

**From:** E. Randol Schoenberg randols@bslaw.net  
**Subject:** Amalie Zuckerkandl  
**Date:** October 9, 2009 at 1:36 PM  
**To:** Andreas Nödl office@spohn.at  
**Cc:** E. Randol Schoenberg randols@bslaw.net

ES

Dear Andreas,

It was terrific seeing you again this past week in Vienna. I can hardly believe that it has been 3.5 years since I was last there. But it felt so good to see you and so many other friends and catch up. The Philharmonic concerts of my grandfather Eric Zeisl's music were also a huge success. I don't know if you saw the reviews, but they were all very favorable.

As I mentioned, I am still finding it hard to accept the decision in the Amalie Zuckerkandl case, and so, as promised, I am sending you this letter to explain the current situation.

I had two great difficulties with the decision: (1) the conclusion that there was a "gift" from Ferdinand to Minnie M-H, and (2) the conclusion that "um zu entziehen" in the NichtigkeitsG means something different than an "Entziehung" under the 3. RückstellungsG.

On the first issue, I think I have already said everything that there is to say.

I fear that you read into Ruth Pleyer's words what she wanted you to hear, but not what she actually said. If you care, you might want to revisit the evidence. There was of course no direct evidence supporting a gift. And the circumstantial evidence, in my view, cut in the complete opposite direction.

To name just a few facts: (1) that Ferdinand was in Zurich, and any "gift" would have had to have been carried out by the Nazi Dr. Führer, whose legal task was to liquidate the estate (so any such gift would have been illegal); (2) the note from the BDA that Ferdinand's collection was "zur gänze liquidiert" (the Kokoschka expressly excepted); (3) Minnie's wartime letter criticizing Ferdinand "das schlechte Verhalten Feri's"; and (4) Minnie's failure to mention any gift in her letter to Luise Gutmann. All of these facts point in the opposite direction of a gift. The facts on the other side were: (1) Ferdinand was friends with Amalie; (2) Ferdinand had paid Amalie a pension; (3) Minnie had told Ruth Pleyer (but not me or Dr. Frodl) that Ferdinand had bought the painting several times (but when?) and also "dass der Herr Bloch-Bauer aus dem Exil dafür gesorgt hat, dass dieses Bild ihrer Familie zurückgegeben wird." I just don't think that one can fairly infer from this uncorroborated multi-level hearsay by Ruth (Ruth-Minnie-Wilhelm MH-Führer-Ferdinand) that there was an intended "gift" of the painting from Ferdinand to Minnie, uninfluenced by Nazi persecution, and carried out by Dr. Führer at Ferdinand's request in violation of the liquidation order. I think you made a mistake.

In any case, I don't want to really address that first issue with you. I never was so concerned with the issue of a gift because I always assumed that you would apply the standard set forth in the 3. RückstellungsG for Entziehung.

In that law it is very clear that the burden of proof is not on Ferdinand Bloch-Bauer or his heirs (how could they know what really happened to the painting

after he fled the country?), but to the contrary that an Entziehung is **presumed** by the fact that he was a persecuted individual. Even a gift, under these circumstances, is an "Entziehung" as set forth in [Heller/Rauscher, Die Rechtsprechung der Rückstellungskommissionen, 1949, 221, S. 445-6, Rkb Wien 817/48 v. 10.9.1948](#)  
<http://www.bslaw.com/altmann/Zuckermandl/Klage/Heller.pdf> .

Eine auch ohne die Machtergreifung des Nationalsozialismus erfolgte Vermögensübertragung ist nicht bei einer seitens des auswandernden Eigentümers erfolgten Schenkung von Einrichtungsgegenständen an seine Freundin anzunehmen. Denn wenngleich die Gewährung einer Abfindung bei einer Lösung der Beziehungen zu einer Freundin üblich ist, ist nicht dargetan, daß der Eigentümer auch ohne die Machtergreifung, wenn er nicht durch die Verhältnisse zur Auswanderung veranlasst worden wäre, der Erwerberin gerade die in Frage stehenden (Einrichtungs-)Gegenstände geschenkt hätte.

But you chose to find that the KunstrückgabeG, by incorporating only the NichtigkeitsG, par. 1, was **intentionally** designed to **limit** the scope of art transactions to ones where there was an actual intent to confiscate "um zu entziehen." You refused to apply the presumptions set forth in the 3. RückstellungsG, thereby placing the burden of proof on Ferdinand and his heirs to prove exactly what happened to his painting after he fled the country. We admittedly could not meet this new burden (how could we?). The courts then affirmed your decision by finding your interpretation "plausible."

