BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 45/10

Verkündet am:
4. November 2010
F r e i t a g
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BGB §§ 249 ff Hd; BJagdG § 29 Abs. 1, § 31 Abs. 2; ZPO § 286 Abs. 1 B, E, § 287 Abs. 1, § 412 Abs. 1

a) Zur Bemessung des Wildschadens an Baumpflanzungen einer Forstwirtschaft.

b) Die Frage, ob das Berufungsgericht die sachlichen Voraussetzungen für die Beauftragung eines anderen Sachverständigen nach § 412 Abs. 1 ZPO zu Recht als gegeben angesehen hat, unterliegt nicht der Nachprüfung durch das Revisionsgericht.

c) Das Recht der Prozessparteien, die Ladung des gerichtlichen Sachverständigen zur mündlichen Erläuterung seines Gutachtens zu verlangen, bezieht sich nicht auf einen früheren - gleichsam "abgelösten" - Sachverständigen, dessen Gutachten der Tatrichter für ungenügend erachtet und deshalb zum Anlass genommen hat, gemäß § 412 Abs. 1 ZPO einen anderen Sachverständigen zu beauftragen.

BGH, Urteil vom 4. November 2010 - III ZR 45/10 - LG Rottweil
AG Oberndorf am Neckar

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. November 2010 durch den Vizepräsidenten Schlick und die Richter Dörr, Wöstmann, Seiters und Tombrink

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil der 1. Zivilkammer des Landgerichts Rottweil vom 27. Januar 2010 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Revisionsrechtszugs zu tragen mit Ausnahme der Kosten seiner Streithelferin, die dieser zur Last fallen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

1 Der Kläger betreibt Forstwirtschaft auf Waldgrundstücken in L. . Er nimmt den beklagten Jagdpächter, dem nach § 8 des zwischen ihm und der Streithelferin des Klägers (Jagdgenossenschaft) abgeschlossenen Jagdpachtvertrags die Verpflichtung zum Ersatz von Wildschäden übertragen wurde, wegen Rehwildverbisses an den dortigen Forstpflanzen (insbesondere: Weißtannen) im Winter 2004/2005 auf Schadensersatz in Anspruch.

2 Im Vorverfahren vor der Verwaltungsbehörde ermittelte der Sachverständige V. in seinem Gutachten vom 14. Juli 2005 den Gesamtschaden mit

einer Summe von 25.323 €. Auf dieser Grundlage erließ die Gemeinde L. einen Vorbescheid, den der Beklagte fristgerecht ablehnte.

3 Der Beklagte hat ein haftungsminderndes Mitverschulden des Klägers eingewandt und ist dem Umfang der Schadensersatzforderung, die der Kläger im Anschluss an den Vorbescheid mit 25.323 € beziffert hat, entgegengetreten. Die Parteien haben in diesem Zusammenhang insbesondere über die Frage der richtigen Methode der Schadensermittlung und die Berechnung einzelner Schadenspositionen gestritten.

4 Das Amtsgericht hat der Klage nach ergänzender Befragung des Sachverständigen V. und der Vernehmung mehrerer Zeugen im wesentlichen - bis auf einen Teil der Zinsforderung - stattgegeben. Auf die Berufung des Beklagten hat das Landgericht zur Schadenshöhe ein Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. T. eingeholt und dem Kläger hiernach einen Schadensersatz in Höhe von nurmehr 8.481 € zugesprochen. Mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision begehrt der Kläger die Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung.

Entscheidungsgründe

5 Die zulässige Revision des Klägers hat keinen Erfolg.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

I.

