswegs deckungsgleich. Unterschiede ergeben sich zum einen dahingehend, dass der Begriff des kulturellen Erbes in Art. 1 CBC grundsätzlich weiter angelegt ist als

²⁰ Die folgenden Ausführungen beruhen im Wesentlichen auf der Darstellung bei *Lenski* (oben N. 8), S. 299 ff.

²¹ Zur Gesetzgebungsgeschichte und der Entwicklung des Dualismus von *tutela* und *valorizzazione* vgl. nur *Leone/Tarasco*, in: dies. (Hrsg.), *Commentario al codice dei beni culturali e del paesaggio*, 2006, S. 66 f.

²² Für die Valorisation gilt dies zumindest seit der Neufassung des Gesetzes im Jahr 2004, vgl. *Severini*, in: *Sandulli* (Hrsg.), *Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio*, 2012, Art. 1-2 Nr. 4; *Lumetti*, in: *Autieri/de Paolis/Lumetti/Rossi*, *Commentario Al Codice Dei Beni Culturali E Del Paesaggio*, 2007, S. 67; das Konzept der Valorisation auch ohne ausdrückliche Normierung bereits in der vorherigen Gesetzesfassung verankernd hingegen *Ferretti*, *Diritto dei Beni Culturali e del Paesaggio*, 2005, S. 42.

²³ Vgl. nur *Clemente di San Luca/Savoia*, *Manuale di Diritto dei beni culturali*, 2008, S. XII.

²⁴ Vgl. dazu *Tamiozzo*, *La Legislazione Dei Beni Culturali E Paesaggistici*, 2009, S. 255; *Ferretti* (oben N. 22), S. 42.

²⁵ *Giancotti*, *Il Patrimonio Culturale Nella Legislazione Costituzionale E Ordinaria*, 2007, S. 6.

²⁶ *Corso*, in: *Cammelli* (Hrsg.), *Il Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio*, 2007, S. 56.

²⁷ Der Begriff der Republik wird hier in Bezug auf die Legaldefinition in Art. 114 der italienischen Verfassung verwandt, wonach diese aus den Kommunen, den Provinzen, den unabhängigen Städten, den Regionen und dem Staat besteht. Damit wird zum Ausdruck gebracht, dass die Aufgabe der Wahrnehmung von Kulturverantwortung die öffentliche Hand auf allen Ebenen bindet, vgl. *Corso*, in: *Cammelli* (oben N. 26), S. 55.

²⁸ Vgl. *Angiuli/Caputi Jambrenghi*, *Commentario al codice dei beni culturali e del paesaggio*, 2005, S. 45.

derjenige des künstlerischen und historischen Erbes.²⁹ Im hier relevanten Zusammenhang ist dies jedoch nicht von Belang: Die weitere Begriffsbestimmung ist insofern allein der Tatsache geschuldet, dass der Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio nicht nur Kulturgüter im hier verwandten Wortsinne, sondern auch im Rahmen des Landschaftsschutzes bestimmte Naturgüter in seinen Schutz aufnimmt.³⁰

Zum anderen ist der Begriff der Valorisation in der einfachgesetzlichen, nicht jedoch in der allgemeinen verfassungsrechtlichen Zielbestimmung enthalten – erst seit der Neuordnung der Gesetzgebungskompetenzen in der italienischen Verfassung wurde der Terminus dort in Art. 117 verfassungsrechtlich verankert, ohne dass die Zielbestimmung des Art. 9 angepasst worden wäre.³¹ Grundsätzlich soll sich der entsprechende Gedanke jedoch bereits in Art. 9 der italienischen Verfassung selbst niederschlagen: Kulturelle Entwicklung und Kulturgüterschutz sollen insofern gedanklich nicht trennbar sein; vielmehr soll das Ziel der kulturellen Entwicklung die funktionale, das Ziel des Schutzes des Kulturerbes die gegenständliche Seite der identischen Schutzidee darstellen.³²

