



Michael Bütler\*

## Haftung bei walddtypischen Gefahren – Rechtsprechungsübersicht und Rechtslage

Zur Verbesserung der Biodiversität im Wald sollen gemäss der Waldpolitik 2020 die Anteile von Alt- und Totholz im Wald erhöht werden, was auch Gefahren und Verantwortlichkeitsfragen mit sich bringt. Der vorliegende Beitrag gibt einen Überblick zu neueren Gerichtsentscheiden betreffend walddtypische Gefahren wie Baumsturz oder herunterfallende Äste und analysiert die Rechtslage. Im freien Waldgelände gilt die Eigenverantwortung der Waldbenutzer. Im unmittelbaren Umfeld von Werken im Wald bestehen gewisse, begrenzte Verkehrssicherungspflichten.

Afin d'améliorer la biodiversité dans les forêts, la politique forestière 2020 prévoit d'augmenter la proportion de vieux arbres et de bois mort dans les forêts, avec les risques et les questions de responsabilité que cela implique. Le présent article offre un aperçu des décisions rendues récemment par les tribunaux au sujet des dangers typiques des forêts, comme la chute d'arbres ou de branches, et analyse la situation juridique. En terrain forestier librement accessible, la responsabilité individuelle des usagers de la forêt prévaut. Il existe certaines obligations, limitées, d'assurer la sécurité des usagers à proximité immédiate d'ouvrages se situant en milieu forestier.

### Inhalt

- I. Ausgangslage
- II. Darstellung ausgewählter Gerichtsentscheide
  - 1. Fall 1: Ast fällt auf Grillplatz im Wald
  - 2. Fall 2: Toter Baum fällt bei Gewitter auf Nachbargrundstück
  - 3. Fall 3: Autofahrerin durch umgestürzten Waldbaum getötet
  - 4. Weitere Entscheide
    - 4.1 Fall 4: Umgestürzte Waldbäume/Pflichten aus Wegdienstbarkeit?
    - 4.2 Fall 5: Waldbaum fällt auf Nachbargrundstück
    - 4.3 Fall 6: Birke am Strassenrand
    - 4.4 Fall 7: Tödlicher Unfall bei Baumschneidearbeiten
- III. Analyse der Rechtslage
  - 1. Einleitung
  - 2. Rechtliche Grundlagen
    - 2.1 Waldrecht
    - 2.2 Haftpflichtrecht
      - a) Übersicht
      - b) Allgemeine Verschuldenshaftung
      - c) Gefahrensatz
      - d) Verantwortlichkeit des Grundeigentümers
      - e) Haftung des Werkeigentümers
      - f) Zur Staatshaftung
      - g) Zur Vermeidung von Berufsunfällen von Waldarbeitenden
  - 3. Ausgewählte Fragen und Beurteilungskriterien
    - 3.1 Ortsspezifische Haftungssituation im Wald

- 3.2 Zur Baumkontrolle im Umfeld von Werken im Wald
- 3.3 Weitere Fragen zu den Verkehrssicherungspflichten bei Werken
- 3.4 Zu den Verkehrssicherungspflichten von Gemeinwesen
- 3.5 Verkehrssicherungspflichten im Strassen- und Transportrecht
- 3.6 Vorgaben des kantonalen und kommunalen Rechts
- 3.7 Zu Veranstaltungen und Grossanlässen im Wald
- 3.8 Eigenverantwortung der Waldbenutzer und Restrisiko im Wald
- 3.9 Wegfall der Haftung bei höherer Gewalt
- 3.10 Zusammenfassende Bemerkungen zu den Verkehrssicherungspflichten

### IV. Ergebnis

## I. Ausgangslage

Zur *Erhaltung und Verbesserung der Biodiversität im Wald* sollen gemäss der vom Bundesrat 2011 verabschiedeten Waldpolitik 2020 die Anteile von *Alt- und Totholz im Wald erhöht* werden.<sup>1</sup> Im Zusammenhang mit einer entsprechenden Förderung werden Bedenken betreffend die Haftpflicht der Waldeigentümerschaft für allfällig durch Alt- und Totholz verursachte Unfälle geäussert. Das Postulat Nr. 13.3569 von Nationalrat Erich von Siebenthal «Ermöglichung der öffentlichen Waldnutzung unter Ausschluss der Waldeigentümerschaft für walddtypische Gefahren» vom 21. Juni 2013 verlangt diesbezüglich eine Anpassung von Art. 699 des Zivilgesetzbuchs (ZGB).<sup>2</sup>