6 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

7 Der dem Kläger nach § 29 Abs. 1 BJagdG zuzubilligende Anspruch auf Schadensersatz bestehe nach Maßgabe der überzeugenden Darlegungen des Sachverständigen Prof. Dr. T. nur in einem Umfang von 8.481 €. Hinsichtlich der Schadenshöhe sei das Berufungsgericht weder an den Vorbescheid der Gemeinde L. noch an die Feststellungen des Amtsgerichts gebunden. Das Gutachten des Sachverständigen V. habe den Verbissschaden als solchen zutreffend festgestellt, jedoch bestünden schwerwiegende Zweifel an der Richtigkeit der darin vorgenommenen Schadensbewertung. Daher habe das Berufungsgericht hierzu den Sachverständigen Prof. Dr. T. herangezogen. Nach dessen Gutachten berechne sich der Schaden - unter Zugrundelegung der Kostenwertmethode - auf einen Betrag von 8.481 €. Kosten für die Errichtung und Pflege von Einzäunungen seien bei der Schadensberechnung nicht zu berücksichtigen, weil es sich hierbei um Aufwand für Wildschadensverhütungsmaßnahmen und nicht um Folgen des Wildschadens handele. Da keine Entmischung der Baumbestände festgestellt worden sei, sei auch kein Entmischungsschaden zu ersetzen.

8 Im Übrigen treffe den Kläger hinsichtlich des Wildverbisses kein Mitverschulden nach § 254 BGB.

II.

9 Das Berufungsurteil hält den Angriffen der Revision stand.

10 1. Die Verpflichtung des beklagten Jagdpächters aus § 29 Abs. 1 BJagdG zum Ersatz des im Winter 2004/2005 angefallenen Wildschadens steht zwischen den Parteien dem Grunde nach nicht im Streit.

11 2. Gegen die Bemessung des dem Kläger hiernach zustehenden Schadensersatzes mit 8.481 € wendet sich die Revision ohne Erfolg.

12 a) Zutreffend und von der Revision nicht beanstandet hat das Berufungsgericht für Art und Umfang des gemäß § 29 Abs. 1 BJagdG zu leistenden Wildschadensersatzes auf die Regelungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs (§§ 249 ff BGB) abgestellt; dies entspricht der einhelligen und auch vom erkennenden Senat geteilten Ansicht in Rechtsprechung und Schrifttum (s. LG Freiburg, NJW-RR 2000, 615, 616; LG Wuppertal, JE IX Nr. 148 = BeckRS 2010, 01830; LG Traunstein, JE IX Nr. 164; Schuck/Stamp, BJagdG, § 29 Rn. 36 f und § 31 Rn. 1; Leonhardt, Jagdrecht, Stand: August 2010, § 29 BJagdG Anm. 5.1; Kümmerle/Nagel, Jagdrecht in Baden-Württemberg, 9. Aufl., S. 178; Pardey/Blume, Jagdrecht in Niedersachen, Stand: März 2009, § 29 BJagdG Anm. 6; Rose, Jagdrecht in Niedersachsen, 30. Aufl., § 29 BJagdG Anm. 6; Drees/Thies/Müller-Schallenberg, Das Jagdrecht in Nordrhein-Westfalen, 5. Aufl., Stand: November 2009, § 29 BJagdG Anm. I). Hinsichtlich des Umfangs der Ersatzpflicht werden die allgemeinen Vorschriften der §§ 249 ff BGB durch § 31 BJagdG ergänzt, nach dessen Absatz 2 einerseits der voraussichtliche Absatzverlust zum Zeitpunkt der Ernte und andererseits die Möglichkeit zu

berücksichtigen ist, ob der Schaden nach den Grundsätzen einer ordentlichen Wirtschaft durch Wiederanbau (Neubepflanzung) ausgeglichen werden kann.

13 aa) Der Schadensersatz für die Beschädigung von Forstpflanzen richtet sich nicht nach der Wertminderung des Waldgrundstücks (a.A. LG Wuppertal aaO).

