

Haftungsfragen im Zusammenhang mit der Verkehrssicherheit von Bäumen

*Wilhelm Schneider, Vorsitzender Richter am OLG, München**

Wer für die Verkehrssicherheit von Bäumen und Sträuchern einzustehen hat, ist gut beraten, sich frühzeitig gegen das Risiko zu wappnen, für Schäden haften zu müssen, die auf eine unzureichende Baumpflege zurückzuführen sind. Gefahren drohen insoweit sowohl dem Privateigentümer als auch den öffentlich-rechtlichen Körperschaften, darunter vor allem den Kommunen. Haftungsfragen im Zusammenhang mit Bäumen können sich dabei sowohl in zivilrechtlicher als auch, insbesondere, wenn Personen zu Schaden kommen, in strafrechtlicher Hinsicht stellen. Zumeist wird es darum gehen, dass Äste abbrechen oder Bäume umknicken und auf Sachen oder Personen fallen. Man stelle sich vor, dass ein zu Boden stürzender Ast aus einem möglicherweise unzureichend überwachten Baum einen jungen, gut und allein verdienenden Familienvater trifft, ihn erheblich verletzt, lange Zeit ans Krankenbett fesselt und noch für Jahre aus dem Erwerbsleben wirft. Schnell wird deutlich, dass dabei einiges an Schadensersatzansprüchen zusammenkommen kann. Und bedenkt man, dass

sich dank Rechtsschutzversicherungen und dem Auftreten von Prozessfinanzierern sowie nicht zuletzt wegen der verbreiteten Mentalität, für alles einen Schuldigen finden zu wollen, die Prozessfreudigkeit der Bürger eher noch erhöhen dürfte, leuchtet ein, dass es für Baumverantwortliche nicht gänzlich unwahrscheinlich ist, einmal vor dem Richter zu stehen. Hier gilt es, durch ausreichende Baumkontrollen und gegebenenfalls sichernde Maßnahmen vorzubeugen.

Dass das Thema Baumkontrolle natürlich auch einen weiteren bedeutsamen Aspekt hat, nämlich den, Bäume

* Der Verfasser war bis vor kurzem langjähriges Mitglied des u. a. für Fälle der Staatshaftung und der Verletzung der Verkehrssicherungspflicht zuständigen 1. Zivilsenats des OLG München. Der Aufsatz basiert auf Vorträgen, gehalten am 27. 3. 2006 an der Bayerischen Akademie für Naturschutz und Landschaftspflege in Laufen/Obb. sowie am 18. 9. 2006 an der Akademie Landschaftsbau Weihenstephan GmbH.

aus ästhetischen und naturschutzfachlichen Gründen zu erhalten, sollte dabei nicht ganz untergehen. Dieses achtenswerte Motiv steht aber unter dem Vorbehalt der Sicherheitsansprüche der Gesellschaft.

Der Aufsatz will anhand einer Auswahl konkreter, in der Rechtsprechung vornehmlich des BGH und der OLG in den vergangenen Jahren entschiedener Fälle – die zur Verkehrssicherungspflicht bei Bäumen mittlerweile Bände füllen – aber auch unter Einbeziehung neuerer Tendenzen außerhalb der Rechtsprechung und Herangehen an die Frage, ob Änderungsbedarf besteht (Stichwort: Baumkontrollrichtlinie) den Baumverantwortlichen sowohl einen komprimierten Überblick über die Materie geben als auch das Gespür dafür vermitteln, was es alles zu berücksichtigen gilt, um rechtlich auf der sicheren Seite zu stehen. Er befasst sich damit, was bei Bäumen zu beachten ist, die aus Gründen der Verkehrssicherungspflicht kontrolliert werden müssen, d. h. vor allem bei Bäumen, die an Straßen, Wegen, Plätzen oder Anlagen stehen, mithin dort, wo mit Publikumsverkehr zu rechnen ist. Auch die Störerhaftung, der nachbarrechtliche Ausgleichsanspruch und strafrechtliche Aspekte werden kurz beleuchtet.

A. Die Verkehrssicherungspflicht für Bäume

I. Allgemeines zur Verkehrssicherungspflicht

1. Begriff und Inhalt

Eine allgemeine gesetzliche Regelung dessen, was man sich unter der Verkehrssicherungspflicht im Einzelnen vorzustellen habe, fehlt. Begriff und näherer Inhalt dieser Pflicht sind vielmehr im Wesentlichen im Lauf der Jahre von der Rechtsprechung entwickelt worden. Zum juristischen Allgemeinwissen des mit Verkehrssicherungspflichtigen Befassten sollten die nachfolgenden Grundsätze gehören:

Jeder, der eine mögliche Gefahrenlage für Dritte schafft oder in seinem Verantwortungsbereich andauern lässt (in Ausnahmefällen auch derjenige, der lediglich auf sie einzuwirken imstande ist), z. B. durch die Eröffnung eines Verkehrs, die Übernahme einer Tätigkeit, die mit Gefahren für Rechtsgüter Dritter verbunden ist, oder auch nur dadurch, das er Bäume pflanzt oder unterhält, von denen Gefahren für Dritte ausgehen können, hat Rücksicht auf diese Gefährdung zu nehmen und deshalb die allgemeine Rechtspflicht, die notwendigen und zumutbaren Vorkehrungen zu treffen, um die Schädigung anderer möglichst zu verhindern¹. Nicht für alle denkbaren, entfernten Möglichkeiten eines Schadenseintritts muss Vorsorge getroffen werden. Der Sicherungspflichtige muss im Wesentlichen nur diejenigen Gefahren ausräumen oder vor ihnen warnen, die für einen durchschnittlich sorgfältigen Benutzer nicht oder nicht rechtzeitig erkennbar sind und auf die er sich nicht oder nicht rechtzeitig einzustellen vermag. Erforderlich sind die Maßnahmen, die ein umsichtiger und verständiger, in vernünftigen Grenzen vorsichtiger Mensch für notwendig und ausreichend hält, um die Gefahr von Dritten abzuwenden², d. h., die nach den Sicherheitserwartungen des jeweiligen Verkehrs geeignet sind, Gefahren von Dritten tunlichst abzuwenden, die bei bestimmungsgemäßer oder nicht ganz fernliegender bestimmungswidriger Benutzung drohen³. Haftungsbegründend wird eine Gefahrenlage in der Regel erst dann, wenn sich vorausschauend für einen sachkundig Urteilenden die naheliegende Gefahr ergibt, dass Rechtsgüter Dritter verletzt werden können⁴.

Dabei gilt jedoch, dass eine Verkehrssicherung, die jeden Unfall ausschließt, nicht erreicht werden kann. Das allgemeine Lebensrisiko und das eigene Risiko eines

Verkehrsteilnehmers ebenso wie die Frage der Zumutbarkeit für den Pflichtigen auch unter dem Gesichtspunkt der volkswirtschaftlichen Angemessenheit des Kosten- und Personalaufwands, gegebenenfalls auch Belange des Umweltschutzes, setzen der Verkehrssicherungspflicht Grenzen⁵. Die an einen Verkehrssicherungspflichtigen zu stellenden Anforderungen sind damit immer auch das Ergebnis einer Interessenabwägung. Der Verkehr, so der BGH bereits in seinem Urteil vom 30. 10. 1973⁶, muss zudem gewisse Gefahren, die nicht durch menschliches Handeln oder Unterlassen entstehen, sondern auf Gegebenheiten oder Gewalten der Natur beruhen, als unvermeidbar und daher als eigenes Risiko hinnehmen. In solchen Fällen liegt eine schuldhaftige Verletzung der Verkehrssicherungspflicht nur vor, wenn Anzeichen verkannt oder übersehen worden sind, die nach der Erfahrung auf eine weitere Gefährdung für Dritte hinweisen. Je größer die Wahrscheinlichkeit der Schädigung und je schwerer der drohende Schaden sein kann, desto höher ist das Maß dessen, was einem Verkehrssicherungspflichtigen zuzumuten ist⁷.

2. Fehlen von Regelungswerken – Die Baumkontrollrichtlinie

a) Wer haftungsrechtlich für Gefahren und Schäden einzustehen hat, die von Bäumen ausgehen, würde es sicher begrüßen, wenn ihm ein überschaubares und verbindliches Regelungswerk im Einzelnen und umfassend darüber Auskunft gäbe, was er alles zu tun oder zu unterlassen hat, um im Fall eines Falles nicht haften zu müssen. Ein solches Regelungswerk existiert aber nicht. Zwar wird für bestimmte Berufsgruppen, Gegenstände oder Tätigkeiten der Inhalt von Pflichten z. B. durch DIN-Vorschriften oder Unfallverhütungsvorschriften konkretisiert, die, wenn es um Gefahren geht, vor denen sie schützen sollen, auch außerhalb ihres unmittelbaren Geltungsbereichs als Maßstab für verkehrsgerechtes Verhalten dienen können⁸. Für das vorliegende Thema sind diese Regelungen aber wenig weiterführend. Fachnormen und Regelwerke des Landschaftsbaus und der Baumpflege wie z. B. die ZTV-Baumpflege⁹, die zuweilen auch in Werkverträgen vereinbart werden, beleuchten vor allem die fachlich-technische Seite, indem sie Bestimmungen enthalten, die für das Anpflanzen, die Pflege und den Schutz von Bäumen maßgeblich sind. Soweit ihnen überhaupt Verbindlichkeit zukommt, geben sie jedenfalls über haftungsrechtliche Fragen, insbesondere über die Voraussetzungen, den Inhalt und den Umfang einer Sicherungspflicht, keine Auskunft.

b) Soweit in diesem Zusammenhang gelegentlich von der sogenannten Baumkontrollrichtlinie der FLL die Rede ist, stellt auch sie kein solches Regelungswerk dar. Die FLL (Forschungsgesellschaft Landschaftsentwicklung Landschaftsbau e. V.), ein eingetragener privater Verein, hat sich u. a. zur Aufgabe gemacht, unter Beteiligung von Experten der verschiedenen mit dem Thema befassten Kreise und Interessengruppen, zu denen

1 Ständige Rechtsprechung des BGH; vgl. BGH vom 4. 12. 2001 VersR 2002, 247 = NJW-RR 2002, 525; vom 15. 7. 2003 VersR 2003, 1319; vom 2. 2. 2006 VersR 2006, 803; jeweils m. z. N.

2 BGH vom 15. 7. 2003 VersR 2003, 1319.

3 BGH vom 21. 2. 1978 VersR 1978, 561.

4 BGH vom 3. 2. 2004 VersR 2004, 657.

5 Vgl. Lang, Die Haftung der öffentlichen Hand bei Verkehrsunfällen (II) VersR 1988, 996.

6 BGH vom 30. 10. 1973 VersR 1974, 88.

7 Vgl. auch BGH vom 5. 10. 2004 VersR 2005, 279.

8 BGH VersR 2003, 1319 = NJW-RR 2003, 1459.

9 Broschüre über „Zusätzliche Technische Vertragsbedingungen und Richtlinien für Baumpflege“. Hierzu Breloer, Verkehrssicherungspflicht bei Bäumen aus rechtlicher und fachlicher Sicht 6. Aufl. 2003 S. 91 ff.

Baumkontrolleure ebenso wie Sachverständige, Vertreter von Kommunen und Versicherungen und natürlich auch Richter gehören, einen gemeinsamen Konsens zu dem Fragenkreis „Verkehrssicherung und Baumkontrollen“ zu erarbeiten und Hinweise und Empfehlungen zu Art, Umfang, Ablauf und Häufigkeit von Baumkontrollen zu geben. Dies ist mit der sogenannten Baumkontrollrichtlinie geschehen, die im Dezember 2004 veröffentlicht wurde.

Die Baumkontrollrichtlinie, wie auch andere Regelwerke der FLL, sollen sich nach deren *expressis verbis* geäußelter Vorstellung als „anerkannte Regeln der Technik“ einführen, indem sie einen Maßstab für einwandfreies technisches Verhalten bilden, der auch im Rahmen der Rechtsordnung von Bedeutung ist. Ob und gegebenenfalls inwieweit dies der Fall ist, muss sich erst noch zeigen. Auch wenn das Vorhaben anerkanntenswert ist und sich das Ergebnis, die Baumkontrollrichtlinie, sehen lassen kann, darf gleichwohl nicht außer Acht bleiben, dass Letzterer nicht der Charakter einer verbindlichen Regelung zukommt, selbst wenn der amtliche Klang ihres Namens das suggerieren könnte. Die Baumkontrollrichtlinie ist insbesondere für die Gerichte, die im Streitfall darüber zu entscheiden haben, ob Bäume ordnungsgemäß gesichert wurden, ob sich im Zusammenhang mit Bäumen jemand einer Verletzung der Verkehrssicherungspflicht schuldig gemacht hat, ob Schadensersatz zu leisten oder sich jemand gar wegen einer Straftat zu verantworten hat, in keiner Weise bindend. Die FLL hat deshalb auch, völlig korrekt, lediglich ihrer Hoffnung Ausdruck verliehen, dass sich die Baumkontrollrichtlinie bewähren möge und die darin aufgestellten Regeln auch in die Rechtsprechung Eingang finden mögen. Bislang haben sich Gerichte in ihren Entscheidungen allerdings erst vereinzelt auf die Baumkontrollrichtlinie gestützt bzw. auf sie Bezug genommen.

Selbst wenn man im Übrigen die Baumkontrollrichtlinie als Richtlinie im strengen Sinn ansehen würde, käme ihr auch daraus keine zwingende Verbindlichkeit zu. Die gelegentlich zu hörende Differenzierung zwischen Empfehlungen, die man befolgen könne, Leitlinien, die man befolgen solle und Richtlinien, die man befolgen müsse, ist aus der Sicht des Haftungsrechts – und darum geht es hier ja letztlich – unzutreffend. Es handelt sich bei richtiger Betrachtung nur um abgestufte Orientierungshilfen für den Regelfall¹⁰.

3. Aufgabe der Rechtsprechung

Mangels allgemeinverbindlicher Regelwerke waren und sind es deshalb immer noch im Wesentlichen die Gerichte, die unter Abwägung der verschiedenen Interessen die Anforderungen an die Verkehrssicherungspflicht konkretisiert haben. Nicht zuletzt deswegen füllen die Entscheidungen zur Verkehrssicherungspflicht und auch speziell zu derjenigen bei Bäumen mittlerweile Bände.

a) Entscheidend: Wissenschaftliche Erkenntnisse

Dabei sind die Gerichte natürlich in der Pflicht, sich auf fachlich-wissenschaftliche Erkenntnisse zu stützen. Existieren Leitlinien oder Richtlinien, von wem diese auch stammen mögen, kommt es darauf an, ob sich darin der jeweils gültige Stand der Fachwissenschaft widerspiegelt. Ist das der Fall, hat die Rechtsprechung dies zu beachten. Ein Regelwerk daraufhin zu überprüfen, ist jedoch nicht primär Aufgabe des Gerichts, sondern der Sachverständigen. So sind auch die in der Baumkontrollrichtlinie angesprochenen rechtlich bedeutsamen Fragen danach, in welchen Intervallen durch wen und auf welche Weise Bäume sinnvollerweise kon-

trolliert werden, worauf dabei zu achten ist und welche Maßnahmen gegebenenfalls zu ergreifen sind, damit von Bäumen möglichst keine Gefahr ausgeht, vor allem auch fachtechnischer Natur. Zur Klärung dieser Fragen hat sich der Richter in der von ihm zu entscheidenden Sache im Zweifelsfall eines Sachverständigen zu bedienen, da er zumeist nicht über die dafür erforderliche Sachkunde verfügt.

Dass dies lediglich im Zweifelsfall geboten ist, erklärt sich daraus, dass die Rechtsprechung – eine sachverständige Beratung sei unterstellt – im Lauf der Jahre gewisse Regeln für die Verkehrssicherung von Bäumen herausgearbeitet hat, an die sich viele Gerichte bislang gehalten haben und immer noch halten. Dies mag, abgesehen davon, dass es die ober- und höchstrichterliche Rechtsprechung ist, von der die Vorgaben stammen, auch daran liegen, dass diese Regeln – insbesondere hinsichtlich des einzufordernden Kontrollintervalls – sehr überschaubar und leicht anzuwenden sind. Beim Lesen von Entscheidungen mag sich allerdings gelegentlich der Eindruck aufdrängen, dass solche Regeln zuweilen angewendet werden, ohne sie kritisch zu hinterfragen. Aber auch solchen Regeln muss angesichts der Fortentwicklung der Baumwissenschaft und der Herausbildung neuer Erkenntnisse nicht das ewige Leben beschieden sein.

So ist durchaus zu erwarten, dass in Prozessen bei Fragen, welche die Rechtsprechung bis dahin vielleicht in einer bestimmten Weise beantwortet hat, auf den Einwand einer Partei gewissermaßen die Nagelprobe gemacht und aktueller wissenschaftlicher Rat eines Sachverständigen, gegebenenfalls auch mehrerer Sachverständiger, eingeholt wird. Denn der Inhalt des zu fordernden Standards ist letztlich immer das Ergebnis einer baumfachlichen Auseinandersetzung und im Zweifel von einem Sachverständigen zu ermitteln, der dabei die für sein Fachgebiet – hier die Wissenschaft vom Baum – erstellten Leit- und Richtlinien oder Empfehlungen darstellen und ihre Aktualität erläutern muss¹¹. Ergibt sich hierbei, dass bisherige Annahmen der Rechtsprechung wissenschaftlich überholt sind, mag auch die Stunde neuer Regelwerke schlagen.

b) Mitentscheidend: Das Maß des Zumutbaren

Neben dem Stand der Wissenschaft spielt für die Frage, was im Rahmen der Verkehrssicherung für Bäume vom Pflichtigen erwartet werden kann, aber auch noch ein anderer Faktor eine Rolle. Die Antwort auf die haftungsrechtlich bedeutsamen Fragen, was hätte wer wann und wie erkennen können und wie wäre gegebenenfalls darauf zu reagieren gewesen, wird nicht allein der Sachverständige zu entscheiden haben, da es nicht nur um die technische Machbarkeit geht. Die beste wissenschaftliche Erkenntnis darüber, wie etwas idealerweise zu handhaben ist, hat dann um Anerkennung zu kämpfen, wenn die Umsetzung zu kompliziert, zu aufwändig oder zu teuer ist und eine etwas pauschalere Handhabung deutlich leichter zu praktizieren ist, sofern auch sie den Schutzerwartungen des Verkehrs in noch akzeptabler Weise genügt.

c) Abwägung

Dabei wird die Rechtsprechung gut daran tun, maßvolle Anforderungen zu stellen.

