



Landgericht Berlin

Im Namen des Volkes

Urteil

Geschäftsnummer: 13 O 316/08

verkündet am : 05.01.2010

Justizhauptsekretärin

In dem Rechtsstreit

des Herrn /

} Berlin,

Klägers,

- Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte Blechschmidt & Kümmerle,
Wühlischstraße 26, 10245 Berlin -

g e g e n

das Land Berlin,
vertreten durch das Bezirksamt Friedrichshain-Kreuzberg
von Berlin, Rechtsamt,

Berlin,

Beklagten,

- Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte
..... Berlin -

hat die Zivilkammer 13 des Landgerichts Berlin in Berlin-Charlottenburg, Tegeler Weg 17-21,
10589 Berlin, auf die mündliche Verhandlung vom 17.11.2009 durch die Vorsitzende Richterin am
Landgericht als Einzelrichterin

f ü r R e c h t e r k a n n t :

1. Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 3.500,00 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszins seit dem 24. Mai 2008 zu zahlen.
2. Es wird festgestellt, dass der Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger sämtliche materiellen und immateriellen Schäden zu ersetzen, die aus dem Unfallereignis vom 9. September 2007 resultieren, soweit sie nicht auf Sozialversicherungsträger übergegangen sind oder übergehen werden.
3. Der Beklagte wird verurteilt, den Kläger von Gebührenforderungen seiner Prozessbevollmächtigten für deren außergerichtliche Tätigkeit in Höhe von 489,45 € freizustellen.
4. Im übrigen wird die Klage abgewiesen.
5. Von den Kosten des Rechtsstreits haben der Kläger 10 % und der Beklagte 90 % zu tragen.
6. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, für den Kläger gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils beizutreibenden Betrages. Der Kläger darf die Zwangsvollstreckung des Beklagten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils beizutreibenden Betrages abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand

Der Kläger betrieb mit einem Bekannten am 9. September 2007 einen Verkaufsstand auf dem Flohmarkt am B[] Platz in Berlin-Friedrichshain. Gegen 18 Uhr brach vom Straßenbaum Nr. [] , einem Spitzahorn, ein Ast ab und traf den Kläger. Der Baum ist zwischenzeitlich gefällt worden.

Der Kläger erlitt eine Mehrfachfragmentfraktur des linken Unterschenkels. Er wurde in das Vivantes Klinikum Friedrichshain gebracht und dort bis zum 21. September 2007 stationär behandelt. Für die Einzelheiten wird auf den Arztbericht Anlage K 3 Bezug genommen. Im Anschluss war eine ambulante Behandlung mit langsamer Belastungssteigerung erforderlich; ausweislich eines chirurgischen Attests (Anlage K 4) war der Kläger bis zum 18. Januar 2008 vollständig und bis zum 28. März 2008 zu 80 % arbeitsunfähig.

Der Kläger behauptet, der Baum sei nicht ausreichend auf Schäden kontrolliert worden. Es hätten Besonderheiten des Wachstums vorgelegen, der Baum habe im Bereich der Verzweigungen der Stämmlinge instabile Druckzwiesel ausgebildet und ein anormales Dickenwachstum aufgewiesen, dies habe eine erhöhte Bruchwahrscheinlichkeit begründet und einen Rückschnitt oder Kronenschnitt erfordert. Angesichts der Schwere des Unfalls seien Dauerfolgen, etwa eine verbleibende Fehlstellung oder eine Arthrose, nicht auszuschließen, die ihn bei Ausübung seines erlernten Berufes als Maler beeinträchtigen könnten.

