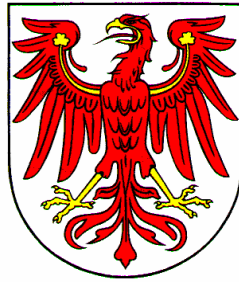


2 U 30/06 Brandenburgisches Oberlandesgericht

12 O 362/05 Landgericht Frankfurt (Oder)



Anlage zum Protokoll vom 01.07.2008

verkündet am 01.07.2008

...
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

Brandenburgisches Oberlandesgericht

Im Namen des Volkes

Grundurteil

In dem Rechtsstreit

A... M...,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwälte ...

Kläger und Berufungskläger,

g e g e n

Land Brandenburg,

Beklagter zu 1. und Berufungsbeklagter,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt ...

hat der 2. Zivilsenat des Brandenburgischen Oberlandesgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 27. Mai 2008 durch den Richter am Oberlandesgericht Welten, den Richter am Oberlandesgericht Stark und die Richterin am Amtsgericht Odenbreit

für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Beklagten wird das am 21. April 2006 verkündete Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt (Oder), Az.: 12 O 362/05, abgeändert und wie folgt gefasst:

Die Klage ist dem Grunde nach gerechtfertigt.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

I.

Der Kläger begehrt in der Berufungsinstanz nur noch vom beklagten Land Ersatz für Schäden, die er infolge eines am 23. Juni 2003 umgestürzten Baumes an seinem Grundstück erlitten haben will. Wegen der tatsächlichen Feststellungen wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils verwiesen (§ 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO).

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und zur Begründung ausgeführt, ein Anspruch aus Amtshaftung bestehe nicht, weil ein pflichtwidriges Verhalten von Amtswaltern des Landes nicht festzustellen sei. Dass die 1997/98 im Auftrag des ursprünglich zweitbeklagten Wasserverbandes durchgeführten Ausschachtungsarbeiten unsachgemäß erfolgt seien, stehe nicht fest. Nicht jede - vom Kläger auch für den streitgegenständlichen Baum behauptete - Wurzelbeschädigung stelle für sich genommen bereits eine Verletzung der Pflicht zum wurzelschonenden Ausschachten dar. Die Amtswalter des Landes seien den ihnen obliegenden Pflichten nachgekommen; den - durch Vorlage von Protokollen unterlegten - Sachvortrag zur ordnungsgemäßen Durchführung der Baumschau habe der Kläger zunächst nicht und schließlich im Sinne des § 296 BGB verspätet bestritten. Weitergehende Pflichten hätten sich weder in Anbetracht des Schadensereignisse vom 29. Dezember 2001 noch des hierzu erstellten Privatgutachtens F... vom 2. April 2002 ergeben.

Gegen dieses ihm am 4. Mai 2006 zugestellte Urteil hat der Kläger mit einem am 23. Mai 2006 eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt und das Rechtsmittel mit einem am 13. Juni 2006 eingegangenen Schriftsatz begründet. Er verfolgt seinen Anspruch gegen das beklagte Land weiter und ist der Auffassung, das Straßenbauamt habe in den Schreiben vom 5. Mai 2004 und vom 11. Oktober 2004 selbst eingeräumt, dass die Grabungsarbeiten im Jahre 1997/98 zu Schäden im Wurzelbereich geführt hätten. Dies sei auch durch das Privatgutachten F... für einen anderen, am 29. Dezember 2001 in der gleichen Straße umgestürzten Baum bestätigt worden. Diese Umstände hätten Anlass für eine eingehende Untersuchung des Baumes gegeben. Bei einer solchen Untersuchung hätte schon durch Abklopfen der intensive

Schadensbefall des Baumes festgestellt werden können. Ferner nimmt er bei dieser Sachlage Beweiserleichterungen für sich in Anspruch. Zuletzt rügt er die Verletzung von Hinweispflichten durch das Landgericht und hält die Zurückweisung seines Bestreitens in Bezug auf die Durchführung der Baumschau für unzulässig.