¹⁰ Vgl. zum Bereich des Arzthaftungsrechts *Ulsenheimer*, Haftungsrechtliche Relevanz von Leitlinien Der Gynäkologe 2004, 69.

¹¹ S. hierzu auch die Checkliste für Gutachten zur Vorhersehbarkeit von Baumschäden bei *Breloer* VersR 1998, 189 (Anm. zu OLG Hamm vom 10. 10. 1997).

Würde ein als unzumutbar empfundener, arbeits- und kostenintensiver Unterhaltungsaufwand gefordert, bei dessen Nichtbeachtung sich der Pflichtige Schadensersatzprozessen ausgesetzt sehen kann oder gar in Sorge sein müsste, strafrechtlich belangt zu werden, würde das die verständliche Einstellung fördern, problematische oder möglicherweise problematisch werdende Bäume vorsorglich gleich ganz zu fällen. Dies ist aber nicht der Sinn der Verkehrssicherungspflicht. Es gilt, den Spagat zwischen dem Sicherheitsbedürfnis der Bevölkerung einerseits und der Zumutbarkeit für den Verkehrssicherungspflichtigen andererseits zu meistern, Letzterem dabei keine erdrückenden Lasten aufzubürden und zugleich auch noch Naturschutz und Naturerhaltung im Auge zu behalten.

Sieht man sich die zur Verkehrssicherungspflicht bei Bäumen ergangenen Urteile an, muss man sagen, dass die Gerichte – von einigen Ausreißern abgesehen – dabei zumeist Augenmaß bewiesen haben. Dass die Abwägung des Interesses an der Verkehrssicherheit mit dem ökologischen, historischen sowie ästhetischen Interesse an der Erhaltung zum Teil sehr alten Baumbestands manchmal auch zulasten des Baums ausfallen kann, müssen wir leider hinnehmen.

II. Die Verkehrssicherungspflicht für Bäume im Einzelnen

1. Haftung auch für gesunde Bäume

Haftungsfragen können sich nicht nur stellen, wenn vorwerfbar nicht erkannt wurde, dass ein Baum krank ist und sich daraus oder aus bestimmten Anomalien Gefahren für Dritte ergeben. Maßnahmen des Verkehrssicherungspflichtigen können auch dann geboten sein, wenn Bäume oder Sträucher völlig gesund sind, da auch von ihnen Gefahren ausgehen können. Das Problem der Kontrollintervalle oder der Anforderungen an die Qualität der Baumkontrolle sowie der Qualifikation des Kontrolleurs stellt sich hier zumeist nicht. Angesprochen ist in der Regel die sich durch fortlaufende und regelmäßige Kontrolle auszeichnende Straßenverkehrssicherungspflicht im Allgemeinen. Diese Fallgruppe sei mit einigen Fallbeispielen kurz dargestellt.

a) Sichtbehinderung durch Bäume

Problematisch kann es werden, wenn Zweige oder Gehölz die Sicht auf Warnzeichen etc. verdecken. Zu einer möglichst gefahrlosen Verkehrsabwicklung, so der BGH, gehört die Sorge dafür, dass Verkehrseinrichtungen für einen Verkehrsteilnehmer mit durchschnittlicher Aufmerksamkeit durch einen beiläufigen, nicht durch Bäume, Hecken oder Teile von solchen behinderten Blick deutlich erkennbar sind. Der Verkehrssicherungspflichtige muss nämlich den Verkehr vor Gefahren schützen, die erfahrungsgemäß drohen, wenn Sichtbehinderungen unterschätzt und dadurch Vorfahrtverletzungen begangen werden. Dem Urteil des BGH vom 18. 11. 1993¹² lag ein tödlicher Unfall zugrunde, ausgelöst dadurch, dass eine am Straßenrand stehende Rotbuche und dort befindliches Buschwerk die freie Sicht auf eine Bahn-Signalanlage beeinträchtigt hatten. Der BGH knüpfte in dieser Entscheidung mit zahlreichen Nachweisen an seine frühere Rechtsprechung an, wonach sich die Verkehrssicherungspflicht auch auf nicht zur Straße gehörende Sachen bezieht, soweit sie eine Gefahr für die Benutzer der Straße darstellen, etwa in Vorgärten stehende Bäume und Sträucher¹³. Mit Urteil vom 10. 7. 1980¹⁴ entschied der BGH, dass der Verkehrssicherungspflichtige eine Hecke auf dem Mittelstreifen einer Straße mit zwei getrennten Fahrbahnen in der Nähe von Durchfahrten in einer Höhe halten muss, die ernstliche Sichtbehinderungen beim Ein- und Abbiegen ausschließt.

b) Freihaltung des Lichtraumprofils

Haftungsfälle können auch dann eintreten, wenn das sogenannte Lichtraumprofil über einer Straße nicht in der gebotenen Weise von Hindernissen freigehalten wird.

Die Verkehrssicherungspflicht für öffentliche Straßen umfasst nach der Rechtsprechung grundsätzlich auch den Schutz vor Gefahren, die von Straßenbäumen ausgehen, deren Stämme oder Äste in den Luftraum über die Fahrbahn ragen und zu Beschädigungen an Fahrzeugen mit hohen Aufbauten führen können. Die Verkehrssicherungspflicht erfordert es aber nicht, den Luftraum über den Straßen generell in der nach § 32 Abs. 2 StVZO für Fahrzeuge maximal zulässigen Höhe von 4 m freizuhalten. Die an den Sicherungspflichtigen zu stellenden Anforderungen sind nicht für alle Straßen gleich hoch bemessen. Maßgeblich sind nach zahlreichen gerichtlichen Entscheidungen in diesen Fällen die Funktion und die Verkehrsbedeutung der jeweiligen Straße unter besonderer Berücksichtigung ihrer Bedeutung für den Verkehr von Fahrzeugen mit hohen Aufbauten, die Straßenbreite, die Erkennbarkeit der Gefahrenstelle und die Höhe des hineinragenden Astwerks; hinzukommen kann auch eine Abwägung zwischen den Belangen der Verkehrssicherheit einerseits und dem ökologischen Interesse an der Erhaltung des Baumbestands andererseits¹⁵.

Von dem Fahrer eines Lkw mit überhohem Aufbau kann beispielsweise, wie es das OLG Hamm mit Urteil vom 17. 5. 1994 entschieden hat¹⁶, erwartet werden, dass er bei Befahren verkehrsarmer Straßen von geringerer Verkehrsbedeutung – es ging dort um eine innerörtliche Wohnstraße – seine Aufmerksamkeit und Fahrweise auch auf den ihm zur Verfügung stehenden Luftraum und darauf richtet, ob dieser durch vom Straßenrand in die Fahrbahn hineinragende Bäume oder Äste beeinträchtigt wird. Nur bei verkehrswichtigen Straßen darf man davon ausgehen, dass keine Straßenbäume mit ihrem Stamm oder einem Ast in das Lichtraumprofil der Fahrbahn hineinragen oder dass man vor derartigen Hindernissen zumindest besonders gewarnt wird. Das OLG Rostock hat in einem Urteil vom 10. 6. 2004¹⁷ ergänzt, dass über die Sicherheitserwartungen nicht ein zeitweise erhöhtes Verkehrsaufkommen, sondern die Frage entscheide, ob die Straße ihrem ganzen äußeren Zuschnitt nach auf ein größeres Verkehrsaufkommen eingerichtet ist. All diesen Entscheidungen ist beizupflichten.

c) Bäume als Unfallschwerpunkt

Erschließt sich einem Verkehrssicherungspflichtigen aufgrund gehäufeter Verkehrsunfälle bei einem bestimmten Baum oder einer Baumreihe deren Gefahrenerträglichkeit, wird er einzuschreiten haben. Die zu fordernden Maßnahmen können von Warnhinweisen bis zum Fällen des entsprechenden Baums gehen.

Soweit im Interesse einer Vermeidung von Straßenverkehrsunfällen durch den Aufprall von Fahrzeugen auf Bäume vereinzelt überlegt wird, gewissermaßen im We-

12 BGH vom 18. 11. 1993 VersR 1994, 618.

13 Vgl. bereits BGH vom 28. 5. 1962 (BGHZ 37, 165 = VersR 1962, 781) für ein altes Steinkreuz, das in die Böschung einer Landstraße eingegraben war.

14 BGH vom 10. 7. 1980 VersR 1980, 946.

15 Vgl. OLG Celle vom 28. 5. 2003 VersR 2005, 1702; OLG Jena vom 29. 9. 2004 SP 2004, 399; OLG München vom 28. 7. 2003 NJW-RR 2003, 1676; OLG Köln vom 1. 8. 1991 VersR 1991, 1265 und OLG Dresden vom 2. 10. 1996 VersR 1997, 336.

16 OLG Hamm vom 17. 5. 1994 VersR 1995, 1206.

17 OLG Rostock vom 10. 6. 2004 NVwZ-RR 2005, 289.

ge einer vorsorglichen Verkehrssicherungspflicht vorhandene Straßenbäume zu beseitigen und auf das Anpflanzen neuer zu verzichten, ist dem nicht zu folgen. Die von *Manssen* vertretene These¹⁸, dass die verfassungsrechtliche Garantie des Rechts auf Leben und körperliche Unversehrtheit durch Art. 2 Abs. 1 S. 1 GG die Straßenbauverwaltung verpflichte, im Hinblick auf das Unfallgeschehen risikominimierend und risikovorbeugend vorzugehen, wobei das Anpflanzen von Bäumen am Straßenrand mit dieser Schutzpflicht unvereinbar sei und, wenn hiergegen verstoßen werde, im Schadensfall ein (allenfalls nach Mitverschuldensgesichtspunkten zu mildernder) Schadensersatzanspruch bestehe, überzeugt nicht. Der Schutz der Verkehrsteilnehmer kann nie lückenlos sein. Das grundsätzliche Risiko des Abknickens und Umstürzens von Bäumen und des Astbruchs kann jedenfalls schon wegen der ökologischen Bedeutung des Baumbestands keine prophylaktische Entfernung sämtlicher Bäume aus der Nähe von Straßen rechtfertigen¹⁹. Erwägenswert mag allenfalls sein, Baumarten, die eine hohe Versagensrate aufweisen bzw. sich als ausgesprochene Gefahrenbäume erweisen, wobei insbesondere an Schwarzpappeln zu denken ist, künftig nicht als Straßenbäume zu verwenden²⁰.

d) Schaden durch Absonderungen ansonsten gesunder Bäume

aa) Astbruch

Zum Teil ist von Gerichten gefordert worden, dass bei Bäumen, die auch im gesunden Zustand eine Astbruchgefahr in sich bergen, vorbeugend die äußerlich gesund erscheinenden Äste, die in den Verkehrsraum hineinragen, entfernt werden müssen, um der Verkehrssicherungspflicht zu genügen²¹.

Andere Gerichte wiederum haben darauf erkannt, dass die Auswahl der Baumart allein keine Verletzung der Verkehrssicherungspflicht begründe, auch wenn im Einzelfall die Möglichkeit einer konkreten Gefährdung näher liege als bei anderen Baumarten, und demgemäß natürlichen Astabbruch, für den vorher kein besonderes Anzeichen bestand, als naturgegebenes Lebensrisiko bezeichnet²². Letzterer Auffassung ist unter Zurückweisung überzogener Sicherheitsanforderungen zur Vermeidung unnötiger Baumverstümmelungen beizupflichten²³. Die Verkehrssicherungspflicht gebietet jedenfalls keinen prophylaktischen Kronenentlastungsschnitt²⁴.

Auch der Umstand, dass über eine Straße ragende Baumäste dick mit Eis überzogen waren und durch herunterfallendes Eis oder dadurch abbrechende Äste einem Verkehrsteilnehmer Schaden entstanden ist, hat schon die Gerichte beschäftigt. Das OLG Koblenz hatte hierzu in einem Urteil vom 28. 9. 1998²⁵ zurecht darauf erkannt, dass jedem Benutzer der Straße zumindest bei Tag die Gefahr des Eisbruchs erkennbar ist, sodass nicht noch ausdrücklich davor gewarnt werden muss. Zumindest Warnhinweise wird man allerdings zu fordern haben, wenn die Möglichkeit besteht, dass dem Verkehrsteilnehmer die Gefährdung durch herabfallendes Eis nicht bewusst sein muss. Eine andere Frage ist auch, ob von dem Verkehrssicherungspflichtigen beispielsweise eine Sperrung der Straße verlangt werden kann. Letztlich kommt es auf die Umstände des Einzelfalls an.

bb) Baumfrüchte

Vereinzelte hatte die Rechtsprechung auch über Fälle zu entscheiden, in denen gesunde Bäume ihre Früchte abwerfen und dadurch Schaden entsteht. In einem Urteil vom 30. 10. 2002 stellte das OLG Stuttgart²⁶ hierzu fest, dass eine Gemeinde grundsätzlich nicht verpflichtet ist, den Kfz-Verkehr auf einer Gemeindedurchfahrtsstraße

umfassend vor Schäden durch herabfallende Früchte eines am Straßenrand stehenden Baums zu schützen. Ein Straßenbenutzer muss gewisse Gefahren, die auf Gegebenheiten der Natur beruhen, als unvermeidbar und daher als eigenes Risiko hinnehmen. Dass in dem vom OLG Stuttgart entschiedenen Fall von dem streitgegenständlichen Walnussbaum Gefahren ausgegangen wären, die über das übliche Maß hinausgingen, hat das Gericht nicht festgestellt. Insbesondere, so das OLG Stuttgart, reiche es hierfür noch nicht aus, dass der Baum eine gewisse Schräglage aufweist und dadurch etwas weiter in die Fahrbahn hineinragt. Um eine Gefährdung des Straßenverkehrs durch herabfallende Früchte gänzlich auszuschließen, bliebe einer Gemeinde in der Konsequenz nur die Möglichkeit, entsprechende Früchte tragende Bäume, die sich in einer bestimmten Entfernung zum Fahrbahnrand befinden, vollständig zurückzuschneiden oder aber mit Fangnetzen zu umhüllen. Derartige Maßnahmen seien ihr aber sowohl vom finanziellen Aufwand her unzumutbar, wie auch unter naturschützerischen Aspekten nicht wünschenswert, da damit in vielen innerstädtischen Bereichen eine Begrünung mit Früchte tragenden Bäumen wie z. B. Kastanien oder Eichen nahezu ausgeschlossen wäre. Eine Verkehrssicherungspflicht könne daher nur in solchen Fällen bestehen, bei denen die Gefahr erheblicher Schäden für Leib, Leben oder Eigentum von Verkehrsteilnehmern durch herabfallende Früchte droht. Auch dem ist beizupflichten. Glaubt ein Autobesitzer, daraus Ansprüche ableiten zu können, dass auf seinen Wagen fallende Walnüsse, Kastanien etc. diesen leicht beschädigt haben, wird es sich bei ihm in der Regel um einen Angehörigen jener unausrottbaren, den Gerichten zur Genüge bekannten Spezies von Geschädigten handeln, denen das allgemeine Lebensrisiko schlichtweg fremd ist.

2. Speziell: Die Baumkontrollpflicht

Kommt es im Zusammenhang mit umgestürzten Bäumen, abgebrochenen Ästen etc. zu Schäden, wird in den meisten Fällen zu prüfen sein, ob der Kontrollpflicht im Hinblick auf möglicherweise geschädigte oder kranke Bäume ausreichend genügt wurde. Es stellen sich die Fragen: Wie oft sind die Bäume unter diesem Gesichtspunkt zu kontrollieren? Wer hat die Überprüfung vorzunehmen? Wie hat sie auszusehen? Wann ist etwas Weiteres veranlasst? Hierzu gibt die Rechtsprechung ausreichende Antworten.

a) Die einzelnen Schritte

Die Baumpflege zur Erfüllung der Verkehrssicherungspflicht vollzieht sich danach grundsätzlich in mehreren

18 *Manssen*, Der Schutz von Leben und körperlicher Unversehrtheit im Straßenverkehr im Hinblick auf Baumunfälle NZV 2001, 149; hierzu auch: *Otto*, Empfehlungen zum Schutz vor Unfällen mit Aufprall auf Bäume (ESAB) NZV 2002, 73; *Hönes*, Zum Schutz bestehender Alleen LKV 2003, 7.

19 So auch OLG Hamm vom 24. 9. 2004 NZV 2005, 371.

20 So auch *Hötzel*, Verkehrssicherungspflicht für Bäume – Zehn Jahre Rechtsprechung zum Visual Tree Assessment VersR 2004, 1234.

21 So das OLG Köln vom 24. 5. 1994 (VersR 1994, 1489) bei großkronigen Pappeln.

22 OLG Koblenz vom 1. 12. 1997 NZV 1998, 378; OLG Koblenz vom 14. 2. 2001 OLGR 2001, 286 für unauffällige, gesunde und nur naturbedingt immer etwas bruchgefährdete Pappeln.