Der Kläger beantragt,

1. der Beklagten zu verurteilen, an ihn ein in das Ermessen des Gerichts gestelltes Schmerzensgeld, mindestens aber 4.000,00 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszins seit dem 24. Mai 2008 zu zahlen;
2. festzustellen, dass der Beklagte verpflichtet ist, ihm sämtliche materiellen und immateriellen Schäden zu ersetzen, die aus dem Unfallereignis vom 9. September 2007 resultieren, soweit sie nicht auf Sozialversicherungsträger übergegangen sind oder übergehen werden;
3. den Beklagten zu verurteilen, ihn von Gebührenforderungen seiner Prozessbevollmächtigten für deren außergerichtliche Tätigkeit in Höhe von 489,45 € freizustellen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er meint, eine Haftung sei bereits deshalb ausgeschlossen, weil der Baum Teil einer öffentlichen Grünanlage gewesen sei und Ansprüche wegen typischer Gefahren ausgeschlossen seien. Im

Übrigen liege eine Pflichtverletzung tatsächlich nicht vor, bei den regelmäßigen jährlichen Kontrollen durch geschultes Personal – vor dem Unfall zuletzt am 27. Februar 2007 – hätten bei sorgfältiger Besichtigung vom Boden aus keine erkennbaren Verdachtsmomente für eine Schädigung bestanden. Weitere Maßnahmen seien daher nicht erforderlich gewesen. Der Astbruch beruhe auf einer bis dahin nicht äußerlich erkennbaren Braunfäule.

Das Gericht hat aufgrund des Beschlusses vom 5. März 2009 Beweis erhoben durch Einholung eines Gutachtens des Sachverständigen Dr. . Für das Ergebnis der Beweisaufnahme wird auf schriftliche Gutachten vom 4. Juni 2009 und die mündlichen Erläuterungen des Sachverständigen im Termin am 17. November 2009 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

I. Die Klage ist zulässig, das für den Klageantrag zu 2. gemäß § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Interesse an alsbaldiger Feststellung folgt daraus, dass nach dem insoweit schlüssigen Vortrag des Klägers spätere Schäden nicht vollständig ausgeschlossen werden können.

II. Die Klage ist in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang auch begründet. Dem Kläger steht insoweit gemäß § 839 Abs. 1 BGB i.V.m. Art. 34 GG ein Anspruch auf Schadensersatz zu, weil der Beklagte die ihm obliegende Pflicht zur Verkehrssicherung verletzt hat.

1. Der Anspruch ist nicht bereits dann ausgeschlossen, wenn sich der Baum in einer öffentlichen Grünanlage befand. Soweit es in § 5 Abs. 2 S. 1 GrünanlG heißt, die Benutzung öffentlicher Grünanlagen geschehe auf eigene Gefahr, führt dies nicht zum vollständigen Wegfall der Verkehrssicherungspflicht. Dies folgt schon aus § 5 Abs. 1 GrünanlG, der regelt, dass die in öffentlichen Grünanlagen mit der Überwachung der Verkehrssicherheit zusammenhängenden Aufgaben vom Land Berlin als Pflicht des öffentlichen Rechts wahrgenommen werde. Die Vorschrift ist letztlich eine Konkretisierung des allgemeinen Grundsatzes, dass sich Umfang und Reichweite der Verpflichtung nach den berechtigten Erwartungen und Bedürfnissen der betroffenen Verkehrsteilnehmer sowie danach richten, was dem Pflichtigen vernünftigerweise zumutbar ist. Danach bestehen in Grünanlagen geringere Anforderungen an die Verkehrssicherheit als auf öffentlichen Straßen und Plätzen, wobei die für derartige Anlagen typischen Besonderheiten zu berücksichtigen sind (unebene Wege, Gras- oder Laubreste sowie der in § 5 Abs. 2 S. 2 GrünanlG ausdrücklich geregelte Wegfall der Verpflichtung zur Beleuchtung und Schneebeseitigung). Anders als möglicherweise in größeren ländlichen Waldgebieten besteht aber in innerstädtischen Anlagen weiterhin die Pflicht, die Nutzer vor Gefahren durch herab

fallende Äste zu schützen, da sich die Nutzer vor dieser Gefahr nicht durch sorgfältiges Verhalten schützen können und sie auch nicht regelhaft mit derartigen Vorfällen rechnen müssen. Dies gilt erst recht, wenn in unmittelbarer Nähe ein regelmäßiger Flohmarkt stattfindet, der von der zuständigen Behörde genehmigt ist oder zumindest geduldet wird.