Der Kläger beantragt (sinngemäß),

das angefochtene Urteil teilweise abzuändern und den Beklagten zu 1. zu verurteilen, an den Kläger 19.140,00 € nebst Jahreszinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 8. September 2005 zu zahlen.

Der Beklagte zu 1. beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das angefochtene Urteil und behauptet, das Versagen des streitgegenständlichen Baumes beruhe auf den Witterungsverhältnissen am Schadenstage; weder die von dem Kläger zitierten Schreiben noch das Privatgutachten F... beträfen den streitgegenständlichen Baum und seien daher unergiebig.

Der Senat hat Beweis erhoben durch Einholung eines schriftlichen Sachverständigengutachtens sowie dessen mündlicher Erläuterung. Insoweit wird verwiesen auf das Gutachten des Sachverständigen Dipl.-Ing. G... G... vom 4. Januar 2008 sowie die Sitzungsniederschrift vom 27. Mai 2008 (Bl. 297ff d. A.).

II.

Die Berufung ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden.

In der Sache hat sie zunächst dahin Erfolg, dass die Klage dem Grunde nach gerechtfertigt ist. Entgegen der Auffassung des Landgerichts hat der Kläger gegen das beklagte Land gemäß § 839 Abs. 1 Satz 1 BGB i. V. m. Art. 34 Satz 1 GG Anspruch auf Ersatz der durch den Sturz eines Straßenbaumes auf sein Grundstück in F..., ... Chaussee 4, an seinem Eigentum ent-

standenen Schäden. Zur Überzeugung des Senats war das beklagte Land gehalten, bereits vor dem streitgegenständlichen Schadensfall (auch) den vor dem Grundstück des Klägers stehenden Baum mehr als nur im Wege der (äußerlichen) Baumschau auf etwaige Schäden zu prüfen (1.). Die in dem Unterlassen weitergehender Untersuchungen liegende Verletzung der auch den Anlieger schützenden Amtspflicht (vgl. BGH NJW 1993, 2612 f.) war auch (mit-)ursächlich für das Umstürzen des Baumes auf das klägerische Grundstück (2.).

1. Die in der Rechtsprechung entwickelten allgemeinen Grundsätze der Verkehrssicherungspflicht in Bezug auf Straßenbäume, denen auch der Senat in ständiger Rechtsprechung folgt und die auch das Landgericht im Ausgangspunkt zutreffend zu Grunde gelegt hat, stellen sich zusammengefasst wie folgt dar: Die Verkehrssicherungspflicht umfasst den Schutz vor Gefahren, die von Straßenbäumen ausgehen, sei es durch Herabfallen von Teilen eines Baumes, sei es durch Umstürzen eines Baumes selbst (vgl. BGH VersR 1965, 475; OLG Köln VersR 1992, 1370 f.; OLG Hamm VersR 1994, 347; ständige Senatsrechtsprechung, Urteile vom 12. Januar 1999 - 2 U 40/98 -; 23. November 1999 - 2 U 125/98 -; 7. März 2000 - 2 U 58/99 -; 26. Juni 2001 - 2 U 99/00 -; 12. März 2002 - 2 U 17/01). Hierzu muss der Verkehrssicherungspflichtige durch hinreichend qualifiziertes Personal regelmäßig zweimal pro Jahr die Bäume (einmal im belaubten und einmal im unbelaubten Zustand) kontrollieren. Dabei kann sich die Untersuchung normalerweise auf eine Sichtprüfung vom Boden beschränken (vgl. Senatsurteile a.a.O.). Lediglich in den Fällen, bei denen im Rahmen einer - in der Regel vom Boden aus durchzuführenden - visuellen Untersuchung Schäden am Baum auffallen, sind entsprechende weitergehende Maßnahmen, z. B. Abklopfen oder Zugprüfungen, zu veranlassen. Als solche Schäden am Baum, die auf Krankheiten desselben und Gefährdungen der Verkehrsteilnehmer hindeuten können, kommen vor allem das Vorhandensein von Totholz, auf (frühere) Verletzungen hindeutende Schäden an der Rinde sowie Auffälligkeiten in der Belaubung in Betracht. Der Streitfall bietet mit Rücksicht darauf, dass die Frage der Häufigkeit der turnusmäßigen Baumschau nicht erheblich ist, keinen Anlass, diese gefestigte Rechtsprechung vor dem Hintergrund neuerer wissenschaftlicher Erkenntnisse, die etwa einen auf den einzelnen Baum abgestimmten „individuellen“ Kontrollrhythmus vorsehen (vgl. etwa die Richtlinie zur Überprüfung der Verkehrssicherheit von Bäumen der Forschungsgesellschaft Landschaftsentwicklung Landschaftsbau e. V., so genannte „FLL-Richtlinie“), einer grundsätzlichen Prüfung zu unterziehen.