23 So auch *Breloer* NZV 1998, 378 (379) (Anm. zu OLG Koblenz vom 1. 12. 1997).

24 So auch das OLG Düsseldorf vom 27. 10. 1994 (OLGR 1995, 66 = VersR 1996, 249 L) für eine Kanada-Pappel; die Anforderungen einschränkend auch OLG Hamm vom 10. 10. 1997 VersR 1998, 188.

25 OLG Koblenz vom 28. 9. 1998 NZV 1999, 165.

26 OLG Stuttgart vom 30. 10. 2002 MDR 2003, 28.

Schritten. Fehler bei jedem dieser Schritte können eine haftungsbegründende Verletzung der Verkehrssicherungspflicht darstellen²⁷. Am Anfang steht die in gewissen Intervallen vorzunehmende Sichtkontrolle vom Boden aus (Stichwort: Baumschau, fachlich qualifizierte Inaugenscheinnahme usw.) die in der Regel ohne Geräte, bei größeren Bäumen zuweilen auch mit einem Fernglas erfolgt. Zeigen sich bei dieser Baumkontrolle keinerlei Defektsymptome, welche die Verkehrssicherheit beeinträchtigen können, lässt sich grundsätzlich bereits damit eine abschließende Beurteilung treffen. Nur wenn Defektsymptome nicht eindeutig zu bewerten sind, ist als nächster Schritt eine Baumuntersuchung erforderlich. Sie beinhaltet die eingehende Untersuchung des Baums bzw. der Symptome, zunächst mit einfachen Werkzeugen und bei weiterem Untersuchungsbedarf mit aufwändigeren Geräten und Verfahren. Zeigen sich durch die Baumuntersuchung Schäden, welche die Verkehrssicherheit gefährden, sind baumpflegerische Maßnahmen am Baum und gegebenenfalls in seinem Umfeld zu ergreifen, manchmal vorab oder zeitgleich auch Warnhinweise zu erteilen. Lässt sich durch baumpflegerische Maßnahmen die Verkehrssicherheit des Baums nicht mehr herstellen oder ist dies nicht mehr sinnvoll oder zumutbar, wird der Baum zu fällen sein.

b) Das Grundsatzurteil des BGH vom 21. 1. 1965: Maßvolle Anforderungen

Geht man zu den Anfängen der Rechtsprechung zur Verkehrssicherungspflicht bei Bäumen zurück, stößt man auf eine in der Literatur wie auch in nachfolgenden Urteilen immer wieder zitierte, über 40 Jahre zurückliegende Entscheidung des BGH vom 21. 1. 1965²⁸. Ihr lag der Fall zugrunde, dass ein durch Pilzinfektion vermorschter und durch den Wind umgerissener Straßenbaum einen Pkw beschädigt hatte. Die am Stammfuß befindliche Beschädigung des Baums war in ihrem vollen Umfang erst nach Wegnahme der Rinde sichtbar. Der Autobesitzer hatte vorgetragen, die Bediensteten des Landes hätten den Baumschaden bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt erkennen können und den kranken Baum fällen müssen. Der BGH hat in seinem Urteil hierzu, in dem er die Schadensersatzpflicht des beklagten Landes bejahte, grundsätzliche, im Kern auch heute noch Gültigkeit beanspruchende Ausführungen gemacht.

Die Entscheidung des BGH zeichnet sich dadurch aus, dass sie maßvolle Anforderungen an die Überwachung von Straßenbäumen stellt. Diese sollen danach wiederkehrend zu untersuchen sein, wobei die Zahl der Untersuchungen, so der BGH, zweckmäßig durch die Straßenverwaltung festzulegen sei. Es sei aber nicht nötig, dass die laufende Überwachung der Straßenbäume ständig durch Forstbeamte mit Spezialkenntnissen erfolge, oder dass gesunde Bäume jährlich durch Fachleute bestiegen werden müssten, die alle Teile des Baums abklopfen oder mit Stangen oder Bohrern das Innere des Baums untersuchen. Nicht einmal die „Straßenwärter“ bräuchten die Bäume ständig abzuklopfen, weil sie die dafür notwendige Erfahrung nicht besitzen. Der Pflichtige könne sich vielmehr bei der laufenden Überwachung mit einer sorgfältigen äußeren Besichtigung, also einer Gesundheits- und Zustandsprüfung begnügen und brauche eine eingehende fachmännische Untersuchung nur bei Feststellung verdächtiger Umstände zu veranlassen. Die äußere Besichtigung der Bäume auf kranke oder schadhafte Stellen müsse dabei allerdings den ganzen Baum erfassen und sich insbesondere hin und wieder auf den Stammfuß bis zum Erdboden erstrecken. Denn gerade diese Teile, so der BGH damals, würden durch den Straßenverkehr häufig be-

schädigt und seien dann der Gefahr einer Pilzinfektion sowie damit einer Vermorschung des Baums besonders ausgesetzt. Die Anweisungen an die untergeordneten Organe seien so zu halten, dass diese ihre laufende Beobachtung sachgemäß und erfolgversprechend vornehmen können, um bei Verdacht auf Gefahren Spezialuntersuchungen zu veranlassen. Dazu sollten die „Straßenwärter“ insbesondere wissen, dass eine grüne Baumkrone kein sicheres Zeichen für die Standfestigkeit des Baums ist. Eine schuldhaft Verletzung der Verkehrssicherungspflicht liege dann vor, wenn Anzeichen, die nach der Erfahrung auf eine weitere Gefahr durch den Baum hinweisen und dem Einsichtigen eine eingehende Untersuchung nahe legen, verkannt oder übersehen worden sind. Solche verdächtigen Umstände können sich, so der BGH, aus trockenem Laub, dünnen Ästen oder verdorrten Teilen, aus äußeren Verletzungen oder Beschädigungen, dem hohen Alter des Baums, dem Erhaltungszustand, der Eigenart seiner Stellung, dem statischen Aufbau usw. ergeben.

c) Fortentwicklung und Präzisierung durch Rechtsprechung und Wissenschaft

Diese vom BGH vor über 40 Jahren aufgestellten Grundregeln sind in der Folgezeit in einer Vielzahl gerichtlicher Entscheidungen vor allem der OLG, teils unter Berücksichtigung technischer Entwicklungen wie auch von Aspekten des Natur- und Landschaftsschutzes und von Zumutbarkeitserwägungen, differenzierend fortentwickelt und präzisiert worden. Eine Präzisierung war dabei insbesondere in zweierlei Hinsicht nötig. Erstens: Wann und wie oft soll kontrolliert werden? Zweitens: Wie und woraufhin soll kontrolliert werden? Damit zusammenhängend stellt sich immer wieder auch die Frage nach der Qualifikation der Kontrolleure.

aa) Zeitpunkt und Häufigkeit der Baumkontrollen

(1) Regelmäßige Baumkontrollen

(a) Bisher: Zweimal jährlich

Der Verkehrssicherungspflichtige hat die Bäume, wie der BGH in einem weiteren Urteil vom 30. 10. 1973 ausführt²⁹, in angemessenen Zeitabständen auf Krankheitsbefall zu überwachen. In aller Regel haben die Gerichte in der Vergangenheit bis in die jüngste Zeit in Konkretisierung des Begriffs „angemessen“ gefordert, Bäume grundsätzlich zweimal jährlich, bei Laubbäumen einmal im belaubten, einmal im unbelaubten Zustand, einer Routinekontrolle, d. h. einer äußeren Zustands-, Gesundheits- und Standfestigkeitsprüfung bis zum Astwerk der Krone zu unterziehen³⁰. Gelegentlich ist in Urteilen auch davon die Rede, dass mindestens eine halbjährliche Kontrolle durchgeführt werden müsse.

(b) Aufgabe des bisherigen Kontrollintervalls in der Rechtsprechung?

Vereinzelt finden sich in der Rechtsprechung der letzten Jahre allerdings auch schon Hinweise darauf, dass generelle Festlegungen hinsichtlich der erforderlichen Zeitabstände zwischen den Baumkontrollen nicht möglich

27 Vgl. dazu auch *Hötzel* VersR 2004, 1234.

28 BGH vom 21. 1. 1965 VersR 1965, 475 = NJW 1965, 815.

29 BGH vom 30. 10. 1973 VersR 1974, 88.

30 Vgl. statt vieler: OLG Düsseldorf vom 15. 3. 1990 VersR 1992, 467; OLG Hamm vom 10. 10. 1997 VersR 1998, 188; OLG Brandenburg vom 7. 3. 2000 VersR 2001, 998; vom 12. 2. 2002 MDR 2002, 1067; OLG Hamm vom 5. 11. 2002 NZV 2003, 284; OLG Hamm vom 24. 9. 2004 NZV 2005, 371; LG Kaiserslautern vom 26. 9. 2005 – 3 O 1030/04 – juris; OLG Hamm vom 30. 3. 2007 – 13 U 62/06 – juris; jeweils m. z. w. N.

seien³¹. Aus gewissen Formulierungen in einem Urteil des BGH vom 4. 3. 2004³² ist gefolgert worden, es sei tendenziell zu erkennen, dass sich der BGH in nächster Zeit zur Frage der gebotenen Häufigkeit der Kontrollen bei Bäumen auf ihre Verkehrssicherheit äußern werde, und zwar nicht unbedingt so, wie es der derzeitigen Rechtsprechung entspricht³³. Diese Schlussfolgerung ist zwar nicht zwingend, jedoch hat der BGH in der Tat in einem weiteren Urteil vom 2. 7. 2004³⁴ festgestellt, es lasse sich nicht generell beantworten, wie oft und in welcher Intensität Baumkontrollen durchzuführen sind. Ihre Häufigkeit und ihr Umfang, so der BGH, seien vom Alter und Zustand des Baums sowie seinem Standort abhängig³⁵. In seinem Urteil vom 8. 10. 2004³⁶ spricht der BGH erneut davon, dass die Kontrollen in „angemessenen Abständen“ durchzuführen seien.

Eine aktuellere höchstrichterliche Rechtsprechung zur Kontrollhäufigkeit existiert, soweit ersichtlich, bislang nicht. Es ist jedoch gut denkbar, dass sich insoweit in nächster Zukunft etwas bewegt. In welche Richtung dies genau gehen wird, lässt sich allerdings noch nicht abschätzen, weshalb derjenige, der gegenwärtig für die Verkehrssicherheit von Bäumen verantwortlich ist, nicht schlecht beraten sein dürfte, die Bäume zunächst weiterhin regelmäßig zweimal jährlich zu überprüfen.

(c) Tendenzen in Literatur und Fachkreisen

Schon länger wurde in der Literatur diskutiert, ob man von der starren Regelung der jährlich zweimaligen Routinekontrolle abkommen solle³⁷. So ist von manchen die Forderung nach zwei Kontrollen pro Jahr als baumpflegerisch unhaltbar angesehen und argumentiert worden, die Häufigkeit der Baumkontrolle habe sich am Zustand und Standort des Baums auszurichten. Auch die Äußerungen des BGH aus dem Jahr 2004 gehen ja in diese Richtung. Eine bei den Kontrollintervallen mehr differenzierende Vorgehensweise erscheint manchen aus baumfachlicher Sicht mittlerweile so abgesichert, dass die Forderung erhoben wird, sie müsse generell Eingang in die Rechtsprechung finden³⁸. Und diese Auffassung hat durchaus etwas für sich. Sie wird auch in der Baumkontrollrichtlinie der FLL propagiert. Diese greift die Vorgabe des BGH aus seinem Urteil vom 8. 7. 2004 auf, indem sie unterschiedliche Regel-Kontrollintervalle vorschlägt³⁹. Diese Intervalle orientieren sich zum einen am Alter des Baums (Jugendphase, Reifephase und Alterungsphase), zum anderen daran, ob der Baum gesund, leicht oder stärker geschädigt ist, schließlich daran, ob die Sicherheitserwartung des Verkehrs geringer oder höher einzuschätzen ist. Es ergeben sich damit Regel-Kontrollintervalle von ein bis drei Jahren, die sich in näher beschriebenen Einzelfällen auch einmal verkürzen oder verlängern können, wie etwa bei stark geschädigten Naturdenkmälern bzw. ganz jungen Bäumen.

In der Tat will es auf den ersten Blick auch nicht einleuchten, dass z. B. bei einer gerade angepflanzten jungen Baumallee diese in den nächsten Jahren jeweils zweimal jährlich auf ihre Verkehrssicherheit zu kontrollieren sei⁴⁰. Andererseits dürften jedoch von derartigen jungen Bäumen in der Wachstumsphase ohnehin kaum Gefahren ausgehen und wird wohl kaum eine Schädigung zu befürchten sein, die vor Gericht die Frage aufwerfen könnte, ob das Kontrollintervall eingehalten wurde. Soweit es im extremen Einzelfall gleichwohl einmal zu einer Schädigung im Zusammenhang mit solch jungen Bäumen kommt, könnte eine Klage gegen den sich an ein weiträumigeres Kontrollintervall haltenden Pflichtigen letztlich auch an der fehlenden Kausalität einer unterlassenen Baumkontrolle scheitern. Darüber hinaus ließe sich, wenn man zur Sicherheit am halbjährigen Kontrollintervall auch bei solchen Bäumen festhalten will, in

einer bei ihnen weitaus geringeren Intensität der zu fordernden Kontrolle ein gewisses Korrektiv finden.

Wenn es auch begrüßenswert ist, dass in der Baumkontrollrichtlinie die eher pauschal geäußerten Gedanken des BGH weiterentwickelt werden und versucht wird, das Kontrollintervall auf eine wissenschaftliche Grundlage zu stellen, ist das dabei gewonnene Ergebnis gleichwohl – dies muss einschränkend gesagt werden – nicht zwingend. Bedenken könnten sich in mehrfacher Hinsicht ergeben:

Zum einen enthält die Baumkontrollrichtlinie Begriffe, die ganz erheblich der Wertung unterliegen und Tür und Tor für verschiedene Lösungen ein und desselben Problems öffnen (Wann ist ein Baum leicht, wann ist er stärker geschädigt? Wann ist die Sicherheitserwartung geringer, wann ist sie höher?) Der Streit könnte gewissermaßen vorprogrammiert sein. Dem geht die bisherige Rechtsprechung dadurch aus dem Weg, dass sie weitestgehend an den bisherigen starren Regelintervallen festhält. Indessen spricht natürlich auch einiges dafür, die Anzahl der erforderlichen Baumkontrollen nach den genannten Kriterien zu differenzieren. Ein Baumbestand an einer vielbefahrenen Schnellstraße sollte vielleicht etwas öfter und intensiver überprüft werden als der Baumbestand an einer eher unbedeutenden Gemeindeverbindungsstraße. Aber in beiden Fällen dürfen Verkehrsteilnehmer, die die Straße benutzen, nicht zu Schaden kommen. Wie ist beispielsweise zu entscheiden, wenn bei der Gemeindeverbindungsstraße aus baumwissenschaftlich vertretbaren Gründen nur alle zwei oder drei Jahre kontrolliert wird, jemand durch einen umgeknickten Baum oder herabfallende Äste zu Schaden kommt und sich aus dem Gutachten eines gegebenenfalls einzuschaltenden Sachverständigen ergibt, dass die für einen Astabbruch verantwortliche Stelle im konkreten Fall aufgefallen wäre und hätte beseitigt werden können, wäre der Baum regelmäßig jedes Jahr kontrolliert worden? Insoweit bleibt abzuwarten, bis an die Gerichte ein Fall herangetragen wird, bei dem sich in Fortführung der bisherigen Rechtsprechung eine Haftung ergäbe, eine solche aber in Anwendung der Baumkontrollrichtlinie auszuschließen hätte, und ein Pflichtiger hierüber eine gerichtliche Klärung herbeigeführt haben will⁴¹.

Zum anderen liegt eine gewisse Gefahr der Baumkontrollrichtlinie auch darin, dass sie in Richtung einer Überregulierung gehen könnte. Soweit man sich erwartet (wie dies in der Baumkontrollrichtlinie vorgeschlagen wird), dass die Verkehrssicherungspflichtigen ihren gesamten Baumbestand nach dieser Richtlinie erfassen, um die Kontrollintervalle festlegen zu können und laufend fortschreiben, dürfte dies auch einen nicht unerheblichen Verwaltungsaufwand nach sich ziehen. Manche Verkehrssicherungspflichtigen mögen sich allerdings

31 So z. B. OLG Koblenz vom 14. 2. 2001 OLGR 2001, 286 unter Hinweis auf *Breloer/Mattheck*, Verkehrssicherungspflicht bei Bäumen aus rechtlicher und fachlicher Sicht 3. Aufl. S. 11 f.

32 BGH vom 4. 3. 2004 VersR 2004, 877.

33 *Otto* VersR 2004, 878 (Anm. zu BGH vom 4. 3. 2004).

34 BGH vom 2. 7. 2004 VersR 2005, 843 = NJW 2004, 3328.

35 Der BGH bezieht sich hierbei auf *Breloer* WF 2004, 3 (8).

36 BGH vom 8. 10. 2004 AgrarR 2005, 410.

37 Vgl. *Hötzel* VersR 2004, 1234 m. w. N.

38 Vgl. *Breloer* aaO (Fn. 9) S. 16; so auch *Hötzel* VersR 2004, 1234; *Otto* VersR 2003, 1452 (Anm. zu OLG Hamm vom 4. 2. 2003); 2004, 877 (878) (Anm. zu BGH vom 4. 3. 2004).

39 Vgl. dazu auch *Braun*, Verkehrssicherungspflicht für Bäume – Die neue FLL-Baumkontrollrichtlinie aus Sicht der Kommunalversicherer – VersR 2005, 1662.