\* Dr. iur. Rechtsanwältin in Zürich ([www.bergrecht.ch](http://www.bergrecht.ch)). Der folgende Aufsatz stellt eine gekürzte und leicht abgeänderte Fassung des Rechtsgutachtens «Haftung bei walddtypischen Gefahren – Rechtsprechungsübersicht und Rechtslage» vom 9. August 2014 (49 S.), im Auftrag des Bundesamts für Umwelt (BAFU), dar. Das Gutachten ist online publiziert unter [www.bafu.admin.ch](http://www.bafu.admin.ch) > Recht > Rubriken Rechtsgutachten/Berichte > Wald. Der Verfasser dankt dem BAFU, Abteilung Recht und Abteilung Wald, für das Einverständnis zur vorliegenden Publikation. Sämtliche angegebenen Internetquellen wurden im November 2014 zuletzt besucht.

<sup>1</sup> Siehe [www.bafu.admin.ch](http://www.bafu.admin.ch) > Wald & Holz > Politik des Bundes > Waldpolitik 2020.

<sup>2</sup> Schweizerisches Zivilgesetzbuch (ZGB) vom 10. Dezember 1907 (SR 210); zum erwähnten Postulat vgl. [www.admin.ch](http://www.admin.ch).

Der Verfasser erhielt vom Bundesamt für Umwelt den *Auftrag*, eine *Rechtsprechungsübersicht samt Schlussfolgerungen* zu Entscheiden der eidgenössischen und kantonalen Gerichte zum Thema *Haftpflicht mit Waldbezug* (vor allem Alt- und Totholz) während der letzten ca. zehn bis fünfzehn Jahre zu erstellen. Dies vor allem im Bereich des Zivil-, aber auch des Verwaltungs- und Strafrechts. Gegenstand eines eigenen Berichts sind Rechtsfragen im Zusammenhang mit illegalen Bauten im Wald.<sup>3</sup>

Die umfangreiche Urteilssuche führte bezüglich des relevanten Zeitraums lediglich zu drei einschlägigen Entscheiden.<sup>4</sup> Daneben sind vier andere ausgewählte Entscheide von Interesse, selbst wenn sie nur teilweise Waldbäume betreffen. Weitere ältere Urteile wurden in die Analyse der Rechtslage eingearbeitet. Es ist zu vermuten, dass Unfälle, die auf walddtypische Gefahren zurückzuführen sind, wohl (glücklicherweise) nicht allzu häufig vorkommen. Oft dürfte das Selbstverschulden unvorsichtiger Waldbenutzer im Vordergrund stehen. Es bleibt allerdings offen, wie viele Fälle auf aussergerichtlichem Weg oder durch Vergleich vor Gericht bzw. durch Einstellung der Strafuntersuchung erledigt wurden.

## II. Darstellung ausgewählter Gerichtsentseide

### 1. Fall 1: Ast fällt auf Grillplatz im Wald

Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Land vom 4. März 2008 in Sachen A.A. (Klägerin) gegen Bürgergemeinde X (Beklagte):<sup>5</sup> Die Klägerin hielt sich am 3. Juli 2005 bei sonnigem und windstillem Wetter an einer fest installierten Tischgarnitur auf dem Grillplatz Y (welcher im Eigentum der Bürgergemeinde X steht) in X auf, als von der neben dem Tisch befindlichen Buche (ebenfalls im Eigentum der Beklagten) in ca. 10 m Höhe ein Ast mit ca. 30 cm Durchmesser und 5 m Länge abbrach und der Länge nach auf dem Tisch aufschlug. Dabei traf der Ast die Halswirbelsäule der Klägerin, welche ein Schädel-Hirn-Trauma und zwei Frakturen erlitt. Die Klägerin klagte gestützt auf Art. 58 Obligationenrecht (OR)<sup>6</sup> sowie subsidiär auf Art. 41 OR (in Anwendung des Gefah-

rensatzes) gegen die Bürgergemeinde X beim Bezirksgericht Liestal mit Teilklage auf Bezahlung von Fr. 10'913.–. Das Bezirksgericht wies die Klage mit Urteil vom 10. Mai 2007 ab. Dagegen erhob die Klägerin beim Kantonsgericht Basel-Land Appellation.