What continues to bother me is that your interpretation has not been followed by the Republic in many, many subsequent cases. It is now very clear that the Republic interprets the scope of the KunstrückgabeG to include all transactions that would be considered Entziehungen under the 3. RückstellungsG, including gifts. You can review many of the recent decisions at <http://www.provenienzforschung.gv.at/index.aspx?ID=25&LID=1>

So, for example, in the case of Maria Kalbeck Mautner (23. Jänner 2009), the Beirat has concluded

Der Beirat hat erwogen:

Gemäß § 1 Z. 2 Kunstrückgabegesetz können entzogene Gegenstände ihren ursprünglichen Eigentümern bzw. der Rechtsnachfolger von Todes wegen übereignet werden.

**Gegenständlich lässt sich zwar nicht feststellen, auf welchem Wege die Objekte von der damaligen**

**Theatersammlung erworben wurden.** Da jedoch Maria Kalbeck Mautner verfolgt war und im November 1938 Österreich verlassen musste, kann dahingestellt bleiben, ob die Objekte aus dem

...musste, kann demgegenüber stehen, es die Objekte aus dem von der Spedition nicht abgegangenen Umzugslift stammen und in der Folge beschlagnahmt wurden oder von Maria Kalbeck Mautner **aus Anlass ihrer Flucht der Theatersammlung geschenkt** oder an diese veräußert wurden. **In jedem Fall handelt es sich um Rechtsgeschäfte, welche durch die Verfolgung von Maria Kalbeck Mautner bedingt** (bzw. Teil der Verfolgung) waren. **Der Beirat kommt daher zum Ergebnis, dass die Voraussetzungen § 1 Z 2 Kunstrückgabegesetz erfüllt sind** und empfiehlt der Bundesministerin für Unterricht, Kunst und Kultur die Übereignung der 16 identifizierten Objekte.

Similarly in the Hans Abels case from 1. Juni 2007, [http://www.bmukk.gv.at/medienpool/15332/beschlussdr\\_hansabels8882.pdf](http://www.bmukk.gv.at/medienpool/15332/beschlussdr_hansabels8882.pdf), the Beirat decided

Dr. Hans Abels und seine Gattin Else wurden von den NS-Machthabern wegen ihrer Abstammung verfolgt und mussten im Juli 1939 auswandern. Bereits am 25. Oktober 1938 hatte Dr. Abels dem Museum für Völkerkunde die oa. Ethnographischen Objekte 'als Spende' übergeben. Vermutlich hatte er diese auf seinen Reisen als Schiffsarzt aufgesammelt. Sie sind bis auf eines noch heute im Depot des Völkerkundemuseums vorhanden. Unter Berücksichtigung des dargestellten Sachverhaltes kann kein Zweifel daran bestehen, dass **diese Schenkung ein Rechtsgeschäft war, das zufolge § 1 des BG vom 15. Mai 1946, BGBl. 106, nichtig war**. Es ist mit Sicherheit davon auszugehen, dass die geschenkten Objekte rückzustellen gewesen wären.

In the most recent case of Walter Hersch from 11. September 2009, the Beirat stated:

Gemäß § 1 Zif. 2 Kunstrückgabegesetz ist das Vorliegen einer nichtigen Rechtshandlung oder eines nichtigen Rechtsgeschäftes gemäß § 1 Nichtigkeitsgesetz 1946, BGBl. 106/1946, Voraussetzung für die Übereignung eines Gegenstandes an seinen ursprünglichen Eigentümer bzw. dessen Rechtsnachfolger von Todes wegen. **In Anbetracht der zeitlichen Nähe zwischen Übergabe der Steine und der Flucht Walter Herschs ist zwar davon auszugehen, dass diese Schenkung aus Anlass der Flucht geschah, sodass es sich – ungeachtet dass es keinen Hinweis auf einen unmittelbaren Zwang zu dieser Schenkung gab – um ein nichtiges Rechtsgeschäft handeln könnte.**

On the case of Otto Braun from 24. Juni 2009

Unterlagen, die auf einen rechtsgeschäftlichen Erwerb dieser Objekte schließen lassen, sind nicht vorhanden, **doch ist ein Verkauf oder eine Schenkung** (der Vermerk „Spende“ auf der Post V/1942 könnte darauf hindeuten) im Zuge der Rückgabe von 1938 **nicht auszuschließen. Da ein derartiges Rechtsgeschäft jedenfalls im unmittelbaren Zusammenhang mit der Flucht von Gisela Braun bzw. der Verunmöglichung der Rückkehr von Ing. Otto Braun zu sehen wäre, ist vom Vorliegen einer Entziehung auszugehen.**