40 Beispiel von *Breloer* aaO (Fn. 9) S. 16.

41 Ähnlich auch *Braun* VersR 2005, 1662.

auch Einsparmöglichkeiten versprechen, blickt man darauf, dass die Baumkontrollrichtlinie das bisherige Kontrollintervall von zweimal jährlich ganz erheblich vergrößert, indem sie in den seltensten Fällen eine Kontrolle von mehr als einmal im Jahr verlangt und diese eher auf den Zweijahresrhythmus reduziert. Dass bei manchem Träger öffentlicher Verwaltung mittlerweile die Haushaltsmittel knapp sind, ist jedoch – bislang jedenfalls – kein Grund, die Anforderungen an die Häufigkeit der Kontrollen zu reduzieren.

Ob sich zur Frage der Kontrollhäufigkeit die Rechtsprechung wandelt, wird zum einen davon abhängen, welche Auffassung sich hierzu bei den Baumfachleuten und Sachverständigen durchsetzt, zum anderen davon, ob und wie sich dies mit den Zumutbarkeitsanforderungen an den Pflichten und den Sicherheitserwartungen des Verkehrs verträgt.

(2) Kontrollen außer der Reihe

Wer nur pflichtgemäß die Regelkontrollen durchführt, hat damit noch nicht alles getan, was von ihm erwartet wird. Weiß der Verkehrssicherungspflichtige beispielsweise, dass der Baum vorgeschädigt ist oder dass Schäden zu erwarten sind, besteht jedoch noch kein konkreter Handlungsbedarf, wird man von ihm erwarten dürfen, den Baum gegebenenfalls auch noch häufiger als zweimal im Jahr zu kontrollieren. Gleichfalls wird man eine zusätzliche Sichtprüfung fordern müssen, wenn, beispielsweise nach einem stärkeren Sturm, Anlass zu der Annahme besteht, dass Äste an- oder abgebrochen sind oder die Bäume in sonstiger Weise geschädigt sein könnten. Diese in der Rechtsprechung erarbeiteten Grundsätze greift richtigerweise auch die Baumkontrollrichtlinie auf, wenn sie fordert, dass nach extremen Witterungseinflüssen (Orkanen, Eisregen etc.), Schadensfällen, erheblichen Veränderungen im Baumumfeld (z. B. größere Baumaßnahmen, Aufgrabungen im Wurzelbereich) oder erheblichen Eingriffen in den Baum in den betroffenen Bereichen eine Zusatzkontrolle auf offensichtliche Schäden erfolgen muss.

bb) Kontrollintensität – Sachkunde des Kontrolleurs und Methoden – Gesicherter Wissensstand

(1) Umfang und Intensität der Kontrollen

Im Grundsatzurteil des BGH aus dem Jahr 1965 liest sich die Art der geforderten regelmäßigen Baumkontrolle recht beschaulich. Eine optische Kontrolle in Form einer sorgfältigen äußeren Besichtigung solle danach ausreichen, wobei nicht die Spezialkenntnisse eines Forstbeamten erforderlich seien. Auch insoweit hat die Rechtsprechung der Folgejahre zu einer, wenn auch zuweilen Zweifelsfragen offenlassenden Konkretisierung geführt. Dabei hat Beachtung zu verdienen, was der BGH zuletzt in seinem bereits zitierten Urteil vom 2. 7. 2004⁴² ausgeführt hat. Danach lässt es sich nicht generell beantworten, in welcher Intensität Baumkontrollen durchzuführen sind. Ihr Umfang, so der BGH, sei vom Alter und Zustand des Baums sowie seinem Standort abhängig. Diese vernünftige Feststellung mag allerdings auch zu einigen Unsicherheiten bei den für die Kontrolle Verantwortlichen führen. Die Rechtsprechung ist unter sachverständiger Hilfestellung gefordert, den Gedanken anhand konkreter Fälle weiterzuentwickeln und zu präzisieren.

Eine eingehende fachmännische Untersuchung sämtlicher Bäume mit aufwändigen Geräten und Belastungen des Gehölzes wird in der Rechtsprechung bis heute einhellig nicht gefordert. Nach herrschender Auffassung wird zunächst einmal nur verlangt, sämtliche der Verkehrssicherungspflicht unterliegenden Bäume sorgfältig

daraufhin zu überprüfen, ob sie entweder ganz offen einen Stabilitätsmangel erkennen lassen oder äußere Anzeichen aufweisen, die nach aller Erfahrung auf einen solchen Mangel zumindest hinweisen. Dabei sind selbstverständlich auch solche Umstände zu berücksichtigen, die sich einem Laien oder Außenstehenden nicht ohne Weiteres als Warnzeichen darstellen. Hierzu mögen eine auffällige Rindenfaltung, eine Einkerbung des Stamms, eine Verfärbung der Rinde, eine starke Schrägstellung des Baums, die Länge von Stämmlingen bei einem Zwiesel und das Vorhandensein von Adventivwurzeln im Bereich der Gabelung usw. gehören⁴³. Auch hierzu listet die Baumkontrollrichtlinie verschiedene Umstände auf, die im Hinblick auf die Gesundheit des Baums und von ihm ausgehende Gefahren Bedeutung gewinnen können.

Die äußere Gesundheits- und Zustandsprüfung hat in Form einer fachlich qualifizierten und vom Boden aus durchgeführten Inaugenscheinnahme des Baums zu erfolgen. Dabei ist jeder Baum einzeln und von allen Seiten im Wurzel-, Stamm- und Kronenbereich einer visuellen Kontrolle zu unterziehen. Zuweilen reicht auch bereits das Alter von Bäumen, gegebenenfalls in Verbindung mit dem Umstand, dass in der Nachbarschaft der Bäume andere Bäume bereits umgestürzt sind, dazu aus, dem Baumverantwortlichen vor Augen zu führen, dass von den noch stehenden Bäumen Gefahren ausgehen können⁴⁴. Das Alter eines Baums verpflichtet aber nur dann zu weiter gehenden Untersuchungen, wenn es Schlüsse auf eine Beeinträchtigung zulässt⁴⁵. Da unter baumfachlichen Gesichtspunkten manche „Problembaumarten“ eine höhere Schadensträchtigkeit bzw. ein höheres Bruchrisiko haben als andere, wird auch dies bei der Frage zu berücksichtigen sein, wie eingehend die Baumkontrolle durchzuführen ist, ohne dass daraus allerdings überschießend zu folgern wäre, dass der Pflichtige solche Bäume generell aus öffentlichen Verkehrsräumen zu entfernen hätte⁴⁶. Gegebenenfalls gibt auch eine in der Nachbarschaft eines äußerlich gesunden Baums gehäuft auftretende Erkrankung Veranlassung, dort alle Bäume, die den Verkehr gefährden können, eingehend zu untersuchen.

Bei besonders hohen Bäumen wird zum Teil die Forderung erhoben, die Baumschau mittels Fernglases sowie regelmäßig oder im begründeten Einzelfall gegebenenfalls auch unter Zuhilfenahme eines Hubwagens durchzuführen, mit dessen Hilfe auch die Spitzen der oberen Baumäste zuverlässig in Augenschein zu nehmen sind⁴⁷. Der generelle Einsatz des Hubwagens dürfte unter Berücksichtigung der Leistungsfähigkeit des Verkehrssicherungspflichtigen meines Erachtens über das Maß des wirtschaftlich Zumutbaren hinausgehen und sollte der eingehenden Baumuntersuchung vorbehalten bleiben. Bei allgemein eher gefahrträchtigen Bäumen an verkehrsmäßig exponierter Stelle ist jedoch eine andere Beurteilung angezeigt.

42 BGH vom 2. 7. 2004 VersR 2005, 843 = NJW 2004, 3328.

43 Vgl. OLG Nürnberg vom 26. 6. 1996 NJWE-VHR 1996, 175; OLG Celle vom 27. 9. 2000 OLGR 2000, 339.

44 Vgl. BGH vom 21. 3. 2003 NJW 2003, 1732 betreffend zwei bei Sturm umgestürzte Pappeln, die möglicherweise in einem Alter waren, in dem sie normalerweise hätten gefällt werden müssen.

45 Bei 100-jährigen Eichen ist dies noch nicht anzunehmen, OLG Köln vom 11. 6. 1992 VersR 1992, 1370.

46 So auch richtig OLG Düsseldorf vom 27. 10. 1994 (OLGR 1995, 66 = VersR 1996, 249 L) betreffend eine Kanada-Pappel.

47 Vgl. OLG Köln vom 28. 1. 1993 VersR 1993, 989 L; OLG Hamm vom 10. 10. 1997 VersR 1998, 188; OLG Brandenburg vom 7. 3. 2000 VersR 2001, 998; vom 12. 2. 2002 MDR 2002, 1067; OLG Koblenz vom 25. 2. 2002 VersR 2003, 789 L bei einer atypischen Platanenwuchsform mit einem nur an der Peripherie befindlichen Laubdach.

Nähere Vorgaben dazu, wie sich der Baumkontrolleur bei seiner Baumschau fortzubewegen hat, existieren nicht. Sollte der Verkehrssicherungspflichtige allerdings versucht sein, aus Vereinfachungsgründen gewissermaßen eine fahrende Kontrolle durchzuführen, möglicherweise – wie dies von den Verantwortlichen zuweilen gerne vorgebracht wird – vom Bediensteten der Gemeinde en passant auf dem Weg zur oder von der Arbeit erledigt, wäre davon abzuraten. Wie das OLG Brandenburg in einer Entscheidung vom 25. 11. 2003 ausgeführt hat, genügt eine Begutachtung aus dem fahrenden Auto heraus jedenfalls dann nicht, wenn diese wegen der örtlichen Verhältnisse zum Auffinden von Schäden oder Gefahrenstellen nicht geeignet ist⁴⁸. Auch das OLG Hamm stellt in seinem Urteil vom 24. 9. 2004⁴⁹ zutreffend fest, dass eine Sichtprüfung von hohen Straßenbäumen mit großer Krone (dort: 26 m hohe Linde) den Anforderungen an die Verkehrssicherungspflicht dann nicht genügt, wenn sie aus einem mit 20 km/h fahrenden Fahrzeug allein durch den Fahrzeugführer erfolgt⁵⁰.

(2) Sachkunde des Kontrolleurs und Kontrollmethoden

Allein mit dem Hinweis auf die Notwendigkeit einer qualifizierten Inaugenscheinnahme ist dem Pflichtigen im Zweifel nicht zur Gänze gedient. Er will schließlich wissen, ob er bestimmte Methoden anzuwenden hat und wie er gegebenenfalls seine Kontrolleure auszubilden hat. Des Einsatzes von Baum- oder Forstfachleuten bedarf es bei der normalen Kontrolle nicht. Allerdings wird man verlangen können⁵¹, dass die mit der Sichtprüfung beauftragten Bediensteten hinreichend fachmännisch instruiert und überwacht werden, wobei auch Grundzüge der Holzbiologie z. B. unter dem Gesichtspunkt der äußerlich erkennbaren Verdachtsanzeichen für Fäulnis vermittelt werden müssen. Demjenigen, der die Baumkontrolle durchführt, müssen die auf eine mögliche Schädigung des Baums und eine davon ausgehende Gefährdung hinweisenden Anzeichen bekannt sein; gegebenenfalls ist er darauf zu schulen.

In mehreren Entscheidungen⁵² spricht der BGH und sprechen ihm folgend die OLG davon, dass der Baumbestand so angelegt sein muss, dass er im Rahmen des „nach forstwissenschaftlichen Erkenntnissen Möglichen“ gegen Windbruch und Windwurf, insbesondere aber auch gegen Umstürzen aufgrund fehlender Standfestigkeit gesichert ist. Bereits in seinem Urteil vom 21. 1. 1965 hatte der BGH ausgeführt, dass der Verkehrssicherungspflichtige genügt sei, wenn die „nach dem jeweiligen Stand der Erfahrungen und Technik“ als geeignet und genügend erscheinenden Sicherungen getroffen sind. Ein haftungsbegründendes Verhalten kann danach vorliegen, wenn der Verkehrssicherungspflichtige es schuldhaft unterlässt, sich mit den neuesten gesicherten Erkenntnissen der Baumpflege bzw. Baumschadensvorsorge vertraut zu machen. Aber wann sind solche Erkenntnisse gesichert?

Ebenso wie dies bei anderen Wissenschaften der Fall ist, haben sich auch die Disziplinen der Baum- und Forstwissenschaft und die dadurch vermittelten Kenntnisse und Fertigkeiten im Lauf der Jahre fortentwickelt. Die Möglichkeiten, beispielsweise die optische Kontrolle zu verfeinern, den Blick über die gewissermaßen klassischen, in der Regel selbst Laien einleuchtenden Schadensindizien (welches Laub im Übermaß, absterbende dürre Äste, Verfärbungen, äußere Verletzungen des Baums oder sichtbarer Pilzbefall) hinaus zusätzlich auf andere, vielleicht aussagekräftigere Umstände zu lenken, neben der lediglich optischen Kontrolle durch weitere, den Baum schonende Methoden Schäden frühzeitig und gegebenenfalls sogar noch leichter als bisher zu

entdecken und gegebenenfalls zu behandeln, haben sich verbessert, sind aber nicht durchweg unstrittig.

Dem Juristen fehlt in der Regel die Kompetenz, Aussagen zu den teilweise auch konkurrierenden Methoden zu treffen. Die baumfachlichen Methoden gehören keineswegs zum gesicherten Wissens- oder Erfahrungsschatz des mit Haftungsfragen befassten Gerichts. Hier ist der Sachverständige gefordert. Eine Auseinandersetzung mit der „Statisch Integrierten Abschätzung“ (SIA-Methode), oder dem „Visual Tree Assessment“ (VTA-Methode) ist zunächst ihm vorbehalten.

Unter rechtlichen Gesichtspunkten ist die Frage dabei die, welche Methode einen gesicherten wissenschaftlich-technischen Erkenntnisstand widerspiegelt und mit welcher Methode die Verkehrssicherungspflicht deshalb am ehesten haftungsausschließend erfüllt werden kann⁵³. Die Antwort darauf haben die Baumsachverständigen zu geben.

Ein allgemeiner Konsens, wonach eine Methode gewissermaßen die Methode der Wahl darstellen würde, ist nicht zu erkennen. Hierzu wird möglicherweise fallbezogen auch noch der eine oder andere Streit zwischen Gutachtern vor Gericht ausgetragen werden. Während alle Methoden im Wesentlichen die visuelle Begutachtung gemeinsam haben – mit der Einschränkung, dass einige Symptome unterschiedlich interpretiert werden, unterscheiden sie sich grundsätzlich im Bereich der eingehenden Untersuchung. Wenn die VTA-Methode vereinzelt in veröffentlichten Urteilen auftaucht – die Recherche in Rechtsprechungsdatenbanken ist nicht sehr ergiebig –, wird sie zumeist nur am Rande erwähnt. Soweit das OLG Nürnberg in seinem Urteil vom 26. 6. 1996⁵⁴, das sich mit unzulänglichen und deshalb die Gefahr eines bevorstehenden Baumbruchs nicht erkennen lassenden Kontrollen bei einer 80 Jahre alten und 30 m hohen Eiche befasste, in seinen Gründen auf die VTA-Methode abstellte, lässt sich daraus entgegen der Auffassung mancher VTA-Befürworter⁵⁵ nicht entnehmen, dass damit diese Methode in der Rechtsprechung entscheidend Eingang gefunden hätte. Dass der BGH das Urteil des OLG Nürnberg durch Nichtannahme der Revision rechtskräftig werden ließ, vermag auch nicht die Annahme zu begründen, dass die VTA-Methode deshalb eine „revisionsfeste“, durch eine repräsentative Rechtsprechung bestätigte und damit rechtssichere Methode der Baumpflege zur Erfüllung der Verkehrssicherungspflicht geworden wäre. Auch eine Entscheidung des OLG Hamm vom 5. 11. 2002⁵⁶ belegt dies nicht, wenn dort darauf abgestellt wird, dass sich in dem konkret zu beurteilenden Fall Anzeichen für eine Bruchgefahr in Form alter Astabbruchstellen und Höhlungen im Stamm sowie einer ausgeprägten Längsrippe als Anzeichen für einen dahinter liegenden Radialriss zwischen den Stämmlingen („Defektsymptom nach VTA“) ergeben hätte.

48 OLG Brandenburg vom 25. 11. 2003 OLG-NL 2004, 99 m. v. N.; zuvor bereits OLG Brandenburg vom 16. 4. 2002 OLG-NL 2002, 257.

49 OLG Hamm vom 24. 9. 2004 VersR 2005, 1703 L.

50 Vgl. auch LG Osnabrück vom 28. 11. 2005 – 5 O 1937/05 – beck-online.

51 So auch OLG Hamm vom 5. 11. 2002 NZV 2003, 284.

52 Z. B. BGH vom 30. 10. 1973 VersR 1974, 88; vom 31. 5. 1988 VersR 1988, 957; vom 1. 7. 1993 VersR 1994, 346 = NJW 1993, 2612; vom 2. 7. 2004 VersR 2005, 843 = NJW 2004, 3328 und vom 8. 10. 2004 AgrarR 2005, 410.

53 Vgl. hierzu auch eingehend Hötzel, Baumkontrolle zur Erfüllung der Verkehrssicherungspflicht NJW 1997, 1757; ders. VersR 2004, 1234.