Gemessen an den danach zu stellenden Anforderungen fällt den Amtswaltern des Landes eine schuldhafte Pflichtverletzung zur Last. Unabhängig von der Frage, in welchen zeitlichen Abständen eine Baumschau in der Regel durchzuführen ist, waren im Streitfall weitergehende Untersuchungen aller Bäume in dem streitgegenständlichen Abschnitt der Ortsdurchfahrt F... veranlasst, welche den Schadensfall zur Überzeugung des Senats (§ 286 ZPO) verhindert hätten.

Allerdings folgt dies für den streitgegenständlichen Baum nicht aus optischen Auffälligkeiten, die bei einer bloßen Sichtkontrolle zu erkennen gewesen wären. Solche lassen sich nämlich nicht (mehr) feststellen. Der Vortrag des Klägers dazu, welche Symptome äußerlich auf den Befall mit dem Brandkrustenpilz hinwiesen, ist einer Feststellung nicht (mehr) zugänglich, weil der konkrete Zustand des streitgegenständlichen, zwischenzeitlich beseitigten Baumes, unbekannt ist. Konkrete Tatsachen zum äußerlich erkennbaren Zustand des umgestürzten Baumes - etwa Totholz und/oder sonstige Kronenschäden - trägt der Kläger nicht vor; diese ergeben sich auch nicht aus den vorgelegten Protokollen der Baumschau. Auch hat das Landgericht zu Recht verschiedene vom Kläger nur unsubstantiiert behauptete Umstände, etwa das Umstürzen dreier weiterer Bäume vor dem streitgegenständlichen Schadensfall oder die Kenntnis der Amtswalter des Beklagten von der Existenz beziehungsweise den Aktivitäten einer Bürgerinitiative, nicht als erwiesen angesehen und seiner Beurteilung nicht zu Grunde gelegt hat.

Gleichwohl bestanden nach den für den Senat insoweit überzeugenden Ausführungen des Sachverständigen in seinem schriftlichen Gutachten und vor allem in dessen mündlicher Erläuterung bei einer in jedem Fall anzustellenden Gesamtbetrachtung der Bäume in der Ortslage F... ausreichend Anhaltspunkte, die bei einer pflichtgemäßen Ausübung der Verkehrssicherungspflicht Anlass zu weiter gehenden Untersuchungen des Baumbestandes geben mussten. Dies folgt - ohne dass hiermit über diese Entscheidung hinaus eine grundsätzliche Ausweitung der mit der Kontrolle von Straßenbäumen verbundenen Pflichten verbunden wäre - aus folgenden Besonderheiten dieses Einzelfalls.