14 Zwar kommt es im Allgemeinen beim Schadensersatz wegen der Beschädigung von Bäumen nicht auf deren (Minder-)Wert, sondern auf die hierdurch herbeigeführte Minderung des Wertes des Grundstücks an, auf dem sie stehen. Denn Bäume werden mit dem Einpflanzen regelmäßig wesentlicher Bestandteil des Grundstücks und können deshalb nicht Gegenstand eigener Rechte sein, so dass ein Baum kein eigenes schädigungsfähiges Rechtsgut darstellt, sondern seine Beschädigung nur als Schädigung des Grundstücks eine Ersatzverpflichtung auslöst (§§ 93, 94 Abs. 1 BGB; BGH, Urteile vom 13. Mai 1975 - VI ZR 85/74, NJW 1975, 2061 f und vom 27. Januar 2006 - V ZR 46/05, NJW 2006, 1424 f Rn. 9 ff m.w.N.; s. auch OLG Hamm, NJW-RR 1992, 1438; OLG München, VersR 1995, 843, 844).

15 Dies liegt jedoch anders, wenn und soweit Bäume - wie bei der Forstwirtschaft - zur wirtschaftlichen Verwertung bestimmt sind, so insbesondere dann, wenn ihre Anzucht der Entnahme als Verkaufspflanzen oder der Holzproduktion dient; in diesem Falle sind sie nur zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grund und Boden verbunden, somit bloßer Scheinbestandteil (§ 95 Abs. 1 Satz 1 BGB) und nicht wesentlicher Bestandteil des Grundstücks und daher auch möglicher Gegenstand eigener Rechte (s. dazu BGH, Urteil vom 27. Januar 2006 aaO S. 1424 Rn. 9; OLG Hamm aaO S. 1439; OLG München aaO;

Palandt/Grüneberg, BGB, 69. Aufl., § 251 Rn. 11; Schubert in Bamberger/Roth, BGB, 2. Aufl., § 249 Rn. 207).

16 bb) Die Ermittlung des Wertes der von Wildschaden betroffenen Forstpflanzen ist allerdings typischerweise mit erheblichen Unsicherheiten behaftet. Soweit die Bewertung der beschädigten zum Verkauf oder zur Holzproduktion vorgesehenen Bäume von den Gewinnerwartungen der beteiligten Verkehrskreise bezogen auf den häufig noch fern liegenden Zeitpunkt der Ernte abhängt, ist sie mit schwierigen Prognosen über künftige Kosten und Erträge verbunden; hinzu treten Schwierigkeiten bei der Beurteilung des Ausmaßes des Wildverbisses und seiner Auswirkungen auf den Wachstumsfortgang nur beschädigter, aber nicht zerstörter Pflanzen (vgl. dazu Senatsurteil vom 14. März 1996 - III ZR 139/93, NJW-RR 1996, 792, 793; Leonhardt aaO Stand: März 2005, § 31 BJagdG Anm. 2.1.2; Schuck/Stamp aaO § 31 BJagdG Rn. 3 ff). Da es für die Bemessung von Wildschäden an Forstpflanzen - wie es, von den Parteien unbeanstandet, beide Sachverständigen eingehend dargelegt und beide Vorinstanzen festgestellt haben - keine allgemein anerkannte oder herrschende Methode gibt und in der Fachwelt unterschiedliche Bewertungsverfahren vertreten werden, bleibt es Aufgabe des Tatrichters, den Schadensumfang im Rahmen des ihm nach § 287 Abs. 1 ZPO eröffneten weiten Spielraums aufgrund sachverständiger Beratung im jeweiligen Einzelfall zu ermitteln. Welche Methode der Tatrichter zur Schadensberechnung anwendet, steht - mangels entgegenstehender Bestimmungen - in seinem pflichtgemäßen Ermessen (vgl. dazu Senatsurteile vom 8. Oktober 1981 - III ZR 46/80, NVwZ 1982, 210, 212 und vom 4. August 2000 - III ZR 328/98, BGHZ 145, 83, 90 m.w.N.; BGH, Urteile vom 6. August 1997 - VIII ZR 92/96, NJW 1998, 71, 75 und vom 16. Dezember 2008 - VI ZR 48/08, NJW-RR 2009, 715, 716 Rn. 16).