Im Übrigen zeichnet sich Art. 1 CBC dadurch aus, dass er nicht nur die Ziele des Kulturgüterschutzes – nämlich Sicherung und Valorisation – benennt, sondern diese auch in einen ideellen Kontext stellt: Beide Elemente tragen dazu bei, das Gedächtnis der nationalen Gemeinschaft und ihres Territoriums zu bewahren und die kulturelle Entwicklung voranzutreiben. Der erstgenannte Zweck hat dabei einen originär nationalstaatlichen Bezug. Er beinhaltet das Ziel, die kollektive nationale Identität lebendig zu halten, zu mehren und zu verbreiten,³³ und beschreibt somit diejenige Funktionsbeschreibung, die hier später als integrative politische Funktion entwickelt werden soll.³⁴

In dieser Funktion erschöpft sich jedoch die Zielbeschreibung nicht. Zum einen beschränkt sich das Gesetz keineswegs auf den Schutz von Kulturgütern mit nationaler Bedeutung, sondern umfasst vielmehr auch Kulturgüter von regionalem oder lokalem Wert: Diese regionalen Unterschiede sind Teil der nationalen Identität Italiens und sollen daher auch nicht im Wege der Homogenisierung eingeengt werden.³⁵ Zum anderen soll durch die Maßnahmen von Schutz und Wertschöpfung auch die kulturelle Entwicklung vorangetrieben werden. Mit dieser Entwicklung stellt der Zweck jedoch nicht auf eine rückwärtsgerichtete integrativ-politische Funktion, sondern vielmehr auf eine zukunftsgerichtete, individualbezogene Perspektive ab.³⁶

²⁹ So auch *Famiglietti/Carletti*, in: Tamiozzo (Hrsg.), *La Legislazione dei Beni Culturali e del Paesaggio*, 2009, S. 4.

³⁰ *Leone/Tarasco* (oben N. 21), S. 34.

³¹ Vgl. nur *Severini*, in: Sandulli (oben N. 22), Art. 1-2 Nr. 4; ausführlich zur Frage der Kompetenzen *Marini*, in: Piergigli/Maccari (Hrsg.), *Il Codice Dei Beni Culturali E Del Paesaggio Tra Teoria E Prassi*, 2006, S. 67 ff.

³² *Cabiddu*, in: Cabiddu/Grasso (Hrsg.), *Diritto dei beni culturali e del paesaggio*, 2004, S. 3; vgl. auch *Cofrancesco*, in: ders. (Hrsg.), *Il Diritto Dell'Ambiente Tra Natura E Cultura*, 2008, S. 387.

³³ *Famiglietti/Carletti*, in: Tamiozzo (oben N. 29), S. 5.

³⁴ S. *Lenski* (oben N. 8), S. 309 ff.

³⁵ *Corso*, in: Cammelli (oben N. 26), S. 57 f.

³⁶ Vgl. auch *Cortese*, *Il patrimonio culturale*, 2007, S. 43.

2. Sicherung des Kulturguts

Sowohl die Sicherung als auch die Valorisation sind im italienischen Recht legaldefiniert. Nach Art. 3 CBC umfasst die Sicherung alle Maßnahmen, die auf der Grundlage entsprechender Sachverhaltsermittlung notwendig sind, um diejenigen Güter, die das kulturelle Erbe bilden, zu identifizieren und sicherzustellen, dass sie geschützt und erhalten werden, um für die Öffentlichkeit nutzbar gemacht zu werden. Das Konzept der Sicherung umfasst somit drei Elemente: zum einen die Erfassung der tatsächlich vorhandenen Kulturgüter, zum anderen ihren Schutz, zum dritten ihre Erhaltung.³⁷ Dem liegt der Gedanke zugrunde, dass auf der einen Seite Schutz und Erhalt der gegenständlichen Verkörperung notwendige Voraussetzungen sind, um den kulturellen Inhalt eines Kulturguts zu bewahren;³⁸ auf der anderen Seite ist erforderlicher erster Schritt für den Erhalt des körperlichen Gegenstandes seine Identifizierung als Kulturgut.³⁹ In Hinblick auf die möglichen Instrumente umfasst der Begriff der Sicherung einen weiten Handlungsspielraum möglicher Maßnahmen. Von ihm sind sowohl die rechtliche Regulierung und Verwaltung von Kulturgütern als auch die konkreten ordnungsrechtlichen Eingriffsinstrumente zu ihrem Schutz umfasst.⁴⁰