Dem zuständigen Straßenbauamt waren, wie sich nicht nur aus den Schreiben vom 5. Mai 2004 und vom 11. Oktober 2004 ergibt, die Erdarbeiten im Straßenzug in den Jahren 1997/98 bekannt. Diese hatten seinerzeit Anlass geboten, die Auftragnehmerin ausdrücklich auf die Baumschutzvorschriften hinzuweisen. Auch wenn insoweit Anhaltspunkte für eine

Haftung wegen Verletzung einer eigenen Überwachungspflicht dieser Arbeiten nicht bestehen (vgl. hierzu etwa OLG Düsseldorf, NJW-RR 2007, S. 970ff.), mussten diese bekannten Umstände in die Beurteilung des Zustandes der Bäume eingestellt und bei der Prüfung, ob weitergehende Maßnahmen erforderlich sind, berücksichtigt werden. Dies galt jedenfalls ab dem Zeitpunkt, in dem die zuständigen Amtswalter Kenntnis von dem Gutachten F... zu den Ursachen eines Baumversagens am 29. Dezember 2001 erlangt hatten. Hinzu kam das ebenfalls bekannte Alter der Bäume sowie die belastenden Standortfaktoren wie etwa die Bodenverdichtung durch parkende Fahrzeuge sowie die Lücken in der Allee (Windschneisen). Dem Beklagten ist zwar darin Recht zu geben, dass diese Faktoren für sich genommen weitergehende Maßnahmen nicht zwingend nach sich ziehen mussten. In der Summe führten die angeführten Umstände jedoch dazu, dass - mit den Worten des Sachverständigen, dessen Einschätzung der Senat teilt - „überdurchschnittliche Aufmerksamkeit“ angeraten war. Dies hätte jedenfalls erfordert, sich mit dem Privatgutachten F... inhaltlich auseinanderzusetzen. Dass dies geschehen wäre, ist nicht ersichtlich und vom Beklagten auch nicht vorgetragen. Insbesondere ist nicht erkennbar, ob überhaupt und gegebenenfalls in welcher Weise und mit welchen Schlussfolgerungen sich die zuständigen Mitarbeiter des Beklagten mit dem unter dem 22. Mai 2002 übersandten Privatgutachten inhaltlich befasst haben. Soweit das Landgericht dem Beklagten eine kritische Bewertung desselben zugestehen will, beruht dies jedenfalls nicht auf einem Vorbringen des Beklagten hierzu. Dieser hat sich vielmehr in erster Instanz überhaupt nicht zu einer eigenen Würdigung dieses Privatgutachtens geäußert und sich im Berufungsrechtzug allein die Bedenken des Landgerichts zu Eigen gemacht. Soweit dies dafür sprechen kann, dass dieses Gutachten über den im Zusammenhang mit dem Baumschaden vom 29. Januar 2001 geltend gemachten Schadensersatzanspruch hinaus überhaupt nicht gewürdigt und in die Beurteilung der Gesamtsituation des Alleeabschnitts eingestellt worden ist, läge bereits darin jedenfalls eine vorwerfbare Pflichtverletzung im Hinblick auf die zur ausreichenden Beurteilung des Baumzustandes erforderliche und damit im Rahmen der ordnungsgemäßen Ausübung der Verkehrssicherungspflicht gebotene Berücksichtigung aller (bekannten) Tatsachen. Einer Prüfung der Ausführungen des Privatgutachters war der Beklagte nicht entzogen, dass dieses in erster Linie Schadensersatzansprüche eines anderen Anliegers untersetzen sollte. Der Kern der Feststellungen des Gutachters F... zu den standortabhängigen Ursachen der Erkrankung des am 29. Dezember 2001 umgestürzten Baumes, welche auch für die übrigen Bäume in dem Straßenabschnitt mindestens nahe lagen, ist vom Beklagten nicht nur nicht in Abrede gestellt, sondern in den Schreiben aus dem Jahre 2004 für den Zustand der gesamten - zum Zeitpunkt der Fällung Anfang 2004 noch vorhandenen Bäu-