54 OLG Nürnberg vom 26. 6. 1996 NJWE-VHR 1996, 175.

55 So Hötzel VersR 2004, 1234.

56 OLG Hamm vom 5. 11. 2002 NZV 2003, 284.

Wenn es in einem weiteren Urteil des OLG Hamm vom 24. 9. 2004⁵⁷, dem ein durch das Stürzen einer geknickten Rosskastanie auf einen vorbeifahrenden Wagen verursachter tödlicher Unfall zugrunde lag, schließlich heißt, die Sichtprüfung müsse in Form einer fachlich qualifizierten Inaugenscheinnahme des Baums vom Boden aus durchgeführt werden, wobei „sich zumindest im Bereich des Senats die seit 1991 bekannte VTA-Methode bewährt (habe), nach der die Bäume bei der Sichtkontrolle gezielt auf verdächtige biologische und mechanische Defektsymptome hin überprüft werden“, so lässt auch dieses Urteil durch die Einschränkung „zumindest im Bereich des Senats“ erkennen, dass eine allgemeine Übereinkunft über die anzuwendende Methode noch nicht erzielt zu sein scheint. Nicht uninteressant ist an dem letztgenannten Fall auch, dass die Frage eines Vorhandenseins von hinreichenden Defektsymptomen durch die dortigen Gutachter ganz kontrovers beurteilt wurde und erst das Obergutachten eines dritten Sachverständigen dem Gericht eine ausreichende Überzeugung davon verschaffen konnte, dass das Abknicken des Stamms bei der aus Ex-ante-Sicht vorzunehmenden Prognose nicht vorhersehbar war. Zuletzt haben das LG Arnsberg in einem Urteil vom 7. 4. 2006 und erneut das OLG Hamm in einem Urteil vom 30. 3. 2007⁵⁸ der VTA-Methode das Wort geredet.

(3) Haftung nur bei hinreichend gesichertem, anerkanntem Wissen über die Versagenskriterien

Entsprechende Gefahranzeichen nicht erkannt zu haben, können dem Verkehrssicherungspflichtigen nur und erst dann zum Vorwurf reichen, wenn in der Baum-, Holz- bzw. Forstwissenschaft Einigkeit über die Bedeutung solcher Anzeichen besteht.

So hat das OLG Hamm in einem Urteil vom 25. 11. 2003⁵⁹ z. B. formuliert: Liegt zur Zeit des Schadensfalls ein hinreichend gesicherter anerkannter Erkenntnisstand von einer Windwurf- und Bruchgefahr von Bäumen mit einem sogenannten „h/d-Verhältnis“ (Verhältnis des Stamms zum Brusthöhendurchmesser) von 50 und mehr noch nicht vor, ist ein solches Versagenskriterium nicht Gegenstand der der Verkehrssicherung dienenden regelmäßigen Baumkontrollen und kein verbindlicher Maßstab für das methodische Vorgehen der staatlichen oder kommunalen Baumkontrolleure. Trotz eines vom Gericht in dieser Entscheidung erkannten objektiv abhilfebedürftigen Gefahrenpotenzials war ein schuldhaft pflichtwidriges Unterlassen der Bediensteten des dortigen Beklagten nicht gegeben, da nach den Ausführungen des Sachverständigen zum Unfallzeitpunkt – dies war der 4. 7. 2001 – das Wissen um die Bedeutung des h/d-Verhältnisses als „neues Versagenskriterium“ bezüglich der Stabilität von Bäumen noch nicht so ausgeprägt war, dass von einem hinreichend gesicherten „anerkanntem“ Wissen gesprochen werden hätte können, an dem auch der Beklagte seine Kontrollmethoden hätte messen lassen müssen. In ähnlicher Weise hat das OLG Köln in einem Beschluss vom 1. 6. 2005 entschieden, der die Frage behandelte, ob ein bestimmter Schlankheitsgrad von Ästen auf Gefahrenlagen hinweist⁶⁰.

Vielleicht wird sich die Baumkontrollrichtlinie, wenn sie die wichtigsten „verdächtigen Umstände“ vom Wurzelbereich über den Stammfuß und Stamm bis zur Krone des Baums sowie Veränderungen im Baumumfeld, die der Baumkontrolleur jeweils zu beachten habe, enumerativ aufzählt, hier fruchtbar erweisen und zu einem allgemeinen Konsens führen. Dies kann jedoch jetzt noch nicht beurteilt werden.

d) Bei Gefahranzeichen veranlasste Maßnahmen

Stößt der Verkehrssicherungspflichtige auf Gefahranzeichen, fordert die Rechtsprechung, diesen durch eine

eingehende fachmännische Untersuchung, durch weitere, genauere und möglicherweise auch invasive Maßnahmen⁶¹ nachzugehen, abzuklären, ob tatsächlich eine Gefahr besteht, gegebenenfalls dieser durch sichernde Maßnahmen zu begegnen oder notfalls den Baum auch zu stützen oder zu fällen (zu den unterschiedlichen Untersuchungsmethoden s. oben). Hierfür sind Fachkräfte mit spezieller Aus- bzw. Weiterbildung, gegebenenfalls auch Übung und Erfahrung erforderlich. Hat z. B. eine Gemeinde oder sonstige öffentlich-rechtliche Körperschaft keine solchen Fachleute, muss sie diese von außerhalb hinzuziehen.

Ergeben sich bei einer optischen Kontrolle Auffälligkeiten, die auch auf andere Ursachen als eine Erkrankung des Baums zurückgeführt werden können, darf der Verpflichtete auf die Ursächlichkeit einer solchen anderen Ursache solange nicht vertrauen, wie nicht die *anderen* in Betracht kommenden Ursachen aufgrund einer eingehenden Untersuchung sicher ausgeschlossen werden können⁶². Liegen verdächtige Umstände vor, genügt es auch nicht, dass die aufgrund dessen erforderliche besondere fachmännische Untersuchung in bestimmten, generell festgelegten Zeitabständen von einer Baumschaukommission durchgeführt wird. Ergeben sich Anzeichen für eine Gefährdung, ist vielmehr umgehend fachmännischer Rat einzuholen⁶³.

Der Verkehrssicherungspflichtige, der in dazu veranlassenden Fällen den Einsatz von Bohrtechniken unterlässt, setzt sich dem Risiko aus, Schadensersatz leisten zu müssen, wie das OLG Nürnberg in seinem bereits zitierten Urteil vom 26. 6. 1996 erkannt hat⁶⁴. Auch das OLG Karlsruhe hat in einem Urteil vom 16. 1. 1997⁶⁵ entschieden, es könne unerlässlich sein, eine genauere Untersuchung durch eine Probebohrung durchzuführen, wenn bestimmte Umstände vorliegen, die auf eine evidente Gefahr hindeuten. Als solche hat es – vielleicht etwas überzogen – in dem von ihm entschiedenen Fall die Tatsache angesehen, dass unmittelbar neben dem dort fast hundert Jahre alten Baum vor 30 Jahren ein Bordstein gesetzt worden war, weshalb mit schweren Wurzelschäden und der Folge des Verlustes der Standfestigkeit zu rechnen gewesen sei, worauf Rindenstauchungen und Verschiebungen der Grenz- und Pflastersteine hingedeutet hätten. In seinem Urteil vom 12. 1. 2005 weist das OLG Thüringen bei der Frage, ob eine Bohrkernentnahme zur Feststellung eines Pilzbefalls erforderlich sei, darauf hin, dass eine solche, für den Baum nicht gänzlich zerstörungssarm ablaufende Untersuchung bei einem begründeten Verdacht einer im Bauminnern bestehenden Schädigung – allerdings nur bei einem solchen – angezeigt ist⁶⁶. Dem ist beizupflichten. Was im Einzelnen zu veranlassen ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab.

e) Bäume im Wald

Für Bäume im Wald bzw. abseits von Straßen oder Publikumsverkehr gelegene Bäume gelten andere Maßstäbe. Dass derjenige, der sich im Wald bewegt, dies

57 OLG Hamm vom 24. 9. 2004 NZV 2005, 371.

58 LG Arnsberg vom 7. 4. 2006 – 2 O 233/04 – juris; OLG Hamm vom 30. 3. 2007 – 13 U 62/06 – juris.

59 OLG Hamm vom 25. 11. 2003 VersR 2004, 1017.

60 OLG Köln vom 1. 6. 2005 NJW-RR 2006, 169.

61 Vgl. OLG Hamm vom 4. 2. 2003 VersR 2003, 1452.

62 OLG Hamm vom 11. 7. 2003 NZV 2004, 140: Das Gefahrenpotenzial eines kranken Baums erfordert eine Ausschlussdiagnostik aller in Betracht kommenden Schadensursachen.

63 OLG Celle vom 21. 10. 1998 OLG 1999, 42.

64 OLG Nürnberg vom 26. 6. 1996 NJWE-VHR 1996, 175.

65 OLG Karlsruhe vom 16. 1. 1997 NJWE-VHR 1997, 118.

66 OLG Jena vom 12. 1. 2005 OLG-NL 2005, 52.

zumeist auf eigene Gefahr tut, sollte selbstverständlich sein. Bei Bäumen, die dort weit weg von einem Verkehrsraum stehen, wird man eine entsprechende Sicherungspflicht und die hieraus resultierende Pflicht zur Baumschau im Regelfall nicht annehmen können. Hier steht eindeutig die Pflicht zum Selbstschutz im Vordergrund. Dementsprechend heißt es auch in § 14 Abs. 1 BWaldG: „Das Betreten des Waldes zum Zwecke der Erholung ist gestattet. ... Die Benutzung geschieht auf eigene Gefahr.“

Steht ein Waldbaum jedoch am Rand einer Straße, eines Weges oder Parkplatzes, einer Stätte, wo Freizeitaktivitäten betrieben werden, eines bewohnten Nachbargrundstücks, einer Bahnanlage⁶⁷ etc., können berechnete Sicherheitserwartungen bestehen und bestimmen letztlich die Art und der Umfang des Verkehrs die Anforderungen an die Verkehrssicherungspflicht⁶⁸. Bei durch den Wald führenden Wegen wird der Benutzer mit gewissen waldtypischen Gefahren wie Astbrüchen jedoch stets rechnen müssen und muss der Waldbesitzer nur die Gefahren beseitigen, die über das übliche und erwartete Maß hinausgehen⁶⁹. Normalerweise begründet die Kenntnis des Verkehrssicherungspflichtigen von der missbräuchlichen Nutzung des Waldes durch parkenden Ausflugsverkehr abseits der zugelassenen Wege und Parkplätze grundsätzlich auch keine besondere Verkehrssicherungspflicht⁷⁰. Wenn dem Pflichtigen allerdings bekannt ist, dass Waldbesucher erkrankte Bestände mit einer akuten Baumsturzgefahr betreten oder spielende Kinder bestimmte gefahrenträchtige Waldbereiche aufsuchen, kann eine andere Beurteilung angezeigt sein⁷¹. Ob dem für den Wald Verkehrssicherungspflichtigen ein Fehlverhalten vorzuwerfen ist oder nicht, wird man, wobei dies auch für andere Bereiche als Faustregel dienen kann, allgemein wie folgt umschreiben können⁷²: Je erkennbarer eine Gefahrenlage für den Pflichtigen ist, je größer sich die Wahrscheinlichkeit einer Gefahrverwirklichung für den Pflichtigen darstellt und je schwerwiegender die möglichen Folgen eines Nichthandelns, insbesondere die Art des möglichen Schadens sein können, desto eher sind Maßnahmen durch ihn erforderlich und desto strenger sind die Anforderungen; je mehr Möglichkeiten des Selbstschutzes bestehen, üblich und zumutbar sind, desto weniger ist der für den Wald Verantwortliche in die Pflicht zu nehmen.

3. Der Kreis der Verkehrssicherungspflichtigen

a) Grundsatz

Verpflichtet ist grundsätzlich derjenige, in dessen Verantwortungsbereich die Gefahrenquelle liegt, bzw. derjenige, der die das Rechtsgut beeinträchtigende Handlung begangen hat. Ist die Gefahrenquelle eine Sache, so hat jeder, der in der Lage ist, über diese zu verfügen, die von ihr drohenden Gefahren tunlichst abzuwenden. Wer die Verfügungsgewalt über ein Grundstück ausübt – in der Regel ist es der Eigentümer –, hat dafür zu sorgen, dass der dort stehende Baumbestand im Rahmen des Zumutbaren und Möglichen gesichert ist, soweit davon eine Gefahr für Dritte ausgeht. Dabei macht es grundsätzlich auch keinen Unterschied, ob ein Privatmann Grundstückseigentümer ist oder die öffentliche Hand. Darüber hinaus gilt der Grundsatz, dass derjenige, der einen Verkehr eröffnet oder zulässt, Vorkehrungen dafür treffen muss, dass dieser ohne Beeinträchtigung ausgeübt werden kann.

b) Mehrere mögliche Verpflichtete

Mehrere können – gegebenenfalls auch auf unterschiedlichen Rechtsgrundlagen – nebeneinander verkehrssi-

cherungspflichtig sein und bei Pflichtverstoß in die Haftung geraten.

aa) Bäume an Straßen

Handelt es sich um Bäume an oder entlang von Straßen, kommen verschiedene Personen oder Körperschaften als Verkehrssicherungspflichtige in Betracht.

Zum einen kann dies der Eigentümer des Grundstücks sein, auf dem die Bäume stehen. Bei Bäumen an öffentlichen Straßen kann daneben aber auch eine Verkehrssicherungspflicht der für den Zustand der Straße nach Landesrecht verantwortlichen Körperschaft bestehen, die den Verkehr eröffnet hat oder andauern lässt, also die Straße verwaltet und in der Lage ist, Gefahren abzuwenden. In der Regel, aber nicht zwingend, ist dies der Straßenbaulastträger⁷³. Für Bundesfernstraßen ist zwar der Bund Träger der Straßenbaulast, soweit diese nicht anderweitig, z. B. hinsichtlich der Ortsdurchfahrten übertragen ist. Die Erfüllung der dem Bund insoweit übertragenen Aufgaben ist jedoch nach § 20 FStrG den Straßenaufsichtsbehörden der Länder übertragen, die dann gegebenenfalls zu haften haben. Neben der Verwaltung von Bundesstraßen obliegt auch diejenige der Staatsstraßen grundsätzlich den Ländern. Dasselbe gilt für Kreisstraßen, sofern die Landkreise deren Verwaltung den staatlichen Bauämtern übertragen haben (für Bayern: Art. 59 BayStrWG). Für Ortsdurchfahrten höherer Rangiger Straßen, Gemeindestraßen und Gemeindeverbindungsstraßen trifft die Gemeinden die Verkehrssicherungspflicht im Bereich ihres Gebiets.

Für die Frage, wer letztlich haftet, gilt, was der BGH in seinem Urteil vom 19. 1. 1989 in einem Fall ausgeführt hat, in dem ein Kraftfahrer durch einen zuvor in einem geschlossenen, an eine Straße grenzenden Waldstück stehenden und später auf die Fahrbahn gestürzten Baum zu Schaden kam⁷⁴. Die Straßenverkehrssicherungspflicht soll, so der BGH, den Gefahren begegnen, die aus der Zulassung des öffentlichen Verkehrs auf den Straßen für den Verkehrsteilnehmer entstehen können, wobei sich diese Pflicht nicht nur auf den Zustand der Fahrbahn, sondern auch darauf erstreckt, dass der Verkehr sich auf der Straße gefahrlos abwickeln kann. Dabei entscheidet die Verkehrsauffassung darüber, ob eine Gefahr noch von der Straße oder aber von der Umgebung oder von den Straßenbenutzern ausgeht. Die Verkehrssicherungspflicht umfasst die gesamte Straße bis zu der Stelle, die dem Verkehrsteilnehmer als Grenze äußerlich erkennbar ist. Deshalb nötigt sie z. B. nicht zur Vorsorge gegen das Herabstürzen von Teilen benachbarter Bauwerke, weil diese Gefahr nicht von der Straße, sondern von dem außerhalb des Straßenzugs befindlichen Bauwerk ausgeht. Von der Straße selbst droht allerdings die Gefahr, wenn Hindernisse durch Naturgewalten oder von angrenzenden Bauwerken bereits auf die Straße gelangt sind. Danach verneinte der BGH die Haftung des Straßenverkehrssicherungspflichtigen, da der Baum zwar am Rand des Waldstücks stand, daraus

67 Zu Letzterem *Kunz*, Zur Verkehrssicherungspflicht für Bäume an Bahnstrecken VersR 1982, 1032.

68 Vgl. hierzu näher: *Orf*, Aus der Rechtsprechung zur Verkehrssicherungspflicht des Waldbesitzers NZV 1997, 201; *Tschersich*, Der Waldbaum auf der Straße – amthaftungsrechtliche Problematik VersR 2003, 172.

69 So auch *Breloer* aaO (Fn. 9) S. 77.

70 Vgl. OLG Koblenz vom 5. 12. 1989 NVwZ-RR 1990, 169 = VersR 1990, 1409 L.

71 So richtig *Hötzel* VersR 2004, 1234 (1239).

72 *Orf* NZV 1997, 201.

73 S. zum Begriff der Straßenbaulast und des Straßenbaulastträgers in Bayern Art. 9, 41 ff. BayStrWG.

74 BGH vom 19. 1. 1989 VersR 1989, 477.

aber in keiner Weise hervortrat und auch keine Eigentümlichkeiten aufwies, die ihn vom Waldsaum abgehoben und äußerlich der Straße zugeordnet hätten⁷⁵.

Geht es indessen um einen Baum, der Teil der Straßenbepflanzung ist, lässt sich dieser der Straße äußerlich zuordnen und führt dies im Schadensfall zu einer Haftung des Straßenverkehrssicherungspflichtigen⁷⁶.