Mit der Aufteilung in seine drei Teilgehalte ist das Sicherungskonzept im italienischen Recht deutlich detaillierter angelegt als die entsprechenden deutschen Regelungen im Denkmalschutz- und Abwanderungsschutzrecht, denen eine allgemeine Aufgabenbeschreibung fehlt. Auch die gesetzlich normierten Instrumente stellen auf diese Dreiteilung ab und unterscheiden zwischen Maßnahmen der Erfassung der Schutzobjekte, d.h. der Qualifikation einer Sache als schützenswertes Kulturgut,⁴¹ und Maßnahmen des Schutzes und der Erhaltung, d.h. der Sicherstellung der körperlichen Integrität.⁴² Wie sich aus der Normierung der einzelnen Instrumente des Schutzes und der Erhaltung ergibt, umfasst der Schutz im eigentlichen, engeren Sinne die Sicherung der Kulturgüter vor menschlichen Eingriffen, welche die Sachsubstanz potentiell oder tatsächlich beeinträchtigen.⁴³ Die Erhaltung bezeichnet hingegen diejenigen Maßnahmen, die sich gegen den natürlichen Verfallsprozess wenden. Art. 29 Abs. 1 CBC definiert in diesem Sinne die Erhaltung als Gesamtheit aller Maßnahmen der kontinuierlichen Untersuchung der Kulturgüter, der Prävention von Schäden, der Pflege sowie der Restaurierung.⁴⁴ Schließlich umfasst der Schutz im weiteren Sinne auch noch sonstige Maßnahmen,⁴⁵ die vom Gesetz als „indirekte Instrumente“ bezeichnet werden und inhaltlich das erfassen, was im deutschen Recht dem denkmalschutzrechtlichen Umgebungsschutz entspricht.

³⁷ *Leone/Tarasco* (oben N. 21), S. 48; *Sciullo*, in: Cammelli (oben N. 26), S. 61.

³⁸ Vgl. zu dieser Untrennbarkeit von geistigem Gehalt und gegenständlicher Verkörperung auch *Tamiozzo*, in: ders. (oben N. 29), S. 10 f.

³⁹ Corte Costituzionale, *Il Foro amministrativo – Cds* 2004, 38, 76.

⁴⁰ *Leone/Tarasco* (oben N. 21), S. 51; *Sciullo*, in: Cammelli (oben N. 26), S. 63; *Pastori*, in: Cammelli (oben N. 26), S. 80.

⁴¹ *Sciullo*, in: Cammelli (oben N. 26), S. 63.

⁴² *Sciullo*, in: Cammelli (oben N. 26), S. 63; *ders.*, *Aedon* 1/2004.

⁴³ Die Art. 20, 21 CBC normieren – insofern ähnlich dem deutschen Denkmalschutzrecht – bestimmte Eingriffe, die ungeschränkt verboten sind, sowie solche, die unter Erlaubnisvorbehalt stehen.

⁴⁴ Zur definitiven Kraft der Bestimmung s. *Ungari*, in: Tamiozzo (oben N. 29), S. 115.

⁴⁵ Vgl. zu dieser Systematik auch *Rocella*, in: Cammelli (oben N. 26), S. 138.

Wie Art. 3 CBC deutlich klarstellt, ist die Sicherung der Kulturgüter kein Selbstzweck. Sie dient vielmehr allein dazu, die öffentliche Nutzung der Kulturgüter zu ermöglichen; die Sicherung selbst ist insofern lediglich ein Zwischenziel, das auf die Erreichung dieses finalen Ziels gerichtet ist.⁴⁶ Durch diesen Rückbezug der Sicherung auf die öffentliche Nutzung schließt sich die vermeintliche Bruchstelle zwischen dem Konzept der Sicherung und der Valorisation.⁴⁷ Dabei nivellieren sich die beiden Konzepte jedoch keinesfalls, sondern greifen vielmehr funktional ineinander: Während die Sicherung im Sinne der Substanzerhaltung insofern nur die theoretische Nutzbarkeit gewährleisten kann, dient die Valorisation tatsächlich der Nutzung im eigentlichen Sinne.⁴⁸