Das Kantonsgericht prüfte zunächst eine Haftung der Beklagten aus Art. 58 OR (Werkeigentümerhaftung). Weil der Unfallbaum weder von Menschenhand versetzt noch zurückgeschnitten war, verneinte es dessen Werkeigenschaft. Hingegen war unbestritten, dass der Grillplatz Y, bestehend aus einer gemauerten Grillstelle sowie aus im planierten Boden verankerten Tischen und Bänken, als Werk zu qualifizieren ist. Kontrovers war hingegen die Frage, ob in casu die den Grillplatz umgebenden Bäume mit dem Grillplatz eine Einheit bilden. (E. 4.1).

Das Gericht führte aus, die Anlage eines Grillplatzes unter höheren und älteren, gesunden Bäumen stelle noch keinen Mangel bei der Erstellung des Werks dar. In der Folge prüfte es, ob ein Mangel aufgrund mangelhaften Unterhalts der nächsten Umgebung auszumachen sei. (E. 4.2).

An die Unterhaltsansprüche für einen Grillplatz seien – verglichen mit einem Waldspazierweg – aufgrund der längeren Verweildauer höhere Anforderungen zu stellen. Wie häufig und in welcher Art die Kontrollen konkret vorzunehmen seien, liess das Gericht offen. (E. 4.4).

Gemäss dem Gutachten des Kantonsforstingenieurs (vom 28. März 2006) machten der Waldbestand sowie der «Unfallbaum» einen gesunden und stabilen Eindruck. Die Kronen seien gut ausgebildet und vollständig belaubt. Es seien keine schiefen Bäume vorhanden und vom Boden aus seien keine typischen Schwächungsmerkmale wie Spechthöhlen, Pilzfruchtkörper, Astungswunden oder «Wassertaschen» erkennbar. Die für den Abbruch verantwortliche Schwächung sei eine Folge der Verletzung auf der Oberseite des Astes. Aufgrund der Höhe der Abbruchstelle kämen als Verursacher der Verletzung primär natürliche Vorgänge in Frage. Die Faulstelle sei selbst bei einer eingehenden Inspektion des Baumzustandes vom Boden aus nicht erkennbar gewesen. Dazu hätte es des Einsatzes einer Hebebühne oder einer Drehleiter bedurft. Rückblickend könne indes nicht beurteilt werden, ob der Schaden bzw. dessen Ausmass selbst mit derart erhöhtem Aufwand erkennbar gewesen wäre. (Gutachten, S. 3 f.). (Aus E. 4.4).

Das Gericht gelangte in E. 4.4 mit Verweis auf das Gutachten zur Auffassung, dass der Klägerin der Nachweis des Unterhaltsmangels nicht gelungen sei. Doch selbst wenn von der Erkennbarkeit des Mangels auszugehen wäre, wäre noch zu prüfen, ob der beklagten Gemeinde die dafür erforderlichen Massnahmen – wie der Einsatz einer Hebebühne oder Drehleiter – zumutbar gewesen wären.

Das Gericht berücksichtigte, dass die beklagte Gemeinde den Grillplatz dem Publikum unentgeltlich zur Verfügung stellt und keinen eigentlichen wirtschaftlichen

<sup>3</sup> MICHAEL BÜTLER, Rechtsfragen zu illegalen Bauten im Wald, Rechtsgutachten für das BAFU vom 9. August 2014 (44 S.); [www.bafu.admin.ch](http://www.bafu.admin.ch) > Recht > Rubriken Rechtsgutachten/Berichte > Wald.

<sup>4</sup> Vgl. die nachfolgenden Ausführungen zu II. Fälle 1–3. Als Fundquellen dienten primär Entscheid-Datenbanken der Gerichte auf Stufe Bund und Kantone sowie die juristische Datenbank Swisslex. Die Sucharbeiten wurden mehrheitlich von Frau Dr. iur. Christine Horn, Rechtsanwältin in Zürich, durchgeführt.

<sup>5</sup> Entscheid des Kantonsgerichts Basel-Land vom 4. März 2008 i.S. A.A. gegen Bürgergemeinde X. (100 07 538/NOD), vgl. [www.basel-land.ch](http://www.basel-land.ch) > Gerichte > Kantonsgericht > Rechtsprechung.

<sup>6</sup> Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) vom 30. März 1911 (SR 220).