me - im Wesentlichen bestätigt worden. Bei der bezogen auf den maßgeblichen Zeitraum zwischen dem Zugang des Gutachtens F... und dem streitgegenständlichen Schadensfall anzustellenden Betrachtung sind ferner die Ergebnisse der vom Beklagten durchgeführten Baumschau einzustellen, die in den vorgelegten Protokollen vom 7. November 2002 und vom 23. Juni 2003 festgehalten sind. Auch wenn es sich hierbei, wie vom Beklagten betont, nur um „Negativlisten“ gehandelt haben sollte, ist mit den Ausführungen des Sachverständigen, denen der Senat folgt, festzustellen, dass der Anteil absterbender und mit „Fällantrag“ bezeichneter Bäume überdurchschnittlich ist und Anlass hätte geben müssen, die übrigen Bäume mehr als nur äußerlich in Augenschein zu nehmen. Dies gilt mit den auch insoweit überzeugenden Ausführungen des Sachverständigen G... selbst dann, wenn der Anteil dieser zu fällenden Bäume den Angaben des Beklagten folgend „nur“ 20 Prozent betragen haben sollte. Offenbar sind vom Beklagten Ende 2003/Anfang 2004 genau diese Schlussfolgerungen gezogen worden und es wurde eine genauere Überprüfung veranlasst mit dem Ergebnis, dass alle Bäume in dem Abschnitt 190 nicht mehr standsicher und daher zu fällen seien. Auch unter Berücksichtigung des Umstandes, dass für die Frage der Pflichtverletzung eine (Risiko-) Beurteilung „ex ante“ vorzunehmen ist und zum Zeitpunkt der weitergehenden Kontrolle im Januar 2004 zwei weitere Bäume versagt hatten (der streitgegenständliche sowie ein weiterer am 21. Dezember 2003), bestanden bereits Ende 2002 auf der Grundlage des Privatgutachtens F... sowie dem Ergebnis der Baumschau vom November gewichtige Anhaltspunkte für einen problematischen Zustand aller Bäume. Die bereits im Gutachten F... angesprochenen besonderen Belastungsfaktoren und die dem Beklagten weiter bekannten örtlichen Gegebenheiten ließen nicht darauf schließen, dass nur einzelne Bäume - etwa der vom Sachverständigen F... begutachtete oder die im Protokoll der Baumschau vom 7. November 2002 aufgeführten - in einer die Standfestigkeit beeinträchtigenden Weise geschädigt sind. Bei dieser Sachlage waren jedenfalls bereits vor dem streitgegenständlichen Schadensereignis über die bloße Sichtkontrolle hinaus gehende Untersuchungen veranlasst.

2. Die im Unterlassen weitergehender Untersuchungen liegende Pflichtverletzung war auch ursächlich für den eingetretenen Schaden. Nach den Ausführungen des Sachverständigen G..., denen der Beklagte insoweit nicht entgegengetreten ist, hätte eine solche Untersuchung mit dem Resistographen erfolgen können und diese Untersuchungsmethode wäre auch geeignet gewesen, den durch den Brandkrustenpilz verursachten Holzabbau festzustellen. In Anbetracht des Umstandes, dass der Beklagte über dieses Gerät verfügte, kann offen bleiben, ob eine Untersuchung mittels Schallwellen zur Feststellung des durch den Pilz verursachten

Schadensbildes bereits wissenschaftlich publiziert beziehungsweise angezeigt war. Weiterhin ist der Beurteilung zu Grunde zu legen, dass der streitgegenständliche Baum vom Brandkrustenzpilz befallen war. Dies ist im Tatbestand des angefochtenen Urteils und damit grundsätzlich bindend festgestellt. Hierfür spricht im Übrigen auch, dass nach dem Ergebnis der vom Beklagten im Januar 2004 durchgeführten weitergehenden Untersuchung unstreitig ein Befall aller verbliebenen Bäume mit dem Pilz festgestellt wurde. Es ist danach mit einer für die richterliche Überzeugung ausreichenden Sicherheit auszuschließen, dass allein der streitgegenständliche Baum „gesund“ geblieben sein könnte. Den auch insoweit zweifelsfreien und überzeugenden Ausführungen des gerichtlichen Sachverständigen zufolge ist weiter auszuschließen, dass die Schädigungen durch den Brandkrustenzpilz, von dem wie bereits ausgeführt alle Anfang 2004 in dem Abschnitt noch verbliebenen Bäume befallen waren, innerhalb kurzer Zeit entstanden sein könnten. Vielmehr hätte sich der Zustand der Bäume bei einer über die bloße Sichtkontrolle hinaus gehenden Prüfung bereits im Jahre 2002 nicht wesentlich anders dargestellt als im Zuge der Untersuchung Anfang 2004. Zwischen dem Zeitpunkt der Baumschau im November 2002 und der letztlich im Januar 2004 erfolgten Untersuchung lag lediglich ein gutes Jahr, sodass mit den Ausführungen des gerichtlichen Sachverständigen eine wesentliche Verschlechterung des Baumzustands in diesem Zeitraum nicht in Betracht kommt.