17 b) Nach diesen Maßgaben ist die tatrichterliche Würdigung des Berufungsgerichts revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

18 Die Schadensberechnung steht gemäß § 287 Abs. 1 ZPO im Ermessen des Tatrichters. Die Ausübung dieses (Schätzungs-)Ermessens kann vom Revisionsgericht nur daraufhin überprüft werden, ob die Schadensermittlung auf grundsätzlich falschen oder offenbar unrichtigen Erwägungen beruht, ob wesentliche, die Entscheidung bedingende Tatsachen außer Acht gelassen oder unrichtige Maßstäbe zugrunde gelegt worden sind (s. etwa BGH, Urteile vom 9. Juni 1999 - VIII ZR 336/98, NJW 1999, 3487 f und vom 16. Dezember 2008 aaO Rn. 12 - jeweils m.w.N.; Zöller/Greger, ZPO, 28. Aufl., § 287 Rn. 8; Musielak/Foerste, ZPO, 7. Aufl., § 287 Rn. 10). Die im Rahmen der Schadensermittlung getroffene Beweiswürdigung unterliegt der Überprüfung durch das Revisionsgericht nur darauf, ob sich der Tatrichter mit dem Streitstoff und den Beweisergebnissen umfassend und widerspruchsfrei auseinandergesetzt hat, die Beweiswürdigung also vollständig und rechtlich möglich ist und nicht gegen Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verstößt (BGH, Urteile vom 19. April 2005 - VI ZR 175/04, NJW-RR 2005, 897, 898 und vom 24. Juni 2008 - VI ZR 234/07, NJW 2008, 2910 f Rn. 18; Zöller/Greger aaO i.V.m. § 286 Rn. 23).

19 Solche Mängel liegen hier nicht vor.

20 aa) Nach sachverständiger Beratung hat das Berufungsgericht - insoweit in Übereinstimmung mit beiden Sachverständigen - seiner Schadensberechnung die "Kostenwertmethode" zu Grunde gelegt. Diese Methode unterstellt, dass der Wert einer Pflanze oder eines Waldbestandes der Summe der zum Bewertungsstichtag aufgezinsten Kosten (für Anschaffung, Pflanzung und Pfle-

ge) entspricht. Dem Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. T. folgend hat das Berufungsgericht den Kostenwert der betroffenen Bäume bei ungestörter Entwicklung mit deren Kostenwert nach Eintritt des Wildschadens verglichen und die hieraus resultierende Differenz als Schaden angenommen. Hiergegen erhebt die Revision keine Einwände. Angesichts der dem Tatrichter eröffneten Methodenwahl sind hiergegen auch von Seiten des erkennenden Senats keine Bedenken zu erheben. Insbesondere kann diese Methode nicht deshalb als mit § 31 Abs. 2 BJagdG unvereinbar angesehen werden, weil die zum voraussichtlichen "Erntezeitpunkt" zu erwartenden Holzpreise nicht in den Blick genommen werden. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass der eigentliche Sinn der Vorschrift - exakte Ermittlung der eingetretenen Ertragsminderung kurz vor oder bei der Ernte - bei Wild- und Jagdschäden an forstwirtschaftlich genutzten Grundstücken ohnehin nur unvollkommen zum Tragen kommen kann, da sich hier das schädigende Ereignis typischerweise erst viele Jahre oder gar Jahrzehnte später finanziell auswirkt (Leonhardt aaO § 31 BJagdG Anm. 2.1.2; Schuck/Stamp aaO § 31 BJagdG Rn. 3 f).

21 bb) Entgegen der Rüge der Revision weist auch die Schadensberechnung im Einzelnen keine Rechtsfehler auf.

22 (1) Der Hinweis der Revision, dass der "reine Kostenwert" die berechtigten Ertragserwartungen des Klägers nicht hinreichend berücksichtige, verkennt, dass der Kläger zu seinen Ertragserwartungen nichts Konkretes vorgetragen hat und dass in dem zugesprochenen Schadensersatz eine - nach den unangegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts forstübliche - Verzinsung von jährlich 4 % enthalten ist.