Dass von dem Zeitpunkt an, in dem der Baum auf die Straße gestürzt ist und dort ein Hindernis bildet, in jedem Fall für die Sicherung und Beseitigung auch der Straßenverkehrssicherungspflichtige verantwortlich sein kann, wenn sich ihm dieser Zustand vorwerfbar verschließt, versteht sich. Es sind aber auch weitere Fälle denkbar, in denen sowohl der für die Straße Verkehrssicherungspflichtige als auch der Eigentümer des Grundstücks, auf dem der schädigende Baum steht oder stand, einem Geschädigten gegenüber haften. Dies ist beispielsweise dann möglich, wenn dem Straßenverkehrssicherungspflichtigen ein für den Verkehr auf der Straße gefahrträchtiger, aus dem Zustand eines allein in der Verkehrssicherungspflicht des Grundstückseigentümers stehenden Baums herrührender Umstand bekannt ist, er gleichwohl nicht einschreitet bzw. darauf vertraut, der Eigentümer werde sich darum kümmern.

bb) Bäume in der Nähe von Bahnstrecken

Geht es um Bäume, die sich in der Nähe von Bahnstrecken befinden, gilt, dass zunächst der für die Bahnstrecke Verantwortliche bzw. der Eisenbahnunternehmer dafür zu sorgen hat, dass sich durch die Bäume keine Gefahren für den Schienenverkehr ergeben. In räumlicher Beziehung umfasst die Verkehrssicherungspflicht dabei auch den Rand des Bahnkörpers und die nähere Umgebung, soweit deren Einbeziehung nach der Verkehrsauffassung noch als Bestandteil des Verkehrswegs „Schiene“ erscheint⁷⁷. Zur Vorsorge des Verkehrsträgers gehört es, Vorkehrungen gegen Gefahren zu treffen, die aus der Besonderheit der Bahnanlage erwachsen, z. B. beim Neubau von Bahnstrecken durch Einschnitte in Steilhänge usw., wobei ein Umstürzen der Bäume zu besorgen ist⁷⁸. Neben einer Verkehrssicherungspflicht des Eisenbahnunternehmers kann gegebenenfalls auch diejenige des Grund- oder Waldeigentümers oder/und diejenige des für eine Straße Verkehrssicherungspflichtigen in Betracht kommen. Dem Urteil des BGH vom 18. 11. 1993⁷⁹ lag beispielsweise ein Fall zugrunde, in dem bei einem Unfall an einem Eisenbahnübergang, der durch eine pflanzenwuchsbedingte Einschränkung der Sichtbarkeit von Warnzeichen verursacht worden war, sowohl eine Haftung des Eisenbahnunternehmers als auch eine solche des Trägers der Straßenverkehrssicherungspflicht zu bejahen war.

cc) Bäume unter Naturschutz

Handelt es sich um unter Naturschutz stehende Bäume, gelten besondere Regeln.

Ob und inwieweit dieser Umstand Auswirkungen darauf hat, wen die Verkehrssicherungspflicht trifft, wird unterschiedlich beurteilt. Die hierzu vertretenen Auffassungen sind zuweilen konträr⁸⁰. Nach einer Auffassung⁸¹ soll sich dadurch, dass ein Baum unter Schutz gestellt wurde, an der Verkehrssicherungspflicht nichts ändern und der Eigentümer uneingeschränkt verkehrssicherungspflichtig bleiben. Die Annahme, für alle geschützten Bäume sei hinsichtlich der Verkehrssicherungspflicht die Baumschutzbehörde zuständig, würde sich, so die Verfechter dieser Meinung, lediglich auf ältere Rechtsprechung stützen und unberücksichtigt lassen, dass diese sich auf das bis zum Inkrafttreten des Bundesnaturschutzgesetzes fortgeltende Reichsnaturschutzgesetz

bezogen habe, das die Behörde zur dauernden Beobachtung und Überwachung der Schutzobjekte verpflichtet habe. Seit dem Außerkrafttreten des Reichsnaturschutzgesetzes verbiete sich aber die unbesehene Berücksichtigung der älteren Rechtsprechung.

Nach anderer, vorzugswürdiger Auffassung wird die Verkehrssicherungspflicht zwischen Naturschutzbehörde und Eigentümer gewissermaßen gesplittet, wobei, da es in den Ländern unterschiedliche Naturschutzregelungen gibt, auf die entsprechenden jeweiligen Besonderheiten in den Landesnaturschutzgesetzen zu achten ist. Betrachtet man – beispielsweise – die Verhältnisse in Bayern, ist zunächst auf Art. 9 Abs. 1 BayNatSchG hinzuweisen. Diese Vorschrift bietet die Möglichkeit, u. a. alte oder seltene Bäume als Naturdenkmäler zu schützen. Es ist dann auch für den Eigentümer verboten (Abs. 4 der Norm), ein solches Naturdenkmal zu verändern. Diese Bäume sind der alleinigen Verfügungsgewalt des Eigentümers und/oder zunächst Verkehrssicherungspflichtigen entzogen. Von der Naturschutzbehörde in Bayern wird man erwarten dürfen, dass sie ihrerseits die betreffenden Bäume überprüft, wobei nach Art. 50 Abs. 4 BayNatSchG die Naturschutzbehörde ohnedies einmal im Jahr die in ihrem Gebiet befindlichen Naturdenkmäler begehen lassen soll. Pflicht des Eigentümers ist es, von ihm wahrgenommene, ihm bei der ihm verbliebenen Nutzung aufgefallene erhebliche Schäden und Mängel bzw. Gefahren durch die betroffenen Bäume der Naturschutzbehörde zu melden (vgl. Art. 50 Abs. 1 BayNatSchG). Wird eine erforderliche Meldung schuldhaft nicht erstattet, kann der Eigentümer dem geschädigten Dritten gegenüber entweder allein oder als Gesamtschuldner zusammen mit der Naturschutzbehörde auf Schadensersatz haften. Dabei sind jedoch dem Beobachten des Eigentümers, zumindest soweit es sich um einen Privateigentümer handelt, Grenzen gesetzt. Eingehende Untersuchungen darf der Eigentümer der Naturschutzbehörde überlassen⁸². Diese Pflichtenverteilung erscheint auch angemessen, da es sich bei unter Naturschutz stehenden Bäumen in der Regel um durchweg sehr alte Bäume handelt, die einen Eigentümer als Laien in der zuweilen sehr kostenintensiven Pflege normalerweise überfordern⁸³. Der Sozialbindung des Eigentums ist durch die Erklärung des Baums zum Naturdenkmal mit gewissen Folgen für den Eigentümer bereits ausreichend Genüge getan.

Das OLG München hatte mit Urteil vom 13. 1. 2005 über solch einen Fall zu befinden⁸⁴. Drei im Eigentum einer Kirchenstiftung stehende und als Naturdenkmal ausgewiesene, über 300 Jahre alte Linden waren im August 2003 bei einem schweren Hagelsturm umgeknickt und

75 So auch OLG Brandenburg vom 12. 1. 1999 NVwZ 1999, 692 für einen 5 m von einer Straße entfernten, am Rand eines daran angrenzenden Waldstücks stehenden Baum; zur Haftung des Waldeigentümers (wie auch eines Kfz-Halters nach § 7 StVG!) für einen Unfall durch einen sich vom Waldsaum abhebenden Rotbuchenstämmeling s. OLG Hamm vom 30. 3. 2007 – 13 U 62/06 – juris.

76 S. auch BGH vom 1. 7. 1993 VersR 1994, 346.

77 Vgl. Kunz, Zur Verkehrssicherungspflicht für Bäume an Bahnstrecken VersR 1982, 1032.

78 Vgl. Kunz VersR 1982, 1032.

79 BGH vom 18. 11. 1993 VersR 1994, 618.

80 Vgl. Otto, Die Haftung für Schäden durch geschützte Bäume VersR 1994, 788; ders., Die Verkehrssicherungspflicht und Haftung für geschützte Bäume NJW 1996, 356; ders., Die Haftung für geschützte Bäume VersR 2006, 344; Breloer aaO (Fn. 9) S. 54 ff.

81 U. a. Otto VersR 1994, 788; NJW 1996, 356; VersR 2006, 344.

82 So auch OLG Frankfurt/M. vom 30. 3. 1989 NJW 1989, 2824; vgl. auch OLG Frankfurt/M. vom 25. 6. 1998 AgrarR 2000, 107.

83 So auch Breloer aaO (Fn. 9) S. 56.

84 OLG München vom 13. 1. 2005 124 – 1 U 4691/04.

auf ein Auto gestürzt. Eine Haftung der auf Schadensersatz verklagten Kirchenstiftung schied aus, da sich nicht feststellen ließ, dass diese ihre Meldepflicht nach Art. 50 BayNatSchG verletzt hatte und sie nicht in der Pflicht stand, Kontrollen in der Form durchzuführen, die der mit dem Fall befasste Sachverständige als „qualifizierte Kontrollen“ bezeichnet hatte. Die Beklagte durfte vielmehr davon ausgehen, dass dies von der durch die Naturschutzbehörde beauftragten sachkundigen Person erfolgen würde.

dd) Bäume unter Baumschutz

Unterliegen Bäume einer Baumschutzsatzung, ändert sich dadurch grundsätzlich nichts daran, wem die Verkehrssicherungspflicht obliegt. Der Verkehrssicherungspflichtige muss nur gegebenenfalls eine Erlaubnis der zuständigen Stelle für Eingriffe in den Baum einholen. Dabei werden an den von ihm zu erbringenden Nachweis, dass ohne die beabsichtigten Maßnahmen mit Wahrscheinlichkeit nachteilige Folgen auch für Dritte zu befürchten seien, keine übermäßig strengen Anforderungen zu stellen sein⁸⁵. Wird die Erlaubnis versagt, haftet im Fall einer sich deshalb verwirklichenden Gefahr gegebenenfalls der Träger der untersagenden Behörde nach Amtshaftungsgrundsätzen⁸⁶.

c) Übertragung der Verkehrssicherungspflicht

Die Übertragung der Verkehrssicherungspflicht auf einen anderen durch Vertrag ist grundsätzlich zulässig, bedarf jedoch einer klaren Absprache, die eine Ausschaltung von Gefahren zuverlässig sicherstellt⁸⁷. Die Verkehrssicherungspflicht des Delegierenden ist dann in der Regel auf eine Kontroll- und Überwachungspflicht reduziert, die sich darauf erstreckt, ob der andere, beispielsweise der Mieter, die vertraglich übernommenen Sicherungsmaßnahmen auch tatsächlich ausgeführt hat. Der Umfang dieser Kontrollpflicht bestimmt sich nach den Umständen des Einzelfalls⁸⁸. Die Verantwortung wird dann nicht nur im Innenverhältnis sondern auch mit Wirkung gegenüber geschädigten Dritten verlagert. Vom Überwachungsverschulden abgesehen kann dann aus deliktischer Haftung nur der Übernehmer in Anspruch genommen werden.

4. Weitere Voraussetzung für die Haftung: Verschulden

a) Fahrlässigkeit und Vorsatz

aa) Grundsatz

Ein Verstoß gegen die Verkehrssicherungspflicht führt nur dann zur Haftung, wenn dies schuldhaft geschehen ist, d. h. dem Verantwortlichen der Vorwurf der Fahrlässigkeit oder des Vorsatzes zu machen ist. Liegt objektiv ein Verstoß gegen die Verkehrssicherungspflicht vor, wird jedoch in aller Regel auch ein Verschulden anzunehmen sein. Fahrlässig handelt nach der gesetzlichen Definition, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer acht lässt (§ 276 Abs. 2 BGB). Fahrlässigkeit setzt Vorhersehbarkeit und Vermeidbarkeit des pflichtwidrigen Erfolgs voraus. Von grober Fahrlässigkeit spricht man, wenn die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maß verletzt worden ist. Vorsatz bedeutet das Wissen und Wollen des rechtswidrigen Erfolgs⁸⁹. Abgrenzungsschwierigkeiten spielen in der Praxis im Rahmen der hier zu untersuchenden Problematik kaum eine Rolle, können aber möglicherweise beim Rückgriff des Staates beim Beamten relevant werden.

bb) Verschulden bei Beauftragung Dritter

Hat ein Verkehrssicherungspflichtiger eine aus seiner Sicht erkennbar ausreichend sachkundige Firma oder

einen Sachverständigen mit der Baumschau beauftragt, würde den Auftraggeber dann, wenn dieser Dritte nach überholten Methoden gearbeitet hat und deshalb gegen einen Schadensfall keine Vorsorge getroffen wurde, kein Verschulden treffen, falls der Verkehrssicherungspflichtige dies bei der Auswahl nicht wissen oder erkennen konnte.

b) Objektiv-abstrakter Sorgfaltsmaßstab

Dass im Strafrecht und im Zivilrecht unterschiedliche Sorgfaltsmaßstäbe gelten, sollte bekannt sein. Abweichend vom Strafrecht kennt das BGB keinen individuellen, sondern einen auf die allgemeinen Verkehrsbedürfnisse ausgerichteten objektiv-abstrakten Sorgfaltsmaßstab. Der Grund für diese Unterscheidung liegt darin, dass im Rechtsverkehr der Gedanke des Vertrauensschutzes gilt: Jeder muss sich grundsätzlich darauf verlassen dürfen, dass der andere die für die Erfüllung seiner Pflichten erforderlichen Fähigkeiten und Kenntnisse besitzt⁹⁰.

Der Schuldner kann den Fahrlässigkeitsvorwurf also nicht dadurch ausräumen, dass er sich auf fehlende Fachkenntnisse, mangelnde Ausbildung oder Erfahrung oder alters- und krankheitsbedingte Ausfallerscheinungen beruft. Für die Beurteilung des Verschuldens kommt es im Rahmen der Amtshaftung einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft auf die Kenntnisse und Fähigkeiten an, die für die Führung des übernommenen Amtes im Durchschnitt erforderlich sind. Der sogenannte pflichtgetreue Durchschnittsbeamte wird zum Maßstab gemacht, von dem erwartet wird, dass er die zur Führung seines Amtes notwendigen Rechts- und Verwaltungskennntnisse besitzt oder sie sich verschafft⁹¹.

Der objektive Fahrlässigkeitsbegriff ist auch im Rahmen des § 823 Abs. 2 BGB maßgebend, und zwar auch dann, wenn als Schutzgesetz eine strafrechtliche Norm anzuwenden ist.

c) Höhere Gewalt

Eine Haftung des Verkehrssicherungspflichtigen besteht grundsätzlich nicht, wenn der durch Baumversagen verursachte Schaden allein auf höhere Gewalt zurückzuführen ist, d. h. auf ein unabwendbares, vor allem durch elementare Naturkräfte herbeigeführtes Ereignis, das nach menschlicher Einsicht und Erfahrung unvorhersehbar ist und auch durch Anwendung äußerster, den Umständen nach möglicher und dem Betreffenden zumutbarer Sorgfalt nicht zu vermeiden ist⁹². Dies bedeutet aber nicht, dass es sich bei Baumversagen z. B. ab Windstärke 8 bereits zwingend um eine die Haftung ausschließende höhere Gewalt handeln würde. Tatsächlich beruht ein Baumversagen bei großer Windstärke nur dann auf höherer Gewalt, wenn es sich dabei um ein nicht vorhersehbares Ereignis handelt, dem mit angemessenen und zumutbaren Mitteln nicht rechtzeitig begegnet werden konnte. Geht es um einen zuvor bereits erkennbar bruchgefährdeten Baum, wird man auch dann in der Haftung bleiben, wenn er bei Sturm ab Windstärke 8 bricht.

85 So auch *Breloer* aaO (Fn. 9) S. 65 f. m. w. N.

86 Vgl. OLG Hamm vom 9. 1. 1993 NZV 1994, 27.

87 BGH vom 4. 6. 1996 VersR 1996, 1151 = NJW 1996, 2646.

88 BGH vom 17. 1. 1989 VersR 1989, 526; zur Haftung aufgrund eines fehlenden wirksamen Kontroll- und Überwachungssystems bei Beauftragung eines unzuverlässigen Forstamts s. OLG Hamm vom 30. 3. 2007 – 13 U 62/06 – juris.

89 *Palandt/Heinrichs*, BGB 65. Aufl. § 276 Rn. 10.

90 *Palandt/Heinrichs* aaO (Fn. 89) § 276 Rn. 15 m. w. N.

91 Vgl. auch BGH vom 17. 3. 1994 VersR 1994, 1188 = NJW 1994, 3158.

92 Vgl. BGH vom 17. 2. 2004 VersR 2004, 612 m. w. N.

5. Beweislastfragen und Kausalität

Ansprüche aus Verletzung der Verkehrssicherungspflicht können nur dann realisiert werden, wenn die Pflichtverletzung nachgewiesen ist und diese auch kausal für einen bestimmten Schaden war.

a) Nachweis der Pflichtverletzung – Dokumentation des Verpflichteten

aa) Nachweis der Pflichtverletzung

Beweispflichtig für die Pflichtverletzung bzw. dafür, dass der Baumverantwortliche erforderliche Baumkontrollen unterlassen oder sie unsachgemäß durchgeführt hat, ist grundsätzlich derjenige, der daraus Ansprüche ableitet. Dies heißt aber nicht, dass der Pflichtige sich dabei in Passivität ergehen dürfte und gegebenenfalls nur auf einen entsprechenden substanziierten Vortrag des Gegners zu reagieren hätte. Muss eine Partei nämlich Umstände beweisen, die zu dem ihrem Einblick entzogenen Bereich des Prozessgegners gehören, können ihr Beweisprobleme entstehen. Derjenige, der z. B. Ansprüche daraus ableitet, dass ihn ein herabfallender Ast getroffen hat, wird aus eigener Erkenntnis schwerlich darlegen und nachweisen können, dass und gegebenenfalls wie gegen Kontrollpflichten verstoßen wurde; er kann allenfalls eine entsprechende Vermutung äußern. Deshalb ist es in diesen Fällen dem Gegner, hier also dem Verkehrssicherungspflichtigen, im Rahmen seiner Erklärungslast nach § 138 Abs. 2 ZPO zuzumuten, dem beweispflichtigen Geschädigten eine prozessordnungsgemäße Darlegung durch nähere Angaben über die betreffenden, zu seinem Wahrnehmungsbereich gehörenden Verhältnisse zu ermöglichen, weil er im Gegensatz zu dem außerhalb des maßgeblichen Geschehensablaufs stehenden darlegungspflichtigen Geschädigten die wesentlichen Tatsachen kennt.