3. Valorisation des Kulturguts

Das Konzept der Valorisation des Kulturguts wird in Art. 6 Abs. 1 CBC legaldefiniert. Von dem Begriff umfasst sind alle Maßnahmen, die mit dem Ziel, zur kulturellen Entwicklung beizutragen, die Kenntnis über das kulturelle Erbe mehr und die optimalen Voraussetzungen für die Benutzung und Nutzung dieses Erbes schaffen. Der Begriff der Valorisation umfasst somit zwei verschiedene Konzepte, die tatsächlich mit dem deutschen Begriff der Wertschöpfung nur sehr unvollständig wiedergegeben sind. Zum einen ist die Verbreitung und Mehrung des Wissens über die Kulturgüter ein erstes (Zwischen-)Ziel. Im deutschen Wortsinne geht es hier also tatsächlich mehr um die Steigerung der Wertschätzung der Kulturgüter, die durch Erfüllung eines entsprechenden Bildungsauftrags erfolgen soll. Gleichzeitig mehrt das Wissen über die Kulturgüter aber auch die Möglichkeit ihrer geistigen Rezeption, so dass aus ihnen ein individueller Verständniswert geschöpft werden kann. Neben die Steigerung des Wissens über Kulturgüter tritt im Rahmen der Valorisation die Schaffung optimaler Bedingungen für die Benutzung und die Nutzung, wobei sich der Begriff der Nutzung hier mit dem in Bezug auf die Sicherung verwandten deckt. Dabei ist unter Benutzung vor allen Dingen die gegenständliche Ingebrauchnahme,⁴⁹ unter Nutzung die geistige Inanspruchnahme, insbesondere aufgrund öffentlicher Zugänglichmachung, zu verstehen.⁵⁰ Insgesamt bezweckt das Konzept der Valorisation somit die Mehrung des Wertes des Kulturguts, indem entweder die Möglichkeit der Wertschätzung oder die Möglichkeit des tatsächlichen Zugangs zum Kulturgut vergrößert wird.⁵¹

Die konkreten Maßnahmen der Valorisation werden in Art. 111 CBC sehr allgemein beschrieben als die Errichtung und Organisation entsprechender öffentlicher Einrichtungen sowie die Bereitstellung von Fachkenntnissen, finanziellen oder technischen Ressourcen, welche dazu dienen, die in Art. 6 CBC genannten Aufgaben zu erfüllen und die genannten Ziele zu verfolgen. Diese denkbar unspezifische Beschreibung der

46 De Giorgi Cezzi, in: Sandulli (oben N. 22), Art. 3 Nr. 3; Corso, in: Cammelli (oben N. 26), S. 69; Clemente di San Luca/Savoia (oben N. 23), S. 209.

47 Torsello/Urbani, in: Carletto/Bucci (Hrsg.), Dal Testo unico al Codice dei beni culturali e del paesaggio, 2004, S. 9 (19); Leone/Tarasco (oben N. 21), S. 53.

48 De Giorgi Cezzi, in: Sandulli (oben N. 22), Art. 3 Nr. 3.

49 So verwendet Odendahl, Kulturgüterschutz (oben N. 5), S. 426 ff. auch den Begriff der Nutzung im Kontext des deutschen Kulturgüterschutzrechts.

50 Vgl. Papa, Strumenti e procedimenti della valorizzazione del patrimonio culturale, 2006, S. 130.

51 Severini, in: Sandulli (oben N. 22), Art. 6-7 Nr. 3.

Instrumente ist der Tatsache geschuldet, dass Art. 117 der italienischen Verfassung die Valorisation der Kulturgüter der „konkurrierenden Gesetzgebung“ unterstellt, die inhaltlich nach deutschen Maßstäben weitestgehend der Rahmengesetzgebungskompetenz nach Art. 75 GG a.F. entspricht, während die Sicherung der Kulturgüter in die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz der gesamtstaatlichen Ebene fällt.⁵² Die konkreten Instrumente der Valorisation werden daher gesetzlich durch die Regionen festgelegt. Sie sind im Einzelnen sehr unterschiedlich ausgestaltet und beinhalten eine Vielzahl verschiedenster Maßnahmen.