See also

Gertrude Fischl,

[http://www.bmukk.gv.at/medienpool/15333/beschlussgertrudefischldr\\_ha.pdf](http://www.bmukk.gv.at/medienpool/15333/beschlussgertrudefischldr_ha.pdf) ;

Gerturd Marlé

<http://www.bmukk.gv.at/medienpool/15338/beschlussgertrudemarl.pdf> ;

Regine Ehrenfest-Egger

[http://www.bmukk.gv.at/medienpool/15741/rest\\_beirat\\_ehrenfestegger.pdf](http://www.bmukk.gv.at/medienpool/15741/rest_beirat_ehrenfestegger.pdf)

Since your decision in 2006, the Beirat has consistently taken the exact opposite approach to interpreting the scope of the KunstrückgabeG with regard to the 3. Rückstellungsg. See the 1. Juni 2007 decision for Max Roden Rosenzweig,

<http://www.bmukk.gv.at/medienpool/15340/beschlussmaxrodenrosenzweig.pdf>

§ 1 des Bundesgesetzes vom 15. Mai 1946, BGBl.Nr. 106/46, erklärt auch entgeltliche Rechtsgeschäfte während der Deutschen Besetzung Österreich für null und nichtig, wenn sie im Zuge einer durch das Deutsche Reich erfolgten politischen und wirtschaftlichen Durchdringung vorgenommen worden sind, um natürlichen Personen Vermögen zu entziehen, das ihm am 13. März 1938 zugestanden ist. Nach § 2 Abs. 1 des dritten Rückstellungsgesetzes BGBl 1947/54, liegt eine nichtige Vermögensentziehung dann vor, wenn der Eigentümer politischer Verfolgung durch den Nationalsozialismus unterworfen war und der Erwerber des Vermögens nicht dartut, dass die Vermögensübertragung auch unabhängig von der Machtergreifung des Nationalsozialismus erfolgt wäre. Die Rechtssprechung der Rückstellungskommission hat dazu festgehalten, dass es als gerichtsbekannt keines weiteren Beweises bedürfe, dass "Juden in Österreich der politischen Verfolgung durch die nationalsozialistischen Machthaber ausgesetzt waren" (Rkb Wien 92/17). Ferner dass es bei Vermögensentziehung durch politische Verfolgung für

83/47), ferner dass es bei Verkäufen durch politisch verfolgte nur die Rückstellungspflicht ohne Belang ist, ob der Kaufpreis angemessen war oder der Verkäufer die Verkaufsverhandlungen selbst eingeleitet hat (Rkv 7/48, Rkb Wien 97/47) . Der vom Erwerber zu erbringende Nachweis, die Vermögensübertragung hätte auch ohne die Machtergreifung des Nationalsozialismus stattgefunden, erfordert den Beweis bereits vorher stattgefundener Vertragsverhandlungen zu vergleichbaren wirtschaftlichen Bedingungen oder aber einer - von der Machtergreifung des Nationalsozialismus unabhängigen - aussichtslosen finanziellen Lage des Verkäufers (Rkb Wien 905/48) . Es ist somit mit Sicherheit davon auszugehen, dass der in Rede stehende Kunstgegenstand rückzustellen gewesen wären.

See also similar language in

Maria and Dir. Michael Ottakar Popper,

[http://www.bmukk.gv.at/medienpool/15339/beschlussmariaunddir\\_michael.pdf](http://www.bmukk.gv.at/medienpool/15339/beschlussmariaunddir_michael.pdf)

Ernst Gotthilf,

<http://www.bmukk.gv.at/medienpool/15335/beschlussernstgotthilf.pdf>

Theodor Wolf,

[http://www.bmukk.gv.at/medienpool/15342/beschlusshrdr\\_theodorwolf.pdf](http://www.bmukk.gv.at/medienpool/15342/beschlusshrdr_theodorwolf.pdf)

Wilhelm Müller-Hofmann,

[http://www.bmukk.gv.at/medienpool/15591/rest\\_beirat\\_mueller.pdf](http://www.bmukk.gv.at/medienpool/15591/rest_beirat_mueller.pdf)

Roubicek & Purm,

[http://www.bmukk.gv.at/medienpool/15593/rest\\_beirat\\_roubicek.pdf](http://www.bmukk.gv.at/medienpool/15593/rest_beirat_roubicek.pdf)

Marianne Nechansky,

[http://www.bmukk.gv.at/medienpool/16670/beschluss\\_nechansky.pdf](http://www.bmukk.gv.at/medienpool/16670/beschluss_nechansky.pdf)

Recently Minister Schmied has responded to several parliamentary inquiries that give some better understanding of the Bund's position on the interpretation of the KunstrückgabeG:

BMUKK-10.000/0258-III/4a/2009

Wien, 2. September 2009

Anfrage Nr. 2838/J-NR/2009

11. In wie vielen Empfehlungen an die jeweilige Ministerin hat sich der Kunstrückgabebeirat auf § 2 Abs. 1 Drittes Rückstellungsgesetz (BGBl. 54/1947) bezogen? Wir ersuchen um Auflistung dieser Empfehlungen.