Nutzen aus ihm schöpft. Sodann sei zu beachten, dass die periodische Kontrolle von öffentlichen Grillplätzen im Hinblick auf die Vielzahl weiterer gleich zu behandelnder Werke des Gemeinwesens (Ruhebänke, Aussichtspunkte etc.) zeitlich enorm aufwendig ist. Es erscheine daher klar unverhältnismässig, an allen derartigen Plätzen regelmässig sämtliche angrenzenden Bäume, deren Äste den Platz überragen, mittels Hebebühnen oder Drehleitern auf das Bestehen von Schwachstellen zu untersuchen. In analoger Anwendung der Praxis beim Unterhalt öffentlicher Strassen dürfe auch der finanzielle Aufwand derart eingehender Kontrollmassnahmen gewichtet werden. Angesichts des doch sehr geringen Risikos, dass ein belaubter, vom Boden aus nicht als geschädigt erkennbarer Ast spontan abbricht, sei eine regelmässige, kostenintensive Kontrolle der Oberseite von Ästen mittels Hebebühnen, Drehleitern oder gar Erklettern des Baumes dem Eigentümer eines angrenzenden Werkes nicht zumutbar. Auch wenn das Risiko spontanen Abbrechens grüner Äste gemäss Gutachten bei eingeschränkter Wasserversorgung namentlich bei älteren Bäumen zunehme, so sei das entsprechende Risiko doch noch immer sehr gering. Da ein Zurückschneiden von Ästen gemäss Gutachten unnatürliche Eintrittspforten für Schädlinge begründen und damit ein Unfallrisiko zusätzlich erhöhen würde, wären als wirksame Massnahmen nur das Entfernen älterer Bäume oder das Entfernen der Einrichtung aus dem Bereich älterer Bäume denkbar. Derart drastische Massnahmen seien angesichts des geringen Risikos von Spontanabbrüchen belaubter Äste weder vertretbar noch zumutbar. Das Kantonsgericht erachtete den Unterhalt eines Grillplatzes hinsichtlich Gefährdung durch umliegende Bäume als hinreichend und mängelfrei, wenn die angrenzenden Bäume und deren Äste regelmässigen Sichtkontrollen vom Boden aus unterzogen werden. Ob solche Kontrollen in casu tatsächlich stattgefunden haben, könne offen bleiben, da die für den Unfall kausale schadhafte Stelle am abgebrochenen Ast vom Boden aus gar nicht erkennbar gewesen sei. (E. 4.5).

Schliesslich befasste sich das Gericht mit der geltend gemachten Haftung aufgrund des Gefahrensatzes, wonach derjenige, der einen Zustand schafft, welcher einen anderen schädigen könnte, die zur Vermeidung eines Schadens erforderlichen Vorsichtsmassnahmen treffen muss. Das Gericht liess diese Frage jedoch offen, da es in jedem Falle am erforderlichen Verschulden fehle. (E. 4.6). Ursächlich für den Unfall und die Verletzung der Klägerin sei somit weder ein mangelhafter Werkunterhalt im Sinne von Art. 58 OR noch eine unerlaubte Handlung bzw. Unterlassung im Sinne von Art. 41 OR, sondern die Verwirklichung eines allgemeinen Lebensrisikos.

*Würdigung:* Das Urteil ist m.E. im Ergebnis richtig und in der Begründung grundsätzlich überzeugend. Allerdings läuft die Argumentation des Gerichts darauf hinaus, dass das betroffene Gemeinwesen (bzw. der Werkeigentümer) im Falle abgestorbener oder geschädigter Bäume bzw. Äste, deren Schädigung vom Boden aus

mittels Sichtkontrollen erkennbar ist, im Bereich von Bauten und Anlagen unter Handlungsdruck steht. Da ein Zurückschneiden der Äste das Unfallrisiko sogar eher erhöhen könnte, müssten in solchen Konstellationen entweder systematisch ältere Bäume oder die Einrichtung (wie hier ein Grillplatz) entfernt werden. Dies wäre m.E. im bewaldeten Gelände zu weitgehend und realitätsfremd, zumal bei Waldbäumen (halb oder ganz) abgestorbene Äste häufige Erscheinungen oder auch vereinzelte abgestorbene Bäume anzutreffen sind. Solche sind m.E. ebenfalls als allgemeines Lebensrisiko anzusehen. Es ist zu bedenken, dass zu strenge Verkehrssicherungspflichten im Wald wie auch im Siedlungsgebiet zur Folge hätten, dass Bäume im Umfeld von Werken vermehrt vorsorglich (ohne konkreten Anlass) gefällt würden. Eine derartige, bedauerliche Entwicklung ist teils schon heute zu beobachten. Anders zu beurteilen wären offensichtlich drohende (oder den Behörden bekannte) Gefährdungen (sog. Fallen), z.B. durch einen plötzlich schief stehenden Baum oder etwa bei erkennbarer Steinschlaggefahr im Umfeld einer Anlage. Hier muss der Verkehrssicherungspflichtige innert angemessener Frist zumutbare Schutzmassnahmen ergreifen. Im Übrigen sollte die Eigenverantwortung zum Tragen kommen.