23 (2) Der Ansatz der Pflanzkosten mit 1 € pro Baum ist revisionsrechtlich ebenfalls nicht zu beanstanden; höhere Kosten hat der Kläger nicht dargelegt.

24 (3) Die von der Revision angegriffene Auffassung des Berufungsgerichts, wonach die Kosten für die Errichtung, Unterhaltung und Pflege der Einzäunungen bei der Schadensberechnung nicht mit zu berücksichtigen seien, weil es sich dabei nicht um einen Teil des Wildschadens handele, sondern um Maßnahmen der Wildschadensverhütung, lässt Rechtsfehler nicht erkennen (s. auch OLG Koblenz, JE IX Nr. 22), wobei hinzukommt, dass der Kläger zu diesem Aufwand nichts Substantiiertes vorgetragen hat.

25 (4) Auch soweit die Revision die ungenügende Berücksichtigung von Kulturreinigungskosten rügt, vermag sie einen Rechtsfehler des Berufungsgerichts nicht aufzuzeigen. Auf Grundlage der Ausführungen des Sachverständigen Prof. Dr. T. hat das Berufungsgericht für Kulturreinigungskosten (Pflegemaßnahmen) einen Pauschalbetrag von 500 € pro Jahr und Hektar Waldfläche einberechnet. Einen höheren, den veranschlagten Zeitraum überschreitenden Aufwand hat der Kläger nicht mit Substanz dargetan.

26 (5) Ohne Erfolg bleiben die Einwände der Revision auch in Bezug auf die Geltendmachung des Entmischungsschadens, das heißt desjenigen Schadens, der durch die wildverbissbedingte Zurückdrängung von Mischbaumarten entstanden ist. Auf Grundlage der eingehenden Darlegungen des Sachverständigen Prof. Dr. T. hat das Berufungsgericht einen solchen Schaden als grundsätzlich ersatzfähig angesehen, den Eintritt einer wildschadensbedingten "Entmischung" der Baumbestände jedoch - rechtsfehlerfrei - (noch) nicht feststellen können.

27 cc) Zu Unrecht rügt die Revision, dass das Berufungsgericht einen neuen Sachverständigen beauftragt, sich nicht hinreichend mit dem erstinstanzlichen Gutachten auseinandergesetzt und die vom Kläger beantragte Befragung des erstinstanzlichen Sachverständigen V. unterlassen habe.

28 (1) Die Beauftragung des Sachverständigen Prof. Dr. T. durch das Berufungsgericht ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

29 Die Anordnung der Beauftragung eines anderen Sachverständigen steht gemäß § 412 Abs. 1 ZPO (in Verbindung mit § 144 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 ZPO) im pflichtgemäßen Ermessen des Tatrichters (BGH, Urteil vom 16. März 1999 - VI ZR 34/98, NJW 1999, 1778 f).

30 Die vorherige Anhörung des bisherigen Sachverständigen ist nicht geboten. Wenngleich es häufig zweckmäßig sein wird, vor der Beauftragung eines anderen Sachverständigen den Versuch zu unternehmen, bestehende Zweifel oder Lücken durch ein Ergänzungsgutachten oder eine mündliche Anhörung des bislang beauftragten Sachverständigen zu beheben (s. BGH, Urteil vom 18. Mai 2009 - IV ZR 57/08, NJW-RR 2009, 1192, 1193 Rn. 7; Zöller/Greger aaO § 412 Rn. 1; Musielak/Huber aaO § 412 Rn. 1; PG/Katzenmeier, ZPO, 2. Aufl., § 412 Rn. 1), ist es dem Tatrichter nicht versagt, sogleich einen anderen Sachverständigen zu beauftragen (s. BGH, Urteil vom 10. Dezember 1991 - VI ZR 234/90, NJW 1992, 1459 f m.w.N.; Musielak/Huber aaO m.w.N.), insbesondere dann, wenn die weitere Anhörung des bisherigen Sachverständigen keinen Aufklärungserfolg verspricht (Zöller/Greger aaO). Demgemäß kann das Berufungsgericht auch ohne vorherige Anhörung des erstinstanzlichen Sachverständigen einen anderen Sachverständigen beauftragen, wenn es das Gutachten des erstinstanzlichen Sachverständigen für ungenügend erachtet. Zwar

