

Über den Schaden und die Schädlinge

Von Rechtsanwalt Professor Dr. Dr. Christoph Nix Theater Konstanz/Universität Bremen¹

I.

Ein Schaden ist eine unfreiwillige Einbuße an Rechten oder Rechtsgütern. Als moralische Kategorie existiert der Begriff des Schadens nicht. In der Bundesrepublik Deutschland ist das Schadensrecht in den §§ 249 bis 254 BGB geregelt, ohne, dass es eine Legaldefinition dafür gibt.

In den genannten Vorschriften werden Art, Inhalt und Umfang einer Schadensersatzleistung bestimmt. Sie bilden keine eigenständige Anspruchsgrundlage und sind deshalb nur anwendbar, wenn ein Schadensersatzanspruch aufgrund anderer Vorschriften entstanden ist.

Der Schaden, von dem in den §§ 249 ff. BGB ausgegangen wird, besteht in dem Unterschied zwischen der Vermögenslage des Geschädigten, wie sie sich infolge des schadenstiftenden Ereignisses ergeben hat, und seiner Vermögenslage, wie sie ohne dieses Ergebnis bestehen würde, wenn dabei der Ersatzanspruch selbst unberücksichtigt bleibt.

Schaden ist folglich kein reiner Rechtsbegriff, vielmehr ein Begriff, der im Kontext einer Rechtsordnung steht. In Deutschland ist diese Rechtsordnung eine demokratische und verfolgt daher die Regel der Transparenz.

Zur Demokratie gehören Werte und Freiheiten, sicher auch Pflichten und das Bundesverfassungsgericht hat zuallererst dazu die Meinungs- und Kunstfreiheit, die Versammlungsfreiheit und eine parlamentarische Ordnung gezählt. Das Theater, die Oper, aber auch die Kunsthallen z. B. sind der Inbegriff von Kunstfreiheit, Ihre Veranstaltungen sind Freiheit, die aber niemals Schaden zufügen kann, im Gegenteil vor Schaden bewahren.

Kein Schaden ohne konkrete Schadensberechnung. Der Schaden bemisst sich grundsätzlich nach der tatsächlich eingetretenen Vermögensminderung und der tatsächlich ausgebliebenen Vermögensmehrung. Er ist also in der sehr konkret zu berechnen oder er ist nicht.

Teilweise ist aber auch eine abstrakte Berechnung möglich, die nicht auf die tatsächlich eingetretene Minderung abstellt, sondern auf den „gewöhnlichen Lauf der Dinge“ und den typischen Durchschnittsverlust. Was ist der gewöhnliche Lauf der Dinge in der Kunst?

¹ Diese gutachterliche Stellungnahme wurde kostenlos erstellt. Der Autor ist Gutachter und Anwalt in zahlreichen Schadenersatzprozessen gewesen.

Nehmen wir also einmal das „Osner-Nebelung Gutachten“ ernst – das wir bis heute nicht kennen - so müsste zumindest erläutert werden, welches Rechtsgut verletzt oder geschädigt sein soll.

Typische Rechtsgüter, die unsere Rechtsordnung schützt sind in § 823 BGB aufgeführt, es sind das Leben, die Gesundheit, das Vermögen oder auch das Eigentum.

Ohne das Gutachten von Andreas Osner, wäre das Vermögen der Stadt Konstanz zweifellos um 13.000 Euro größer, insoweit ist ein berechenbarer Schaden entstanden.

Nun könnte am Ende noch eine Kausalität gesucht werden, nämlich, dass das Theater bewirkt haben, dass dieses Gutachten zwingend erstellt werden muss. Da aber das Theater keinerlei Kenntnis hatte von einer solchen Idee und auch niemand damit ernsthaft damit rechnen konnte, dass ein Kulturbürgermeister in Deutschland so etwas anstellt, sind solche Erwägungen absurd.

BM Osner hat eine Treupflicht gegenüber dem Vermögen der Stadt. Dies ist unbestritten. Es wäre die Aufgabe der Stadt zu prüfen, ob diese Pflicht verletzt wurde. Tut sie es nicht, verletzt sie selbst eine mögliche Treuepflicht. Braucht es dafür ein neues Gutachten (s.u.)? Dafür spricht in Konstanz einiges, wen man die Gutachtenpraxis kritisch hinterfragt.

II.

Man könnte aber auch noch auf die Idee kommen, dass eine Stadt, ein Staat eine eigene Ehre besitzt und dass diese Ehre verletzt werden könnte. Solche Ideen gab es in der Tat vor entstehen der Demokratie im Kaiserreich und auch noch später (wieder). Gott sei Dank haben Gerichte, Rechtsgelehrte und auch alle vernünftigen Menschen einen solchen Ehrbegriff abgelehnt: er ist vordemokratisch.