Zu Frage 11:

Der Beirat wendet in seinen Empfehlungen das Kunstrückgabegesetz, BGBl. I Nr. 181/1998, an. Da dieses auf das Nichtigkeitsgesetz, BGBl. Nr. 106/1946, verweist, welches durch die nachfolgenden Rückstellungsgesetze ausgeführt wurde, bezieht sich der Beirat in seinen Auslegung regelmäßig auf die einschlägige Judikaturen der Rückstellungskommissionen, darunter auch auf jene zu § 2 Abs. 1 Drittes Rückstellungsgesetz.

15. Aus welchen Gründen verzichten Sie in der Novelle des Kunstrückgabegesetzes auf den Bezug zum Dritten Rückstellungsgesetz?

Zu Frage 15:

Der Bezug auf das Nichtigkeitsgesetz 1946 bietet eine weite Definition der Vermögensentziehung, die nicht durch einen gutgläubigen Eigentumserwerb in einer öffentlichen Versteigerung oder vom befugten Erwerbsmann, wie dies § 4 Drittes Rückstellungsgesetz vorsieht, eingeschränkt wird.

I understand, I think, the decision you made back in 2006. But it is clear that the government, who through Dr. Toman, urged you to make this decision, has now changed its mind as to the correct interpretation of the KunstrückgabeG. The more recent decisions, are, as I am sure you will agree, **not consistent with your decision.**

As you might imagine, this blatant inconsistency bothers me very much. I intend to ask the Beirat to reconsider the case, as they are certainly entitled to do, notwithstanding the prior decision or the arbitration agreement (see the Mahler-Werfel and Kantor decisions, for example, where prior judgments and settlements were not held to be a bar to restitution).

What I would ask of you, if you understand what I have written above, is to write a simple letter to Clemens Jabloner, who now heads the Beirat, saying "I have reviewed the recent recommendations of the Beirat concerning the interpretation of the KunstrückgabeG with regard to the applicability of the 3. RückstellungsG, and I believe that if we had followed the approach evidenced by these decisions, the result in the Amalie Zuckerkandl case might have been different." This statement from you would make it easier for President Jabloner to ask the Beirat to reconsider the case and perhaps come to a new conclusion, which I hope would be more consistent with the current approach.

I do not ask that you state that a mistake was made, only to recognize that there is now a great inconsistency in the approach the government is taking.

In my view, it is simply not right for the government to keep a painting which, under its current approach, it would most probably decide to return.

Austria cannot accomplish its goal of "reinen Tisch" unless the inconsistency is corrected.

Thank you again for considering this request. I realize how unusual it is. But then everything about these cases is unusual. You can of course share this with Prof. Rummel and Prof. Rechberger. I continue to be amazed at the strength of character that you all demonstrated in the first decision. And although I disagree with the approach you took in Amalie Zuckerkandl, I also understand it. I am just grateful that you did not take the same approach in the first decision, where you could have just as easily concluded that Ferdinand made a "gift" of the gold portrait to the museum (after all he had promised to do so already in 1926). Again, I don't think there were or could

promised to do so already in 1920). Again, I don't think there were or could be any true gifts made for Ferdinand by Dr. Führer and I consider all such "gifts" by departing or exiled Jews to be subject to restitution. The Beirat now apparently agrees. I only wish that the Amalie Zuckerkandl decision was consistent with that understanding.

Yours,

Randy Schoenberg

E. Randol Schoenberg, Of Counsel  
Burris, Schoenberg & Walden, LLP

Home Office:  
11429 Chenault St.  
Los Angeles, CA 90049  
tel: (424) 208-3844  
mob: (310) 739-7979  
fax: (424) 208-3405

Business Office:  
12121 Wilshire Boulevard, Suite 800  
Los Angeles, California 90025-1168  
Tel: (310) 442-5559  
Fax: (310) 442-0353  
eFax: (425) 740-0483

E-mail: [randols@bslaw.net](mailto:randols@bslaw.net)  
<http://www.bslaw.net>