## 2. Fall 2: Toter Baum fällt bei Gewitter auf Nachbargrundstück

Urteil des Obergerichts Tessin vom 25. Juli 2008 (Entscheid in Italienisch).<sup>7</sup> Zum Sachverhalt geht aus dem Entscheid Folgendes hervor: «In der Nacht vom 9. auf den 10. September 2002 stürzte in Carona/TI während eines heftigen Gewitters ein Baum vom bewaldeten Grundstück des AP 1 [...]» (eine Tessiner Bürgergemeinde) «[...] gegen eine Fassade des auf der benachbarten Parzelle gelegenen Hauses von AO 1 und AO 2. Dabei wurden die Fassade sowie der Grenzzaun zwischen dem Garten und dem Wald beschädigt [...]» AO 1 und AO 2 (die Kläger) reichten gegen AP 1 (der Beklagte) beim Bezirksgericht Lugano gestützt auf Art. 58 OR und Art. 679 ZGB Klage auf Schadenersatz in Höhe von Fr. 11'075.40 zuzüglich Zinsen ein. Sie behaupteten, dass AP 1 auf ihr Verlangen sechs weitere Bäume gefällt habe, nicht jedoch den fraglichen Baum, weil die «[...] mit der Ausführung der Arbeiten beauftragte Person keine Lust dazu hatte». Weiteren Aufforderungen, den besagten Baum ebenfalls zu fällen, habe AP 1 keine Folge geleistet. Der Beklagte gab zu, das Fällen jener Bäume veranlasst zu haben, welche die Kläger als gefährlich bezeichnet hatten, bestritt aber, nachträglich gebeten worden zu sein, einen weiteren Baum zu fällen, der in der Folge umgestürzt ist und das Haus der Kläger beschädigt hat. AP 1 lehnte demnach sowohl eine Kausalhaftung nach Art. 58 OR als auch eine Haftung nach Art. 679 ZGB ab.» (Sachverhalt, A. und B.).

<sup>7</sup> (Rechtskräftiges) Urteil der II. Zivilkammer des Obergerichts Tessin vom 25. Juli 2008 (Akten-Nr. 12.2007.146), vgl. [www.sentenzen.ti.ch](http://www.sentenzen.ti.ch); vorliegend stützt sich der Verfasser auf eine Übersetzung durch das BAFU.

Mit Entscheid vom 30. Mai 2007 hiess das zuständige Bezirksgericht die Klage teilweise gut und verurteilte den Beklagten zu einer Schadenersatzzahlung an die Kläger als Solidargläubiger von Fr. 7'155.45 zuzüglich Zinsen (u.a. für die Reparatur der Hausfassade und des Zauns, für das Wegräumen des Baums und für Fotografien). Gemäss dem Obergericht kam die Vorinstanz in ihrem Entscheid zum Schluss, dass der fragliche Baum als ein Werk im Sinne von Art. 58 OR zu qualifizieren sei. Die Vorinstanz warf dem Beklagten wegen der objektiv vorhersehbaren Gefahr eine fahrlässige Unterlassung der Baumpflege (Verletzung der Unterhaltungspflicht) vor; es wäre zumutbar gewesen, alle gefährlichen Bäume, welche für Dritte und für das Grundstück der Kläger eine Gefahr darstellten, zu beseitigen. (Sachverhalt, C.).

Gegen diesen Entscheid erhob der Beklagte Berufung beim Obergericht des Kantons Tessin und beantragte die Aufhebung des vorinstanzlichen Urteils sowie die vollständige Abweisung der Klage. Das Obergericht hiess die Berufung gut und wies die Klage von AO 1 und AO 2 vollumfänglich ab. Die Erwägungen umfassen zuerst Ausführungen zu Art. 58 Abs. 1 OR im Zusammenhang mit der Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen Bäume unter den Werkbegriff fallen. Das Obergericht stellt fest, dass die natürlich im Wald gewachsenen Bäume, die nicht von Menschenhand gepflanzt und von ihr nie gepflegt wurden, keine Werke im Sinne von Art. 58 OR seien. Danach befasst sich das Gericht mit der Haftungsgrundlage von Art. 679 ZGB. Das Gericht hält fest, dass auf einem Naturereignis beruhende Einwirkungen nicht in den Anwendungsbereich dieser Bestimmung (Überschreitung des Eigentumsrechts) fallen. Dies gelte insbesondere für das Umstürzen unter der Einwirkung eines Naturereignisses von im Wald frei gewachsenen Bäumen. (E. 1).