Allerdings war der Begriff des Schädling und des Volksschädling ein ideologischer Begriff (vgl. Sarah Jansen: Schädlinge. Geschichte eines wissenschaftlichen und politischen Konstrukts 1840-1920 NY 2003). In diesem Kontext wurde auch der Begriff des Schadens wieder eingesetzt und gebraucht. Jemand oder eine Gruppe schadet dem ansehen: des Königs, des Landes, einer Nation oder einer Stadt. Von diesen Zeiten waren wir aber weit entfernt.

Allerdings ist der Inhaber der Agentur, die BM Andreas Osner beauftragt hat Biologe und könnte daher in seiner „Studie“ von falschen Voraussetzungen ausgegangen sein nämlich vom Begriff des Schädling. Dies wäre aber eine Verwirrung von Kategorien: ein gesellschaftlicher Prozess lässt sich nicht unbedingt mit der Kultur eines Borkenkäfers vergleichen.

Wir kommen zu dem Zwischenergebnis, dass, eine Stadt keine eigene Ehre hat oder haben kann, so wie eine natürliche Person. Daher kann diese Ehre auch nicht verletzt werden kann.

Ein Vermögensschaden ist schon gar nicht eingetreten, auch dies hat Herr Osner am Intendanten vorbei bereits über die Verwaltungsleiterin ermitteln lassen.

Er hoffte, es hätte Kündigungen der Abos gegeben, aber es gab wegen des Stückes „Mein Kampf“ nur eine einzige Kündigung. Stattdessen aber ausverkaufte Vorstellungen. Es gibt bis heute nur einen Schaden: 13.000 Euro für ein Gutachten, das von einem ungeklärten Schadensbegriff ausgeht.

III.

Die Hamburger Agentur Nebelung wird von Frank Nebelung betrieben. Die Veröffentlichungsliste von Frank Nebelung endet sieht man von Pressemitteilungen ab allem Anschein nach im Jahr 2008.

Herr Nebelung ist biologischer Umwelt- und Naturschutzgutachter und hat ausweislich der Homepage noch nie für das Thema Theater gearbeitet. Er gibt aber an Jura im Nebenfach studiert zu haben. Ob ihn das zu einem solchen Gutachten qualifiziert ist zweifelhaft

Herr Nebelung war irgendwann auch einmal für die SPD abgeordnet. Das ist löblich, wenn ein Mensch sich engagiert. Er scheint jetzt kein Abgeordneter zu sein. Die politische Nähe zwischen Nebelung und Osner ist moralisch aber ein Problem, wenn der eine von dem anderen Geld bekommt. Das ist peinlich für die SPD. Sie kann einem Leid tun. Es hat eben ein „Geschmäcke“.

IV.

Zusammenfassung:

Das Theater Konstanz ist seit dem Jahr 2006 überaus erfolgreich, die Zuschauerzahlen sind hoch, die Rücklagen liegen vor, in Canada, Cuba, dem Irak, Togo, Malawi und Grönland, ebenso auf der Biennale in Venedig spielt dieses Haus und repräsentiert die Stadt. Dort weiß man, dass das Theater provoziert, aber nicht rechtsradikal oder naiv ist. Dies zu widerlegen wird dem Kulturbürgermeister nicht gelingen. Ein Rechtsgut wurde nicht verletzt durch die Inszenierung „Mein Kampf“. Damit ist auch kein moralischer oder rechtlicher Schaden eingetreten. Allerdings ist ein Schaden eingetreten, wenn eine Agentur beauftragt wurde, die zunächst einmal keinerlei Qualifikation für ein „Theatergutachten“ aufweist, gegen alle wissenschaftlichen Ethiken handelt und zu einem falschen Ergebnis kommt. Denn

ein Schaden kann gar nicht eingetreten sein und wird dennoch behauptet. Dies aber kann nur behauptet werden, wenn der Schadenbegriff ein ideologischer ist.

Allerdings ist der Stadt ein Schaden entstanden durch die Beauftragung des Gutachtens. Die Agentur hatte nämlich gar nicht die Fähigkeiten so etwas zu ermitteln, was gar nicht zu ermitteln ist. Insoweit besteht vielleicht ein Schadenersatzanspruch entweder aus §§ 823 BGB oder gar aus Amtshaftung. Vielleicht müsste jetzt ein neues Gutachten gemacht werden für 13.000 Euro über die Amtshaftung. Es bleibt aber zu befürchten, dass dafür von der Verwaltung ein Zahnarzt ausgesucht werden könnte. Das wäre ein Grund für ein neues Gutachten.