Man wird also von dem Pflichtigen einen Vortrag dahin gehend erwarten dürfen, wann, durch wen und wie die Baumkontrolle stattgefunden hat. Sache des Geschädigten ist es sodann, dies gegebenenfalls im Wege eines Beweisantrags aufzugreifen.

bb) Dokumentation durch den Verkehrssicherungspflichtigen

Auch wenn es weder gesetzlich vorgeschrieben ist noch von den Gerichten durchgängig eine entsprechende Pflicht statuiert wird, empfiehlt es sich für den für Bäume Verkehrssicherungspflichtigen, die von ihm getroffenen Maßnahmen zu dokumentieren. Dies fängt sinnvollerweise damit an, dass die Handlungsanweisungen an die mit der Baumkontrolle beauftragten Personen genau niedergelegt sind. In diesen Anweisungen sollten die notwendige Anzahl von Besichtigungen sowie gegebenenfalls auch, je nachdem, wie qualifiziert der Baumkontrolleur ist, die Anzeichen aufgeführt werden, auf deren Vorliegen zu achten ist. Dazu gehört auch eine Dokumentation, dass diese Personen mit den Anweisungen vertraut gemacht wurden. Schließlich empfiehlt es sich, Zeitpunkt und Ergebnis der vorgenommenen Überprüfungen niederzulegen.

Fehlt es an schriftlichen Unterlagen, werden die Gerichte den Vortrag eines Verkehrssicherungspflichtigen, dass sämtliche Kontrollen ordnungsgemäß durchgeführt worden seien und dabei nichts Verdächtiges entdeckt worden sei, kritisch hinterfragen und die Aussagen hierfür angebotener Zeugen sowie deren Glaubwürdigkeit sehr genau prüfen.

Die Baumkontrollrichtlinie enthält als Anhang ein äußerst detailliertes Musterkontrollblatt für die Regelkontrolle, das durchaus eine Möglichkeit der Dokumentation dar-

stellt, allerdings eine sehr zeitintensive, mit der der Pflichtige aber niemals falsch liegen wird.

b) Nachweis der Kausalität

aa) Beweislast beim Geschädigten

Der Geschädigte ist nicht nur beweispflichtig für die Pflichtverletzung, sondern darüber hinaus auch für die Ursächlichkeit einer etwaigen Pflichtverletzung für den eingetretenen Schaden⁹³. Ihm obliegt daher der Nachweis, dass bei der zumutbaren, aber unterlassenen ordnungsgemäßen Überwachung des Baums eine Schädigung, ein wie auch immer gearteter Krankheitszustand des Baums festzustellen gewesen wäre, der gegebenenfalls zu einer intensiveren Baumschau und weiteren Maßnahmen Anlass geboten hätte, die den Eintritt des Schadensfalls verhindert hätten⁹⁴.

Eine Haftung ist aber auch dann zu bejahen, wenn die konkrete Ursache z. B. eines Astabbruchs nicht festgestellt werden kann, das Bruchrisiko jedoch bei der fachmännischen Untersuchung deutlich geworden und deshalb zu beseitigen gewesen wäre⁹⁵. Aus einem Defekt, der erst nach einem Baumversagen überhaupt feststellbar wurde, darf jedoch nicht auf eine Vorhersehbarkeit des Schadens geschlossen werden.

bb) Beweiserleichterungen?

Gelegentlich wird die Frage aufgeworfen, ob und in welchem Umfang dem Geschädigten Beweiserleichterungen, etwa nach Art des Anscheinsbeweises, zugute kommen. Stehen die Pflichtverletzung und der zeitlich nachfolgende Schaden fest, kann der Geschädigte unter Umständen dem Verkehrssicherungspflichtigen den Nachweis überlassen, dass der Schaden nicht auf die Pflichtverletzung zurückzuführen ist. Dies gilt jedoch nur dann, wenn nach der Lebenserfahrung eine tatsächliche Vermutung oder eine tatsächliche Wahrscheinlichkeit für den ursächlichen Zusammenhang zwischen der Pflichtverletzung und dem Schadenseintritt besteht; anderenfalls bleibt die Beweislast beim Geschädigten⁹⁶.

Diese Voraussetzung des typischen Geschehensablaufs dürfte bei Baumschadensfällen nur selten vorliegen⁹⁷. Bei der Verletzung von Kontrollpflichten ist der typische Ursachenzusammenhang dadurch unterbrochen, dass zusätzlich noch ein bestimmtes Ergebnis einer fiktiven Kontrolle unterstellt werden muss, um deren Unterlassung als schadensursächlich ansehen zu können. Eine auf allgemeiner Lebenserfahrung beruhende Typisierung dergestalt, dass eine pflichtgemäße Sichtkontrolle regelmäßig zur Feststellung äußerlicher Gefahranzeichen führen würde, gibt es jedoch nicht. Gerade bei der Untersuchung von Bäumen fehlt es an der Zwangsläufigkeit zwischen einer verkehrsgefährdenden Erkrankung des Baums und der Ausbildung äußerlich erkennbarer Symptome. Ob ein Ast, bevor er herabfiel, oder ein Baum, bevor er umstürzte, bei einer normalen Sichtkontrolle Krankheitssymptome aufwies, ist durch keine Erfahrung vorgezeichnet⁹⁸.

93 BGH vom 4. 3. 2004 VersR 2004, 877; OLG Celle vom 25. 6. 2003 OLGR 2003, 399.

94 Vgl. auch OLG Oldenburg vom 3. 2. 1977 VersR 1977, 845.

95 OLG Hamm vom 4. 2. 2003 VersR 2003, 1452.

96 BGH vom 3. 3. 1983 VersR 1983, 489.

97 Ein begründeter Fall des Anscheinsbeweises liegt der Entscheidung des OLG Dresden vom 28. 2. 2001 (VersR 2001, 1260) zugrunde.

98 Vgl. auch OLG Celle vom 25. 6. 2003 OLGR 2003, 399; OLG Jena vom 12. 1. 2005 OLG-NL 2005,52.

6. Haftungsnormen und Schadensersatz

a) Hinsichtlich der Haftungsnormen gelten für die sich aus einer Verletzung der Verkehrssicherungspflicht bei Bäumen ergebenden Streitfälle im Wesentlichen keine Besonderheiten. Im Regelfall ist die Verkehrssicherungspflicht zivilrechtlich geregelt; auch eine Behörde bzw. Körperschaft, die sich verkehrssicherungswidrig verhält, haftet dann nach der Vorschrift des § 823 BGB.

Soweit die Verkehrssicherungspflicht öffentlich-rechtlichen Körperschaften obliegt, ist es jedoch zulässig, sie durch eindeutige anderweitige Regelung den Amtspflichten zuzuweisen⁹⁹. Dies kann für die hier interessierenden Fälle, bei denen es oftmals um eine Haftung für Schäden geht, die von Straßenbäumen ausgehen, eine Rolle spielen.

So bestimmt beispielsweise Art. 72 BayStrWG, dass die aus dem Bau und der Unterhaltung der öffentlichen Straßen einschließlich der Bundesfernstraßen und die aus der Überwachung der Verkehrssicherheit dieser Straßen sich ergebenden Aufgaben von den Bediensteten der damit befassten Körperschaften in Ausübung eines öffentlichen Amtes wahrgenommen werden¹⁰⁰. Diese öffentlich-rechtlich geregelte Straßenverkehrssicherungspflicht umfasst, wie bekannt, auch die Pflicht, vor solchen Gefahren zu schützen, die von Straßenbäumen ausgehen. Der Pflichtenkreis bleibt damit inhaltlich derselbe. Bei der Frage, wie zu haften ist, tritt jedoch in diesen Fällen § 823 BGB hinter die spezielle Norm des § 839 BGB zurück¹⁰¹. Die Subsidiaritätsklausel des § 839 Abs. 1 S. 2 BGB, wonach der Beamte, wenn ihm nur Fahrlässigkeit zur Last fällt, nur dann in Anspruch genommen werden kann, wenn der Verletzte nicht auf andere Weise Ersatz zu finden vermag, findet in den Fällen der Verletzung der Straßenverkehrssicherungspflicht allerdings keine Anwendung¹⁰².

Von der persönlichen Haftung des Beamten ist die Amtshaftung der öffentlich-rechtlichen Körperschaft nach Art. 34 GG zu unterscheiden, die nur den Bereich hoheitlicher Tätigkeit, diesen aber insgesamt erfasst. Verletzt jemand in Ausübung eines ihm anvertrauten öffentlichen Amtes die ihm einem Dritten gegenüber obliegende Amtspflicht, trifft nach dieser Vorschrift die Verantwortlichkeit grundsätzlich den Staat oder die Körperschaft, in deren Dienst er steht. Das bedeutet, dass deren Haftung insoweit an die Stelle der Beamtenhaftung tritt. Darüber hinaus wird damit die Anwendung des § 839 BGB auf Handlungen von Personen ausgedehnt, die nicht Beamte im staatsrechtlichen Sinn sind. Lediglich bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit bleibt nach Art. 34 S. 2 GG der Rückgriff vorbehalten.

Wird die Straßenverkehrssicherungspflicht als Amtspflicht ausgestaltet, führt dies im Übrigen auch dazu, dass gem. § 71 Abs. 2 Nr. 2 GVG für die daraus folgenden Rechtsstreitigkeiten ohne Rücksicht auf den Wert des Streitgegenstands ausschließlich die Landgerichte zuständig sind, mit der weiteren Folge, dass über eine Berufung die OLG zu entscheiden haben.

b) Art und Umfang des gegebenenfalls zu leistenden Schadensersatzes bestimmen sich nach den §§ 249 ff. BGB. Ein den Anspruch schmälernendes Mitverschulden des Geschädigten (§ 254 BGB) kann z. B. darin zu sehen sein, dass er, obwohl ihm die von einem bestimmten Baum ausgehende Gefahr bekannt war oder er damit zumindest hätte rechnen müssen, sich gleichwohl in diese Gefahr begibt bzw. sich nicht durch noch umsichtigeres eigenes Verhalten darauf einstellt. Ebenso kann ein verkehrswidriges Verhalten des Geschädigten diesem zum Mitverschuldensvorwurf gereichen. In bestimmten Fällen mag auch die Betriebsgefahr eines

Fahrzeugs des Geschädigten nach § 7 Abs. 1 StVG zu einer Kappung der Ansprüche führen.

B. Störerhaftung und nachbarrechtlicher Ausgleichsanspruch

I. Inhalt und Reichweite der Normen

Geht es im Rahmen der Verkehrssicherungspflicht für Bäume darum, denjenigen, der schuldhaft gegen diese Pflicht verstoßen hat, im Schadensfall zur Verantwortung zu ziehen, sind darüber hinaus auch Fälle denkbar, in denen sich ein Grundstückseigentümer oder -nutzer als Baumverantwortlicher berechtigten Ansprüchen Dritter ausgesetzt sieht, ohne dass ihn ein Verschulden trifft oder dieses nachweisbar wäre. Die Rede ist von der Störerhaftung nach § 1004 BGB, mit der der nachbarrechtliche Ausgleichsanspruch nach bzw. analog § 906 Abs. 2 S. 2 BGB korrelieren kann¹⁰³.

Während sich gegen einen Baumeigentümer bzw. Baumverantwortlichen nach § 1004 BGB Beseitigungs- und Unterlassungsansprüche richten können, wenn er als Störer anzusehen ist, ist der nachbarrechtliche Ausgleichsanspruch nach ständiger Rechtsprechung des BGH dann gegeben, wenn von einem Grundstück im Rahmen seiner privatwirtschaftlichen Benutzung Einwirkungen – bei denen es sich auch um andere Einwirkungen als solche i. S. v. § 906 BGB, mithin also auch um sogenannte Grobimmissionen handeln kann – auf ein anderes Grundstück ausgehen, die das zumutbare Maß einer entschädigungslos hinzunehmenden Beeinträchtigung überschreiten, sofern der davon betroffene Eigentümer aus besonderen Gründen gehindert war, diese Einwirkungen nach § 1004 Abs. 1 BGB rechtzeitig zu unterbinden¹⁰⁴. Eine solche Verhinderung kann sich u. a. daraus ergeben, dass der Betroffene die abzuwehrende Gefahr nicht rechtzeitig erkannt hat und auch nicht erkennen konnte, oder aber daraus, dass er aufgrund von Verjährungsvorschriften oder Baumschutzsatzungen die vollständige oder teilweise Beseitigung störender Gehölze nicht mehr fordern kann. Der Ausgleichsanspruch geht in der Regel nur auf eine angemessene Entschädigung in Geld nach den Grundsätzen über die Enteignungsentschädigung¹⁰⁵, kann jedoch auch zu vollem Schadensersatz führen, wenn die Einwirkung in einer Substanzschädigung besteht¹⁰⁶.

Zumeist stehen bei der Störerhaftung und dem Ausgleichsanspruch nicht primär Fragen der Verkehrssicherheit von Bäumen im weitesten Sinn inmitten, sondern geht es um die von Bäumen ausgehenden belästigenden oder schädlichen Einflüsse, beispielsweise durch Laub, Wurzeln oder Ungeziefer – Fallgestaltungen, die hier nur kurz angesprochen sein sollen. Was im Rahmen

99 Vgl. BGH vom 18. 11. 1993 VersR 1994, 618.

100 Hierzu BayObLG vom 27. 3. 1972 VersR 1972, 864 = NJW 1972, 1325.

101 Hierzu im Einzelnen *Palandt/Sprau*, BGB 65. Aufl. Rn. 1 ff. zu § 839 BGB.

102 St. Rspr.; vgl. BGH vom 5. 4. 1990 VersR 1991, 72; vom 1. 7. 1993 VersR 1994, 346; vom 18. 11. 1993 VersR 1994, 618.

103 Vgl. zum Nachfolgenden auch *Herrmann*, Natureinflüsse und Nachbarrecht (§§ 1004, 906 BGB) – drei Entscheidungen NJW 1997, 153; *Armbrüster*, Eigentumsschutz durch den Beseitigungsanspruch nach § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB und durch Deliktsrecht NJW 2003, 3087; *Wenzel*, Der Störer und seine verschuldensunabhängige Haftung im Nachbarrecht NJW 2005, 241; *Benecke*, Grundlagen und Grenzen verschuldensunabhängiger Haftung VersR 2006, 1037.

104 BGH vom 11. 6. 1999 VersR 1999, 1139 m. w. N.; vom 21. 3. 2003 NJW 2003, 1732; vom 8. 10. 2004 AgrarR 2005, 410.

105 Vgl. BGH vom 2. 3. 1984 VersR 1984, 655.

106 BGH vom 4. 7. 1997 VersR 1997, 1496 = NJW-RR 1997, 1374; vom 11. 6. 1999 VersR 1999, 1139.

des Themas allerdings interessiert, ist, dass auch das Umstürzen eines Baums auf ein Nachbargrundstück und dadurch ausgelöste Schäden nach diesen Vorschriften zu prüfen sein können.

II. Voraussetzungen des Abwehr- und Ausgleichsanspruchs

In seinem Urteil vom 7. 7. 1995 zum sogenannten Wollausfall¹⁰⁷ hat der BGH entschieden, dass der Tatbestand des § 1004 BGB nicht erfüllt ist und demzufolge auch ein Ausgleichsanspruch ausscheidet, wenn die Beeinträchtigung ausschließlich auf Naturkräfte zurückgeht. Wann dies der Fall ist, erschließt sich allerdings nicht immer problemlos.

Der Abwehr- sowie der nachfolgende Ausgleichsanspruch setzen jedenfalls voraus, dass der in Anspruch Genommene als Störer verantwortlich ist. Der bloße Umstand des Eigentums an demjenigen Grundstück, von dem die Einwirkung ausgeht, reicht dazu nicht aus; die Beeinträchtigung muss vielmehr wenigstens mittelbar auf den Willen des Eigentümers zurückgehen. Durch Naturereignisse ausgelöste Störungen sind dem Eigentümer eines Grundstücks, so der BGH 1995, nur dann zuzurechnen, wenn er sie durch eigene Handlungen ermöglicht hat oder wenn die Beeinträchtigung durch ein pflichtwidriges Unterlassen herbeigeführt worden ist¹⁰⁸. Es liegt, so der BGH damals, am Problem des gesetzlich nicht näher geregelten und höchst umstrittenen Störerbegriffs, dass vor allem im Bereich von Natureinwirkungen aus dem Zustand eines Grundstücks immer wieder schwierige Abgrenzungsprobleme auftreten, die sich nicht begrifflich allgemein gültig, sondern nur in wertender Betrachtungsweise von Fall zu Fall lösen lassen. Den der Wollaus-Entscheidung zugrunde liegenden Gedanken hat der BGH in seinem Urteil vom 16. 2. 2001 (Mehltaufall)¹⁰⁹ fortgeführt und dort darauf abgestellt, ob sich aus der Art der Nutzung des Grundstücks, von dem die Störung ausgeht, eine „Sicherungspflicht“, also eine Pflicht zur Verhinderung möglicher Beeinträchtigungen ergibt¹¹⁰. Dies soll jeweils anhand der Umstände des Einzelfalls zu prüfen sein, wobei vor allem die Konfliktlösungsregeln des öffentlichen und privaten Nachbarrechts sowie die Art der Nutzung der benachbarten Grundstücke und die vorbeugende Beherrschbarkeit der Störung maßgebend sein sollen. In Fortführung dieser Rechtsprechung hat der BGH sodann in seiner Entscheidung vom 14. 11. 2003¹¹¹ hervorgehoben, dass u. a. entscheidend sei, ob sich die Nutzung des störenden Grundstücks im Rahmen ordnungsgemäßer Bewirtschaftung und dem das Nachbarrecht bestimmenden Gebot der gegenseitigen Rücksichtnahme halte. Verletzt die Anpflanzung auf dem beeinträchtigenden Grundstück beispielsweise einschlägige landesrechtliche Vorschriften über den Grenzabstand, ist der entsprechende Eigentümer Störer. (Die einzuhaltenden Grenzabstände sind in den jeweiligen Landesgesetzen höchst unterschiedlich geregelt. Zuweilen wird hierbei bis ins einzelne nach Baum- oder Straucharten und/oder danach differenziert, ob es sich z. B. um ein stark oder sehr stark wachsendes Gehölz handelt^{111 a}.)