In E. 2 folgen Einzelheiten zum Sachverhalt: Es sei erstellt, dass die Parzelle, auf der das Haus der Kläger stehe, an ein seit Urzeiten bewaldetes Grundstück grenze, welches dem Beklagten gehöre. Auf der Grenze zwischen den beiden Grundstücken sei ein Zaun errichtet worden. Der Wald befinde sich unmittelbar hinter dem Zaun, während das Haus in ca. 6 m Abstand vom bereits bestehenden Wald erstellt worden sei. In der Nacht vom 9. auf den 10. September 2002 sei ein heftiges Gewitter über das Sottoceneri hinweggefegt (mit Windspitzengeschwindigkeiten von 35 km/h in Lugano und 41 km/h in Stabio). Laut Meteo Schweiz sei es angesichts des Gewitters möglich, dass in Carona noch höhere Windgeschwindigkeiten erreicht wurden. Während dieses Gewitters sei ein bestehender (ausgetrockneter) Baum aus dem Wald des Beklagten gegen eine Fassade des klägerischen Hauses gestürzt. Dabei seien die Fassade sowie der Grenzzaun zwischen dem Garten und dem Wald beschädigt worden.

In E. 3 wiederholt das Obergericht die Begründung der Vorinstanz, welche ihre These auf eine Lehrmeinung gestützt hatte, wonach «unter bestimmten Voraussetzungen», obwohl «der Eigentümer keinerlei Pflege- oder Unterhaltsarbeiten ausgeführt hatte», es vertretbar

wäre, «einen natürlichen Baum als ein Werk zu betrachten, und zwar in jenen Fällen, in denen sich der Eigentümer eigentlich hätte um dessen Unterhalt kümmern sollen, da er eine objektiv vorhersehbare Gefahr darstellte, dies aber unterlassen hatte.»<sup>8</sup>

Nach dem Obergericht dehnt diese Lehrmeinung den Werkcharakter auf natürlich gewachsene Bäume aus, die sich auf einem Grundstück befinden, deren natürliche Gestalt verändert wurde und auf welchen Unterhaltsarbeiten ausgeführt wurden (öffentliche Parks, Golfplätze, Friedhöfe, Strassen säumende Hecken und Baumreihen, private Gärten). Vorliegend seien aber weder der streitbetroffene Baum noch die Gestalt des Grundstücks verändert worden. Weder handle es sich um einen öffentlichen Park noch um einen privaten Parkgarten. Ebenso wenig habe das Fällen der übrigen sechs Bäume die Stabilität des fraglichen Baums beeinträchtigt. Dieser Baum könne deshalb nicht als Werk im Sinne von Art. 58 OR betrachtet werden. (E. 4).

In E. 5 befasste sich das Obergericht mit dem eventualiter geltend gemachten Anspruch aus Art. 679 ZGB und lehnte diesen ab. Art. 679 ZGB komme nicht einmal in Betracht, wenn der Eigentümer es unterlassen habe, die Bäume vorsorglich zu fällen, um allfällige Folgen von Naturereignissen zu verhindern. Es sei nicht gerechtfertigt, den Waldeigentümer wegen einer im Vorfeld des Schadenereignisses begangenen Unterlassung zur Verantwortung zu ziehen. Dies würde einer inakzeptablen Belastung des Eigentümers gleichkommen. Denn wo keine Handlungspflicht bestehe, sei auch kein Raum für eine Unterlassung (BGE 93 II 230, E. 3b). Einerseits müsse sich jeder selbst schützen und dürfe sich im Extremfall nicht einer von der Natur geschaffenen Gefahr aussetzen, die vom Nachbargrundstück ausgehe. Andererseits könne dem Eigentümer von im Allgemeinen geringwertigen Grundstücken nicht zugemutet werden, dass er die erforderlichen Vorkehrungen zur Beseitigung der ohne sein Zutun entstandenen Gefahren ergreife. Zu beachten sei ausserdem, dass der Wald bereits seit einer Ewigkeit bestehe und das Haus der Kläger in einem Abstand von gut 6 m zum bereits bestehenden Wald errichtet worden sei – allerdings mit einer behördlichen Ausnahmegewilligung. Dies sei weniger als die 10 m, die im kantonalen Waldgesetz als Mindestabstand vorgeschrieben seien. Aus diesen Gründen sei eine Haftung auf der Grundlage von Art. 679 ZGB ausgeschlossen.