2. Der Beklagte hat seine Verpflichtung zur Verkehrssicherung auch vorwerfbar verletzt, indem die für ihn tätigen Mitarbeiter zum Zeitpunkt der letzten Kontrolle bestehende Hinweise auf einen gefährlichen Zustand nicht ausreichend nachgegangen sind und zumutbare Schutzmaßnahmen nicht ergriffen hat.

Dies ergibt sich zur Überzeugung des Gerichts (§ 286 Abs. 1 ZPO) aus dem schriftlichen Gutachten des Sachverständigen Dr. [Name] sowie seinen ergänzenden Angaben in der mündlichen Verhandlung vom 17. November 2009. Der Sachverständige, der für das Fachgebiet der Statik und Verkehrssicherheit von Bäumen sowie für biotische und abiotische Baumschäden öffentlich bestellt und vereidigt ist, hat zwar nicht das vom Kläger vorgetragene Schadensbild bestätigt. Er hat aber unter sorgfältiger Auswertung der zu den Akten gereichten Fotografien (der Baum selbst ist nicht mehr vorhanden) ausgeführt, dass sich im Ast- und Stammholz, auch in unmittelbarer Nähe zu dem havarierten Ast, Schäden fanden, die durch Höhlungen und Auftreten von Pilzfruchtkörpern nach außen erkennbar waren. Aus der Wuchsrichtung konnte der Sachverständige ferner entnehmen, dass es sich um holzersetzende Pilze handelte. Diese Erscheinungen hat er als eindeutige Risikoanzeichen gewertet, die bei einer fachlich qualifizierten Inaugenscheinnahme vom Boden aus erkennbar sein mussten. Das Auftreten von Pilzen hat der Sachverständige zudem mit einem höheren Bruchrisiko verbunden. Das bedeutet, dass sich die Mitarbeiter des Beklagten bei sorgfältigem Vorgehen nicht mit einer Beobachtung vom Boden aus begnügen durften, sondern Anlass für eine eingehende Kontrolle in kürzeren Zeitabständen bestanden hätte. Hierbei hätte die vorhandene Fäule erkannt und mit baumpflegerischen Maßnahmen die Gefahr abgewendet werden können. Diese durchgehend überzeugenden Ausführungen, die sich der Kläger schriftsätzlich zu eigen gemacht hat, hat der Sachverständige bei seiner mündlichen Anhörung weiter erläutert, insbesondere ausgeführt, dass es sich bei dem unteren - in unmittelbarer Nähe des havarierten Astes befindlichen - Pilz um einen Zunderschwamm handeln muss, da eine andere vernünftige Alternative nicht in Betracht komme. Dies sei ein gemächlich wachsender Pilz, der mit Sicherheit auch bei einer Besichtigung im Februar erkennbar gewesen sei. Außerdem hat der Sachverständige auf mehrere Astwunden in Form von Höhlungen hingewiesen, die ebenfalls für einen ausreichend qualifizierten Baumkontrolleur erkennbar sein müssen und die auf den vorgelegten Fotos auch deutlich erkennbar sind.

Vor diesem Hintergrund kommt es nicht mehr darauf an, was der eingesetzte Baumkontrolleur bei der letzten Besichtigung vor dem Schadenseintritt tatsächlich wahrgenommen hat. Wenn zu dem Zeitpunkt der vom Beklagten vorgetragenen Kontrolle die Gefahr für eine qualifizierte Person objektiv erkennbar war, ist das Übersehen dieser eindeutigen Gefahrenzeichen, gleich worauf dies individuell zurückzuführen ist, jedenfalls vorwerfbar, so dass eine fahrlässige Pflichtverletzung feststeht.