darf das Berufungsgericht nicht von dem Gutachten eines erstinstanzlich beauftragten gerichtlichen Sachverständigen oder der Würdigung dieses Gutachtens durch das erstinstanzliche Gericht abweichen, ohne die hierzu erforderliche Sachkunde darzulegen, die in der Regel - mangels eigener Sachkunde des (Berufungs-)Gerichts - nur durch entsprechende weitere sachverständige Beratung gewonnen werden kann (s. BGH, Urteile vom 8. Juni 1993 - VI ZR 192/92, NJW 1993, 2380, 2381 und vom 21. Januar 1997 - VI ZR 86/96, NJW 1997, 1446; s. auch Senatsurteil vom 21. Juni 2001 - III ZR 313/99, NJW 2001, 3054, 3056 sowie BGH, Urteile vom 9. Mai 1989 - VI ZR 268/88, NJW 1989, 2948 f m.w.N. und vom 12. Januar 2001 - V ZR 420/99, NJW-RR 2001, 732, 733; Zöller/ Greger aaO § 402 Rn. 7a; Musielak/Huber aaO § 411 Rn. 10). So liegt es aber nicht, wenn das Berufungsgericht ohne vorherige Anhörung des erstinstanzlichen Sachverständigen einen anderen Sachverständigen beauftragt, weil es gewichtige Zweifel am erstinstanzlichen Sachverständigengutachten hegt. Das Berufungsgericht setzt sich bei dieser Verfahrensweise nicht ohne eigene Sachkunde und unter Verzicht auf sachkundige Beratung über das erstinstanzliche Gutachten und dessen Würdigung durch das Vordergericht hinweg, sondern verfolgt hiermit das Ziel, über einen anderen Sachverständigen weitergehende und bessere Sachkunde vermittelt zu bekommen. Neben der Anhörung des bisherigen Sachverständigen (§ 411 Abs. 3 ZPO) ist die Beauftragung eines anderen Sachverständigen (§ 412 Abs. 1 ZPO) ein taugliches Mittel, um Unklarheiten, Unvollständigkeiten und Zweifel auszuräumen und der damit verbundenen Pflicht zur weitergehenden Aufklärung nachzukommen (s. dazu etwa Senatsurteil vom 6. März 1986 - III ZR 245/84, NJW 1986, 1928, 1930; BGH, Urteile vom 10. Dezember 1991 aaO und vom 15. Juni 1994 - IV ZR 126/93, NJW-RR 1994, 1112). Will sich der Tatrichter zur weiteren Aufklärung des letzteren Mittels bedienen, so handelt er nicht schon deshalb verfahrensfehlerhaft,

weil er vor der Beauftragung eines anderen Sachverständigen auf die Anhörung des bisherigen Sachverständigen verzichtet.

31 Die Erwägungen für die Beauftragung eines anderen Sachverständigen - nämlich die Gründe, warum es das erstinstanzliche Gutachten nicht für überzeugend und eine vorherige Anhörung des Sachverständigen V. nicht für Erfolg versprechend hält - hat das Berufungsgericht in seinem Urteil nachvollziehbar dargelegt. Abgesehen davon unterliegt die Frage, ob das Berufungsgericht die sachlichen Voraussetzungen für die Beauftragung eines anderen Sachverständigen nach § 412 Abs. 1 ZPO zu Recht als gegeben angesehen hat, nicht der Nachprüfung durch das Revisionsgericht. Durch eine solche Maßnahme wird die Erkenntnisgrundlage des Tatrichters erweitert und werden Verfahrensrechte der Prozessparteien nicht beeinträchtigt. Anders als das Unterbleiben der gebotenen Beauftragung eines anderen Sachverständigen (vgl. dazu Zöller/Greger aaO § 412 Rn. 4; PG/Katzenmeier aaO § 412 Rn. 6) stellt die etwa unnötige Beauftragung eines anderen Sachverständigen keinen mit der Revision rügefähigen Verfahrensfehler dar. Dies entspricht der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, wonach im Revisionsverfahren nicht zu prüfen ist, ob das Berufungsgericht das Vorliegen der Voraussetzungen für eine erneute Tatsachenfeststellung nach § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO zu Unrecht angenommen hat (BGH, Urteil vom 9. März 2005 - VIII ZR 266/03, BGHZ 162, 313, 318 f).