Die Verbindung der Valorisation zur Sicherung wird durch Art. 6 Abs. 2 CBC hergestellt. Danach sind die Maßnahmen der Valorisation so durchzuführen, dass sie mit den Maßnahmen der Sicherung und deren Voraussetzungen vereinbar sind. Zudem sind auch Handlungen, welche nicht selbst zur Sicherung des Kulturerbes beitragen, seinen Erhalt aber mittelbar fördern, als Instrumente der Valorisation einzustufen. In ihrer Eigenschaft als Instrumente verschränken sich Sicherung und Valorisation somit auf der einen Seite, auch wenn auf der anderen Seite die Valorisation ihrerseits gerade Zweck der Sicherung ist.⁵³

Als Ziel der Valorisation benennt Art. 6 CBC die Leistung eines Beitrags zur kulturellen Entwicklung. Damit geht das Ziel über die Zweckbestimmung in Art. 3 CBC, der Nutzbarmachung für die Öffentlichkeit, hinaus und rekurriert unmittelbar auf die verfassungsrechtliche Zielsetzung in Art. 9 der italienischen Verfassung. Auch wenn die Nutzbarmachung im weiteren Sinne Teil der Valorisation ist, ist sie insofern doch nur deren notwendige Voraussetzung, um in einem weiteren Schritt die Valorisation zu ermöglichen und so die kulturelle Entwicklung insgesamt voranzutreiben.⁵⁴ Die individuelle Funktionszuschreibung im Sinne der Nutzung mündet somit im kollektiven Gedanken kultureller Weiterentwicklung.

4. Nutzung des Kulturguts

Die Nutzung von Kulturgütern, die nicht nur Voraussetzung für deren Valorisation, sondern auch Zweck deren Sicherung ist, wird im Codice dei Beni Culturali zwar als wesentlicher Aspekt des Kulturgüterschutzes vorausgesetzt, jedoch nicht legaldefiniert.⁵⁵ Die inhaltliche Abgrenzung vom Konzept der Valorisation ist nicht immer ganz einfach. Im Wesentlichen umfasst die Nutzung des Kulturguts als staatliche Maßnahme zum einen die Schaffung und Erhaltung aller rechtlichen Möglichkeiten, um die Ingebrauchnahme des gegenständlichen Kulturguts durch die Öffentlichkeit zu ermöglichen, zum anderen beinhaltet sie die Maßnahmen, welche die inhaltliche Rezeption des Kulturguts durch die Öffentlichkeit sicherstellen.⁵⁶ Sie steht insofern in gewisser Weise zwischen Sicherung und Valorisation.

52 Carpentiere, in: Tamiozzo (oben N. 29), S. 479.

53 Leone/Tarasco (oben N. 21), S. 69.

54 Vgl. Leone/Tarasco (oben N. 21), S. 68.

55 Leone/Tarasco (oben N. 21), S. 49.

56 Leone/Tarasco (oben N. 21), S. 68.

Tatsächlich stellt die Idee der Nutzung dasjenige inhaltliche Konzept für die Nutzbarmachung von Kulturgütern auf, dessen Normierung der gesamtstaatlichen Ebene vor dem Hintergrund der begrenzten Gesetzgebungskompetenzen möglich ist. Sie umfasst damit alle Maßnahmen des inhaltlichen Zugangs zu den Kulturgütern für den Einzelnen, die Voraussetzung für Wertmehrung und Wertschätzung im Sinne der Valorisation sind und auf diese Weise zur kulturellen Entwicklung beitragen.