Auch die erforderliche Kausalität für den eingetretenen Schaden ist gegeben. Der Gutachter hat hierzu ausgeführt, dass das vorliegende Schadensbild hohe Priorität habe und innerhalb von zwei bis drei Monaten eine eingehende Untersuchung durch Bohrwiderstandsmessung oder durch Schalluntersuchung stattfinden müsse. Hierbei wäre die Braunfäule in jedem Fall festgestellt worden, d.h. der betroffene Ast wäre bei pflichtgemäßem Verhalten rechtzeitig gekürzt oder entfernt worden.

3. Gemäß §§ 839 Abs. 1, 253 Abs. 2 BGB kann der Kläger ein angemessenes Schmerzensgeld verlangen, das hier bei Abwägung aller Umstände mit 3.500,00 € zu bemessen ist. Bei der Prüfung einzubeziehen ist die als gravierend zu bewertende Mehrfachfraktur, die einen stationären Aufenthalt von 13 Tagen verursacht hat. Daran schloss sich eine längere ambulante Behandlung mit Teilbelastung und der Notwendigkeit der Verwendung von zwei bzw. später einer Gehstütze an, wie sie sich aus dem unstreitig gebliebenen Arztbericht vom 4. Juni 2008 ergibt. Außerdem ist zu berücksichtigen, dass bei Durchführung einer Osteosynthese das Material wieder entfernt werden muss, was nach Kenntnis der auch für Arzthaftungssachen zuständigen Kammer in der Regel mit einem weiteren stationären Aufenthalt von einigen Tagen verbunden ist. Dagegen sind konkrete Anzeichen für bereits jetzt zu erwartende Dauerfolgen bisher nicht ersichtlich. Auch aus den eingereichten Arztberichten ergibt sich insoweit nichts, vielmehr hat der behandelnde Arzt angegeben, eine endgültige Beurteilung sei erst etwa ein Jahr nach Materialentfernung möglich. Etwaige Spätfolgen sind daher ggf. in Ausfüllung des Feststellungsantrags geltend zu machen und derzeit nicht zu berücksichtigen.

Ein Schmerzensgeld über 3.500,00 € kommt vorliegend nicht in Betracht. Von den vom Kläger vorgelegten Urteilen kommt angesichts der Verletzung am ehesten die zeitnahe Entscheidung des LG Bonn vom 24. März 2006 - 2 O 73/05 - als Vergleichsmaßstab in Betracht. Diese bewegt sich auch im Rahmen der übrigen Judikatur, vgl. etwa OLG Hamm VRS 109, 161: 3.500,00 € bei Tibiakopffraktur mit längeren Schmerzen und Arthrose im linken Kniegelenk; KG DAR 1993, 257: (nach Indexanpassung ca.) 3.800,00 € bei nach Unterschenkelfraktur verbleibender Beinverkürzung um 1 - 1,5 cm. Ein höheres Schmerzensgeld ist nicht gerechtfertigt, insbesondere

kann nicht festgestellt werden, dass die Verletzung des Klägers gravierender war als in den zitierten Fällen.

Der Zinsanspruch folgt insoweit aus §§ 286 Abs. 1, 288 BGB.

4. Der Kläger hat außerdem Anspruch auf die beantragte Feststellung weil weitere Schäden wie dargelegt, nicht ausgeschlossen werden können.

5. Der Kläger hat außerdem aus § 286 Abs.1 BGB einen Anspruch auf Freistellung von den zur Durchsetzung seines Anspruchs erforderlichen, nicht im Kostenfestsetzungsverfahren geltend zu machenden Rechtsverfolgungskosten in Höhe von 489,45 €. Dabei kann die Berechnung des Klägers zugrunde gelegt werden, weil sich trotz des geringeren Schmerzensgeldbetrages unter Berücksichtigung des Feststellungsantrags die Gebührenstufe nicht ändert.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung zur Vollstreckbarkeit auf § 709 ZPO (Kläger) und §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO (Beklagter).

Ausgefertigt

Justizangestellte