Angesichts der geschilderten Umstände stellte sich das Obergericht die Frage, ob wegen des in unmittelbarer Nähe des Hauses stehenden Totbaums, welcher von den Klägern als Gefahrenquelle erkannt wurde, die Kläger den Beklagten nicht hätten um die Erlaubnis bitten müssen, den Baum auf ihre Kosten beseitigen zu dürfen. Die allfällige Ablehnung solcher Sicherungsmassnahmen durch den Beklagten hätte allenfalls eine Un-

<sup>8</sup> Verweis auf CHRISTIAN ROTEN, *Intempéries et droit privé: étude de quelques aspects essentiels des problèmes posés par les phénomènes météorologiques et par leurs conséquences en matière de droits réels et de responsabilité civile*, Diss. Fribourg 2000, N 1642–1649.

terlassung dargestellt, die es den Klägern erlaubt hätte, für den in der Folge entstandenen Schaden Ersatz nach Art. 41 OR geltend zu machen. Allerdings sei nicht erstellt, dass die Kläger dem Beklagten gegenüber eine solche Bitte geäussert hätten und dieser sie abgelehnt hätte. Unklar bleibe ausserdem, weshalb zwar sechs weitere Bäume – die als Gefahrenquelle erkannt wurden – gefällt worden seien, der hier zur Diskussion stehende Baum jedoch nicht. (E. 6).

Das Obergericht kam zum Schluss, dass der Schadenersatzanspruch der Kläger damit jeder Rechtsgrundlage entbehre. Es hielt fest, dass die Kläger für das Wegräumen des Baumes das ihnen von Art. 687 Abs. 1 ZGB verliehene Recht in Anspruch genommen und den auf ihr Grundstück gestürzten Baum zerlegt, beseitigt und das Holz für sich behalten hätten. (E. 7). Folglich hiess das Obergericht die Berufung gut und hob den vorinstanzlichen Entscheid zulasten der Kläger auf. (E. 8).

*Würdigung:* Der Entscheid ist für alle Waldeigentümer von Interesse und Bedeutung. Das Tessiner Obergericht korrigierte den vorinstanzlichen Entscheid, welcher die Verkehrssicherungspflichten des Waldeigentümers ausdehnen wollte. Das Urteil hält richtigerweise fest, dass natürlich gewachsene Waldbäume nicht unter den Werkbegriff von Art. 58 OR fallen. Der Waldeigentümer ist auch nicht auf der Grundlage von Art. 679 ZGB verpflichtet, einen abgestorbenen Baum («Totholz»), welcher in der Nähe eines Gebäudes oder anderen Werks steht, vorsorglich fällen zu lassen, um allfällige Folgen von Naturereignissen (Gewitter, Stürme) zu vermeiden. Der Waldeigentümer kann dementsprechend mangels Handlungspflicht nicht wegen einer im Vorfeld des Schadenereignisses begangenen Unterlassung zur Verantwortung gezogen werden. Im vorliegenden Fall hatte der Beklagte (eine Bürgergemeinde) auf Ersuchen der beiden Kläger sogar sechs Waldbäume (auf seine Kosten) vorsorglich fällen lassen; der schliesslich umgestürzte Baum gehörte jedoch nicht dazu.

Weist ein Werkeigentümer bzw. Nachbar den Waldeigentümer auf Bäume (des Waldeigentümers) hin, welche für das Werk objektiv mit erkennbar erhöhten Gefahren verbunden sind (z.B. wegen abgestorbenen Ästen, schräg stehenden oder toten Bäumen), muss der Waldeigentümer einer Entfernung solcher Äste bzw. Bäume (primär auf Kosten des Nachbarn) wohl zustimmen, evtl. je nach anwendbaren Erlassen auch selber entfernen. Verweigert er dies ohne plausiblen Grund, könnte dies je nach Umständen ein Verschulden darstellen und eine Haftung gestützt auf Art. 41 Abs. 1 OR nach sich ziehen. Es ist allerdings darauf hinzuweisen, dass das Gericht diese Frage ausdrücklich offengelassen hat. Der Fall zeigt auch, dass es aus Gründen der Sicherheit (neben landschaftlichen und ökologischen Gesichtspunkten) problematisch ist, Ausnahmegewilligungen zur Unterschreitung des Waldabstands zu erteilen. Hätte das Gebäude einen genügenden Abstand zum Waldrand aufgewiesen, wäre ein Schaden höchstwahrscheinlich nicht eingetreten. Das Obergericht verweist in seiner Begründung einerseits auf die Eigenverantwortung der geschädigten Nachbarn, sich selbst zu

schützen und sich nicht einer Naturgefahr auszusetzen. Andererseits wäre es für Waldeigentümer von «geringwertigen» Grundstücken nicht zumutbar, Verkehrssicherungspflichten zur Beseitigung der ohne ihr Zutun entstandenen Gefahren zu ergreifen.