32 (2) Das Berufungsgericht hat sich ausreichend mit dem erstinstanzlichen Gutachten befasst und war nicht gehalten, nach Einholung des Gutachtens des von ihm beauftragten Sachverständigen Prof. Dr. T. dem Antrag des Klägers auf Ladung des erstinstanzlichen Sachverständigen V. nachzukommen.

33 (a) Zutreffend weist die Revision allerdings darauf hin, dass der Tatrichter den Streit zwischen mehreren sachverständigen Gutachtern nicht dadurch entscheiden darf, dass er ohne einleuchtende und logisch nachvollziehbare Begründung einem von ihnen den Vorzug gibt; vorhandene weitere Aufklärungsmöglichkeiten müssen genutzt werden, wenn sie sich anbieten und Erfolg versprechen (s. BGH, Urteile vom 4. März 1980 - V ZR 6/79, VersR 1980, 533; vom 23. September 1986 - VI ZR 261/85, NJW 1987, 442; vom 20. Juli 1999 - X ZR 121/96, NJW-RR 2000, 44, 46; vom 24. September 2008 - IV ZR 250/06, NJW-RR 2009, 35 Rn. 11 m.w.N.; vom 3. Dezember 2008 - IV ZR 20/06, NJW-RR 2009, 387, 388 Rn. 8 und vom 18. Mai 2009 aaO).

34 Diesen Anforderungen hat das Berufungsgericht aber genügt. Es hat aufgrund von gewichtigen Zweifeln am erstinstanzlichen Gutachten, die es in seinem Urteil näher dargelegt hat, einen anderen Sachverständigen beauftragt. Dieser hat sich in seinem Gutachten auftragsgemäß mit den Ausführungen des erstinstanzlichen Sachverständigen auseinandergesetzt. Er ist von Seiten des Berufungsgerichts und der Prozessparteien, insbesondere des Klägers, sodann mehrfach mit seinen Abweichungen vom erstinstanzlichen Sachverständigengutachten konfrontiert worden und hat hierzu im Einzelnen Stellung genommen, und zwar sowohl in schriftlichen Ergänzungsgutachten als auch während seiner mündlichen Befragung vor dem Berufungsgericht. Hiernach hat das Berufungsgericht unter eingehender Würdigung der Ausführungen des Gutachters V. die Schadensberechnung des von ihm beauftragten Sachverständigen Prof. Dr. T. für überzeugend(er) angesehen und seiner Entscheidung zu Grunde gelegt.

35 (b) Entgegen der Ansicht der Revision war das Berufungsgericht nicht verpflichtet, den erstinstanzlichen Gutachter zu laden; ohne Rechtsfehler hat es von dieser Ladung abgesehen.