IV. Schutz, Wertschöpfung und Nutzung als Innovationsimpulse

Vor diesem Hintergrund stellt sich das italienische Kulturgüterschutzrecht – ganz anders als das deutsche Recht – als in starkem Maße an Zwecken und Funktionen orientiert dar. Verantwortlich dafür ist nicht nur die Tatsache, dass der Kulturgüterschutz mit konkreten Zielbestimmungen in der Verfassung verankert ist. Vielmehr gibt die Verfassung auch eine Perspektive vor, die materielle Kulturgüter nicht auf ihre Sachsubstanz beschränkt, sondern in besonderem Maße auf ihren – auch vom Sachgut selbst trennbaren – geistigen Inhalt abstellt. Auf diese Weise werden Erhaltung, Nutzung und Entstehung von Kulturgütern in einen gedanklichen Kontext gebracht, der in zwei wesentlichen Funktionen mündet: Zum einen der rückwärtsgewandten, auf Integration des Gemeinwesens angelegten, zum anderen der zukunftsgerichteten, auf kulturelle Entwicklung des Einzelnen und der Gemeinschaft ausgerichteten Funktion.

Beide Funktionen spiegeln sich im Konzept der Sicherung und der Valorisation wider, die insofern ein gedankliches Stufensystem etablieren: Die Sicherung, d.h. die Identifizierung und der Substanzerhalt, ist nicht Selbstzweck, sondern dient ausschließlich der Nutzbarmachung für die Öffentlichkeit. Die Nutzung und Benutzung durch die Öffentlichkeit sind wiederum in die umfassenden Maßnahmen der Valorisation eingebunden, welche im weitesten Sinne die Rezeption des geistigen Inhalts der Kulturgüter fördern, wodurch im Ergebnis die kulturelle Entwicklung insgesamt vorangebracht werden soll.⁵⁷

Der Kulturgüterschutz ist hier somit gerade nicht selbstzweckhaft konturiert, sondern im Sinne eines umfassenden Kulturgüterrechts ausgestaltet, das den Anspruch verfolgt, die Gesamtentwicklung der Kultur auch und gerade durch materielle Kulturgüter zu unterstützen und voranzutreiben. Die Inanspruchnahme, die Nutzung der Kulturgüter durch die Öffentlichkeit ist dabei elementarer Teil des Schutzkonzepts: Erst dadurch, dass die Kulturgüter nutzbar gemacht und tatsächlich genutzt werden, erscheint ihr Schutz sinnhaft.

Damit hat das italienische Kulturgüterrecht eine Konzeptdiskussion geführt und legislatorisch nachvollzogen, die in Deutschland etwa intensiv für das Umweltrecht zwischen öko- und anthropozentrischem Ansatz ausgefochten wurde,⁵⁸ im Kulturgü-

⁵⁷ Anders ist die Situation hingegen beim deutschen Denkmalschutzrecht. Hier wird die sinnvolle Nutzung der Denkmäler zwar teilweise sogar explizit als Aufgabe des Denkmalschutzes normiert, gleichwohl ist sie gleichrangiges Ziel neben dem Schutz, nicht aber dessen Ursache, vgl. etwa § 1 Abs. 1 S. 1 DSchG NRW.

⁵⁸ Vgl. statt vieler nur *Kloepfer*, Umweltrecht, 3. Aufl. 2004, § 1 Rn. 19 ff. m.w.N.

terrecht aber bisher keinen Nachklang gefunden hat. Dieses Fehlen einer Grundsatzdiskussion spiegelt sich deutlich im geltenden Recht wider, dessen Instrumente oft unverbunden nebeneinander stehen und weder einen einheitlichen noch einen umfassenden Schutz garantieren können. In Abkehr von der bisherigen Fokussierung auf den – in seiner Isoliertheit hinsichtlich des Zwecks durchaus zweifelhaften⁵⁹ – Abwanderungsschutz könnte das deutsche Recht insofern vom anthropozentrischen Ansatz im italienischen Recht lernen, um Wertungswidersprüche zu beseitigen und Schutzlücken zu schließen. Der Innovationskraft des Rechtsvergleichs stehen hier alle Türen offen.

⁵⁹ S. dazu *Lenski* (oben N. 8), S. 329.