III. Einzelfälle

1. Schädlingsbefall

Häufig sind die Fälle, in denen Ersatzansprüche wegen eines Schädlingsbefalls aus dem Nachbargrundstück erhoben werden. Mit dem Pflanzen eines später befallenen Baums, so die Rechtsprechung, hat der Eigentümer insoweit keine konkrete Gefahrenquelle geschaffen, die sich später verwirklicht hat. Die Einwirkungen gehen vielmehr in der Regel auf ein zufälliges und zusätzliches

Naturereignis zurück, das alle Grundstückseigentümer als allgemeines Risiko trifft und zur natürlichen Eigenart jeder Art von Anpflanzung gehört. Im Normalfall kann deshalb die Beeinträchtigung durch vom Nachbargrundstück ausgehendes Ungeziefer nicht zu Ansprüchen führen, es sei denn, dass sich solche unter Anwendung der oben dargestellten Grundsätze ergeben.

Erwägenswert, so der BGH in seiner Entscheidung vom 16. 2. 2001¹¹², könne auch eine Haftung wegen Verletzung einer Informationspflicht sein. Bei einem Schädlingsbefall, den zu verhindern der Eigentümer nicht verpflichtet ist, kann dem Nachbarn mit Rücksicht auf das nachbarliche Gemeinschaftsverhältnis das Recht zuzubilligen sein, Bekämpfungsmaßnahmen auf dem Grundstück zu ergreifen, von dem die Störung ausgeht, was allerdings voraussetzt dass der Nachbar von dem Eigentümer des Grundstücks, auf dem die Bekämpfung notwendig wird, rechtzeitig über den Befall oder den drohenden Befall informiert wird. Hierzu kann der Eigentümer nach § 242 BGB im Hinblick auf die nachbarliche Verbundenheit verpflichtet sein.

2. Störungen durch abgefallenes Laub, Nadeln, Blüten und Zapfen

Diese Fälle bieten unter Berücksichtigung der bereits dargestellten Grundsätze des BGH keine Besonderheiten. Es mag zwar sein, dass der beeinträchtigte Nachbar wegen des Ablaufs der im Landesrecht dafür vorgesehenen Ausschlussfrist das Zurückschneiden der Bäume nicht mehr verlangen kann; für den erhöhten Reinigungsaufwand infolge z. B. des Abfallens von Nadeln und Zapfen dieser Bäume kann ihm jedoch ein nachbarrechtlicher Ausgleichsanspruch nach § 906 Abs. 2 S. 2 BGB analog zustehen^{113 a}. Offengelassen hat es der BGH in seiner Entscheidung vom 14. 11. 2003¹¹³, ob allein schon das Anpflanzen oder Unterhalten von Kiefern als Waldbäume in einem Wohngebiet bei der gebotenen Rücksichtnahme auf die Nachbarinteressen ordnungsgemäßer Bewirtschaftung entspricht.

3. Störungen durch Wurzelwerk und Zweige

Der Eigentümer kann von seinem Nachbarn nach § 1004 Abs. 1 S. 1 BGB die Beseitigung von Baumwurzeln verlangen, die von dem Nachbargrundstück in sein Grundstück eingedrungen sind. Das Selbsthilferecht des Eigentümers nach § 910 Abs. 1 S. 1 BGB schließt einen solchen Beseitigungsanspruch nicht aus; beide bestehen gleichrangig nebeneinander¹¹⁴. Zwar beruht auch das Hinüberwachsen der Wurzeln auf einem natürlichen Vorgang. Aber diese Störung ist dem Eigentümer, so der BGH, zurechenbar. Nach dem in § 903 BGB enthaltenen Grundgedanken, der in der Spezialregelung des § 910 BGB eine besondere Ausprägung gefunden hat, muss der Eigentümer dafür Sorge tragen, dass die Baumwur-

107 BGH vom 7. 7. 1995 VersR 1996, 501 = NJW 1995, 2633 (Wollaus).

108 BGH vom 7. 7. 1995 VersR 1996, 501 = NJW 1995, 2633 m. w. N.

109 BGH vom 16. 2. 2001 VersR 2001, 1251 betreffend eine Schädigung des benachbarten Winzergrundstücks durch Mehltau.

110 Kritisch hierzu *Benecke* VersR 2006, 1037, die das Kernproblem des Ansatzes der Rechtsprechung über das Merkmal der Zurechnung darin sieht, dass er § 1004 BGB in die Nähe einer Verletzung der Verkehrssicherungspflicht rückt.

111a Vgl. hierzu die Übersicht in *Breloer*, Bäume, Sträucher und Hecken im Nachbarrecht 6. Aufl. 2002 S. 11 ff.

111 BGH vom 14. 11. 2003 NJW 2004, 1037.

112 BGH vom 16. 2. 2001 VersR 2001, 1251 (Mehltau).

113 BGH vom 14. 11. 2003 NJW 2004, 1037.

113a BGH vom 14. 11. 2003 NJW 2004, 1037.

114 BGH vom 28. 11. 2003 NJW 2004, 603 m. w. N.

zeln nicht über die Grenzen seines Grundstücks hinauswachsen.

Wer es zulässt, dass Zweige von Bäumen über die Grundstücksgrenze wachsen und zu Beeinträchtigungen führen, ist Störer i. S. v. § 1004 Abs. 1 BGB und zur Beseitigung der Beeinträchtigungen verpflichtet¹¹⁵.

Ein nachbarrechtlicher Ausgleichsanspruch in entsprechender Anwendung von § 906 Abs. 2 S. 2 BGB kann in all diesen Fällen jeweils in Betracht kommen, wenn der betroffene Eigentümer aus besonderen Gründen die Störung nicht rechtzeitig unterbinden konnte.

4. Umstürzen von Bäumen

Selbst wenn es nicht erkennbar sein sollte, dass die Standfestigkeit von Bäumen, etwa bei Sturm, beeinträchtigt ist und demzufolge, wenn der Baum umstürzt, eine Haftung wegen Verstoßes gegen die Verkehrssicherungspflicht ausscheidet, kann eine verschuldensunabhängige Haftung in Betracht kommen.

Dabei begründet allerdings nicht schon das bloße Anpflanzen und Aufziehen widerstandsfähiger Bäume eine für die Zurechnung einer Beeinträchtigung notwendige konkrete Gefahrenlage, für die der Nachbar in jedem Fall einzustehen hätte¹¹⁶. Dass bei Naturkatastrophen Schäden nicht auszuschließen sind, ändert daran nichts. Denn derartige, ganz ungewöhnliche, von außen hinzutretende Ereignisse sind zwar denkbar, normalerweise aber nicht zu erwarten; vor ihrem Eintritt geht in der Regel von den auf dem Grundstück angepflanzten Bäumen, die gegenüber normalen Einwirkungen der Naturkräfte hinreichend widerstandsfähig sind, keine ernsthaftige Gefahr für das Nachbargrundstück aus. Niemand soll, so der BGH, für Schäden haften, die ausschließlich von Naturkräften ausgelöst worden sind und letztlich unabwendbar waren¹¹⁷.

Eine Verantwortlichkeit im Rahmen des § 1004 Abs. 1 BGB und Ersatz- bzw. Ausgleichsansprüche entsprechend § 906 Abs. 2 BGB können den Grundstückseigentümer oder -nutzer aber dann treffen, wenn von ihm unterhaltene Bäume infolge Überalterung oder Krankheit oder sonstiger, auf sein Verhalten zurückgehender Umstände ihre Widerstandskraft eingebüßt haben. Der Eigentümer bzw. Nutzer eines Grundstücks, von dem dergestalt eine Gefahr ausgeht, steht dem Schaden aus Sachgründen näher als der Betroffene¹¹⁸. Allerdings dürfte es gewagt sein, allein aus dem Umstand des Umstürzens eines Baums bei einem Sturm der Stärke 7–8 zu folgern, das der Baum nicht gesund gewesen sein müsse, da er ansonsten dem Sturm Stand gehalten hätte¹¹⁹. Derjenige, der auf seinem Grundstück einen Baum unterhält, welcher allein infolge seines Alters auf das Nachbargrundstück stürzen kann, ist, so der BGH in neueren Entscheidungen, Störer i. S. d. § 1004 Abs. 1 BGB¹²⁰. Wann das Umstürzen allerdings auf das Alter des Baums zurückzuführen ist, mag im Einzelfall schwierig zu beurteilen sein und könnte zu einiger Verunsicherung bei den Eigentümern von Grundstücken mit Baumbestand führen. Dem Berufungsgericht, an das er in seinem Urteil vom 8. 10. 2004¹²¹ die Sache zurückverwiesen hatte, gab der BGH auch zu verstehen, dass es die neuere Rechtsprechung des Senats zu berücksichtigen habe, wonach durch Naturereignisse ausgelöste Störungen dem Eigentümer zugerechnet werden können, wenn sich aus der Art der Nutzung des Grundstücks, von dem die Störung ausgeht, eine „Sicherungspflicht“, also eine Pflicht zur Verhinderung möglicher Beeinträchtigungen ergibt, wofür u. a. entscheidend sei, ob sich die Nutzung des störenden Grundstücks im Rahmen ordnungsgemäßer Bewirtschaftung hält. Auch unter diesen Gesichtspunkten könne sich, so der BGH, eine Verantwortlichkeit

der dortigen Beklagten für das Umstürzen des Baums ergeben.

Ein Fall, in dem der Grundstückseigentümer eine zum Ersatz verpflichtende Gefahrenlage geschaffen hatte, lag der Entscheidung des BGH vom 17. 9. 2004 zugrunde¹²². Ohne dass jemandem ein Vorwurf unzureichender Sicherung gemacht werden konnte, waren dort zwei Bäume im Sturm auf ein Nachbargrundstück gestürzt. Erst danach hatte sich herausgestellt, dass das Wurzelwerk dieser Bäume, die zuvor jahrzehntelang Wind und Wetter standgehalten hatten, für die exponierte Lage, die sich nach vorangegangenen Rodungsmaßnahmen des Eigentümers im Umfeld dieser Bäume ergeben hatte, möglicherweise zu schwach ausgeprägt war. Der BGH hatte die Sache zur weiteren Aufklärung an das Instanzgericht zurückverwiesen und ausdrücklich bemerkt, dass ein Ausgleichsanspruch entsprechend § 906 Abs. 2 in Betracht kommen könne.

C. Strafrechtliche Aspekte

Es wird die Ausnahme bleiben, dass eine für die Verkehrssicherheit von Bäumen verantwortliche oder mitverantwortliche Person sich auch strafrechtlich zu verantworten hat.

Dies kann dann der Fall sein, wenn ein Mensch zu Schaden kommt. Hier können sich strafrechtliche Ermittlungen anschließen, in denen dem Vorwurf der fahrlässigen Körperverletzung (§ 229 StGB), gegebenenfalls auch dem der fahrlässigen Tötung (§ 222 StGB) nachzugehen ist. Die vorsätzliche wie auch die fahrlässige Körperverletzung werden nach § 230 Abs. 1 StGB jedoch nur auf Antrag verfolgt, es sei denn, dass die Strafverfolgungsbehörde wegen des besonderen öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung ein Einschreiten von Amts wegen für geboten hält.

Geht es ausschließlich um von Bäumen herbeigeführte Sachschäden, wird in der Regel eine strafrechtliche Haftung nur dann in Betracht kommen, wenn dem Verantwortlichen vorsätzliches Handeln nachzuweisen ist, was so gut wie nie vorkommen dürfte; auch nicht in der Form des sogenannten bedingten Vorsatzes (im Zweifel wird es sich um eine grobe oder bewusste Fahrlässigkeit handeln und dem Sicherungspflichtigen kaum zu widerlegen sein, dass er darauf vertraut hat, eine Schädigung Dritter würde nicht eintreten). Eine nur fahrlässig begangene Sachbeschädigung ist im Normalfall (§ 303 StGB) nicht strafbar. Nur in extremen Ausnahmefällen wird zu überprüfen sein, ob eine sogenannte gemeingefährliche Straftat nach dem 28. Abschnitt des Besonde-

115 BGH vom 26. 11. 2004 NZM 2005, 318.

116 BGH vom 23. 4. 1993 VersR 1993, 844 = NJW 1993, 1855 (Wiebke).

117 Vgl. BGH vom 23. 4. 1993 VersR 1993, 844 = NJW 1993, 1855 bei einem Sturm mit Windstärken von 9–10.

118 Vgl. BGH vom 11. 6. 1999 VersR 1999, 1139: Dort hatte der BGH den Eigentümer eines Hauses, das infolge eines technischen Defekts an elektrischen Leitungen in Brand geriet und das Nachbargrundstück beschädigte, als Störer angesehen, wenn auch für ein vorbeugendes Tätigwerden kein Anlass bestanden haben mag.

119 So aber OLG Düsseldorf vom 15. 1. 2002 (VersR 2003, 74) mit der zutreffenden Ausgangserwägung, die Verantwortlichkeit sei in der Sphäre des Eigentümers erwachsen, wenn ein ursprünglich nicht gefahrenträchtiger Umstand infolge natürlicher Entwicklung, etwa durch Alter oder Verschleiß, zu einer Gefahr wird, auf die der Eigentümer hätte Einfluss nehmen können; hierzu kritische Anm. von Otto VersR 2003, 742.

120 BGH vom 21. 3. 2003 NJW 2003, 453; vom 8. 10. 2004 AgrarR 2005, 410.

121 BGH vom 8. 10. 2004 AgrarR 2005, 410.

122 BGH vom 17. 9. 2004 VersR 2005, 123.

ren Teils des StGB vorliegt. Insoweit könnte man an einen gefährlichen Eingriff in den Bahnverkehr nach § 315 Abs. 1 Nr. 1, 2, Abs. 6 StGB, einen gefährlichen Eingriff in den Straßenverkehr nach § 315 b Abs. 1, Abs. 5 StGB, an die Störung von Telekommunikationsanlagen nach § 317 Abs. 1, Abs. 3 StGB oder an die Beschädigung wichtiger Anlagen nach § 318 Abs. 1, Abs. 6 StGB denken.

Die Frage, ob objektiv betrachtet überhaupt ein Pflichtverstoß vorliegt, wird der Strafrichter im Wesentlichen in der gleichen Weise wie der Zivilrichter beantworten, wobei er aufgrund des im Strafrecht herrschenden Amtsermittlungsgrundsatzes allerdings die baumfachliche Seite und den Stand der entsprechenden Wissenschaft losgelöst von dem Vortrag und Beweisangebot der Parteien zu erforschen hat.

Da im Strafrecht im Gegensatz zum Zivilrecht aber kein objektivierter, sondern ein subjektiver Verschuldensbegriff gilt, wird der Strafrichter im Anschluss daran darüber hinaus die persönliche Verantwortlichkeit des Beschuldigten zu klären haben, bei dem es sich neben dem Grundstückseigentümer beispielsweise um einen schlampigen Baumkontrolleur ebenso wie um dessen Vorgesetzten handeln kann, soweit er seinen Mitarbeiter vorwerfbar nicht ordentlich instruiert hat.

D. Zusammenfassung

Bäume bergen, wie jedem hierfür Verantwortlichen bewusst sein muss, ein nicht zu unterschätzendes Haf-

tungsrisiko. Ein Blick auf die Rechtsprechung der vergangenen Jahre zeigt aber, dass sich dieses Risiko mit zumutbaren Mitteln meistern lässt. Die von den Gerichten im Rahmen der Verkehrssicherungspflicht für Bäume an den hierfür Verantwortlichen gestellten Anforderungen sind, auch wenn in der Vergangenheit das eine oder andere Gericht über das Ziel hinausgeschossen sein mag, immer noch maßvoll. Ob, in welche Richtung und in welchem Umfang sich insoweit künftig etwas ändern wird und wie die Vorgaben des BGH umgesetzt werden, wonach die Häufigkeit und der Umfang der Baumkontrollen vom Alter und Zustand des Baums sowie seinem Standort abhängig sind, hängt zum einen von der Etablierung neuerer wissenschaftlicher Erkenntnisse der sich mit dem Wachstum und den Krankheiten der Bäume befassenden Wissenschaft, zum anderen aber auch davon ab, wie man die Sicherheitserwartungen des Verkehrs einerseits, die Zumutbarkeit für den Pflichtigen andererseits jeweils gewichtet und gegeneinander abwägt. Brauchbare Ansätze liefert die sogenannte Baumkontrollrichtlinie.

Bei der verschuldensunabhängigen Störerhaftung und dem nachbarrechtlichen Ausgleichsanspruch ist die Rechtsprechung dabei, eine klare Linie zu entwickeln. Indem sie als maßgebliches Kriterium nunmehr auf eine „Sicherungspflicht“ des Störers, also eine Pflicht zur Verhinderung möglicher Beeinträchtigungen abstellt, ist die Abgrenzung zur Haftung wegen schuldhafter Verletzung der Verkehrssicherungspflicht nicht immer eindeutig.