36 (aa) Die Ladung des erstinstanzlichen Gutachters war hier nicht schon deshalb geboten, weil das Gericht auf Antrag einer Partei unabhängig von § 411 Abs. 3 ZPO grundsätzlich verpflichtet ist, den (gerichtlichen) Sachverständigen zur mündlichen Erläuterung seines Gutachtens zu laden. Diese Pflicht besteht auch dann, wenn das Gericht das vorliegende schriftliche (Ergänzungs-)Gutachten für ausreichend und überzeugend hält und selbst keinen Bedarf für eine mündliche Erläuterung sieht. Denn die Partei hat zur Gewährleistung des rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG) nach §§ 397, 402 ZPO einen Anspruch darauf, dass sie dem Sachverständigen die Fragen, die sie zur Aufklärung der Sache für erforderlich hält, zur mündlichen Beantwortung vorlegen kann (st. Rspr.; s. etwa Senatsurteil vom 5. Juli 2007 - III ZR 240/06, BGHZ 173, 98, 101 Rn. 10; BGH, Urteil vom 7. Oktober 1997 - VI ZR 252/96, NJW 1998, 162, 163 m.w.N. sowie Beschlüsse vom 5. September 2006 - VI ZR 176/05, NJW-RR 2007, 212 Rn. 2, vom 22. Mai 2007 - VI ZR 233/06, NJW-RR 2007, 1294 Rn. 3 m.w.N. und vom 14. Juli 2009 - VIII ZR 295/08, NJW-RR 2009, 1361, 1362 Rn. 10; Zöller/Greger aaO § 411 Rn. 5a; Musielak/Huber aaO § 411 Rn. 7, 9 - jeweils m.w.N.). Diese Pflicht erstreckt sich jedoch nicht auf einen früheren Sachverständigen, dessen Gutachten der Tatrichter für ungenügend erachtet und deshalb zum Anlass genommen hat, gemäß § 412 Abs. 1 ZPO einen anderen Sachverständigen zu beauftragen. Das Recht der Partei auf Ladung und Befragung des Sachverständigen dient dem Zweck der Wahrung des Anspruchs auf Gewährung rechtlichen Gehörs in Bezug auf die sachverständige Beratung des Tatrichters als eine bedeutsame Grundlage der richterlichen Sachentscheidung. Hat das Gericht gemäß § 412 Abs. 1 ZPO einen

anderen Sachverständigen beauftragt, so nimmt dieser anstelle des bisherigen Sachverständigen die Stellung des sachverständigen Beraters ein; dementsprechend beziehen sich die Frage- und Anhörungsbefugnisse der Prozessparteien auch (nur) auf seine - des "neuen" Sachverständigen - Begutachtung. Die Parteien haben das Recht, die Ladung des nunmehr beauftragten, "neuen" Sachverständigen zu verlangen. In Bezug auf den früheren, gleichsam "abgelösten" Sachverständigen steht ihnen ein solcher Anspruch demgegenüber nicht zu, da dieser nicht mehr die Funktion eines sachverständigen Beraters des Gerichts innehat.

37 (bb) Unbeschadet dessen hat der Tatrichter den früheren Sachverständigen allerdings dann zu laden, wenn und soweit dies zur weiteren Sachaufklärung, insbesondere zur Behebung von Lücken oder Zweifeln, erforderlich ist (§ 286 Abs. 1 ZPO; s. oben (a)). Es ist jedoch revisionsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht auf der Grundlage des Klägervortrags hierzu keine Veranlassung gesehen hat.

38 Seine Anträge, den erstinstanzlichen Sachverständigen V. - als Sachverständigen bzw. als sachverständigen Zeugen - zu laden, hat der Kläger mit Bewertungsdivergenzen zwischen den beiden Gutachtern begründet und hierbei eingeräumt, dass "im Wesentlichen nicht die Tatsachenfeststellungen im Streit sind". Das Gutachten des zweitinstanzlichen Sachverständigen Prof. Dr. T. - und ihm folgend das Berufungsgericht - hat weitestgehend die tatsächlichen Feststellungen des erstinstanzlichen Gutachters V. zu Art und Umfang des im Winter 2004/2005 eingetretenen Wildschadens zugrunde gelegt. Eine weitere Sachaufklärung stand somit nicht in Rede. Der Kläger hat auch nicht aufgezeigt, dass und in welcher Hinsicht eine Vernehmung des

Sachverständigen V. zu maßgeblichen Gesichtspunkten eine weitergehende Aufklärung des Sachverhalts erbringen sollte.

Schlick Dörr Wöstmann

Seiters Tombrink

Vorinstanzen:
AG Oberndorf am Neckar, Entscheidung vom 29.09.2006 - 4 C 192/06 -
LG Rottweil, Entscheidung vom 27.01.2010 - 1 S 158/06 -