Bei einer entsprechenden Feststellung wären bereits im Jahre 2002 oder Anfang 2003 weitergehende Maßnahmen angezeigt gewesen, die den Schaden verhindert hätten. Insoweit kommt es nicht darauf an, ob eine genauere Untersuchung des Baumbestandes im Jahre 2002 oder Anfang 2003 zwingend zu einer Fällung (auch) des streitgegenständlichen Baumes hätte führen müssen. Dafür, dass dies tatsächlich der Fall gewesen wäre, spricht allerdings der Umstand, dass die Untersuchungsergebnisse von Anfang 2004 dem Beklagten Anlass gaben, alle Bäume in dem Abschnitt zu fällen. Da auf der Grundlage des gerichtlichen Sachverständigen-gutachtens davon auszugehen ist, dass die Untersuchungsergebnisse bei der - wie ausgeführt pflichtgemäß erforderlichen - Untersuchung vor dem streitgegenständlichen Schadensfall nicht anders ausgefallen wären, liegt die Annahme nicht nahe, dass der Beklagte aus diesen Ergebnissen ein Jahr früher abweichende Schlussfolgerungen gezogen hätte. Hierauf kommt es aber nicht an. Jedenfalls hätten die Ergebnisse einer pflichtgemäß durchgeführten Untersuchung des Baumbestandes zu Maßnahmen führen müssen, welche die Standfestigkeit der Bäume erhöht hätte. Hierzu hat der gerichtliche Sachverständige Maßnahmen wie etwa die Einkürzung der Krone oder das Entfernen von Totholz angeführt. Diese Feststellungen tragen

die grundsätzlich zur Beweislast des Klägers stehende Feststellung, dass die Pflichtverletzung des Beklagten für den beim Kläger eingetretenen Schaden ursächlich war. Der Umstand, dass der Beklagte nach der Kenntnis von den Ergebnissen der Unersuchung Anfang 2004 tätig geworden ist und Maßnahmen zu Verhinderung weiterer Schäden ergriffen hat, rechtfertigt die Annahme, dass dies bei einer um ein Jahr früheren Kenntnis der - nach den Ausführungen des Sachverständigen - nicht signifikant „besseren“ Ergebnisse nicht anders gewesen wäre. Dass der Schaden auch bei pflichtgemäßem Verhalten eingetreten wäre, ist - jedenfalls in einer einem Beweis zugänglichen Weise - nicht vorgetragen. Der Hinweis auf ein „starkes Gewitter mit relativ massiven Sturmböen“ reicht hierfür nicht aus.

3. Die Kostenentscheidung bleibt dem Schlussurteil vorbehalten, eine Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ist nicht veranlasst. Die Revision ist nicht zuzulassen. Der Entscheidung dieses Einzelfalls kommt weder grundsätzliche Bedeutung zu noch erfordern die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eines Entscheidung des Revisionsgerichts.

Welten

Richterin am Amtsgericht Odenbreit
ist aufgrund dienstlicher Ortsabwesenheit an der
Unterschriftsleitung gehindert.
Welten

Stark