### 3. Fall 3: Autofahrerin durch umgestürzten Waldbaum getötet

Einstellungsverfügung der Staatsanwaltschaft Winterthur Unterland vom 24. Februar 2011 in Sachen Strafuntersuchung gegen X und Y wegen fahrlässiger Tötung.<sup>9</sup> Frau G fuhr am 22. Mai 2009 um ca. Mitternacht mit ihrem Fahrzeug auf einer Strasse im Stadtgebiet von Winterthur stadtauswärts, als aus einem angrenzenden Waldstück eine Rotbuche auf ihr Fahrzeug stürzte. Frau G wurde in ihrem Fahrzeug eingeklemmt und erlitt dadurch tödliche Verletzungen. Ein Fachgutachten der EMPA kam zum Schluss, dass das Bruchversagen des Baumstammes durch eine massive Holzersetzung des Stammes, zurückzuführen auf einen Brandkrustenpilzbefall, verursacht worden war. Die starken Windböen, die in der fraglichen Nacht geherrscht hatten (bis zu 70 km/h), seien nicht ursächlich für das Bruchversagen gewesen. Im Bereich der Bruchstelle seien nahezu 90% des Stammquerschnittes zersetzt gewesen, was die Festigkeit des Holzes stark herabgesetzt habe. Der Gutachter führte weiter aus, dass im Rahmen einer sorgfältigen visuellen Kontrolle die weitreichenden Veränderungen des Rindenbildes und der Pilzfruchtkörper von einem erfahrenen und gut ausgebildeten Baumkontrolleur im unbelaubten Zustand des Baumes selbst von der Strasse aus hätten erkannt werden müssen. Der Brandkrustenpilz sei eine der meist gefürchteten Pilzarten, die an Strassen- und Stadtbäumen auftreten würden. Pilzfruchtkörper seien ein klares Zeichen für eine massive Holzersetzung. Diese Erscheinungen hätten nach dem Gutachten als zwingendes Indiz für eine eingehendere Untersuchung des Baumes gewertet werden müssen. (E. II).

Die Staatsanwaltschaft Winterthur stellte die Strafuntersuchung gegen die beiden Beschuldigten X und Y ein, unter anderem aus folgenden Gründen (E. IV): Die Untersuchung ergab, dass der Brandkrustenpilz in der forstlichen Ausbildung bis Februar 2010 nicht behandelt wurde und auch in einem forstlichen Standardwerk zu Waldkrankheiten nicht erwähnt war. In der Schweiz bestehe keine gesetzliche Pflicht, den Wald zu bewirtschaften, die Waldgesetzgebung kenne zudem keine Sicherungspflichten. Waldbesitzer müssten entlang von viel befahrenen oder begangenen Wegen gestützt auf die übliche Sorgfaltspflicht bedrohlich schief stehende, erkennbar faule oder morsche oder sonst wie instabile Bäume und Äste, die Schaden anzurichten drohen, beseitigen. Zusätzlich seien Waldbesitzer aufgrund der Bau- und Zonenordnung der Stadt Winter-

<sup>9</sup> Unveröffentlichter, rechtskräftiger Entscheid (mitgeteilt von Alois Keel, Dep. Bau, Baupolizeiamt, Leiter Rechtsdienst, Stadt Winterthur).

thur verpflichtet, einen Lichtraum über den Strassen von 4,5 m sowie über Trottoirs von 2,5 m von Ästen und Blättern freizuhalten. Sie enthalte jedoch keine Strassenabstandsvorschriften bzw. besondere, über die allgemeine Sorgfaltspflicht hinausgehenden Kontroll- oder Bewirtschaftungspflichten betreffend an die Strasse angrenzende Bäume oder Waldparzellen. Ebenso wenig gebe es eine Richtlinie (von Kanton oder Bund) bzw. eine ausformulierte «best practice» für die Art und Intensität der auszuführenden Kontrollen.

Vielmehr orientiere sich die Forstpraxis diesbezüglich an der üblichen Sorgfaltspflicht, wonach schräg stehenden, morschen oder sonst wie instabilen und nicht mehr vitalen Bäumen eine erhöhte Aufmerksamkeit zukomme. Dies bedeute jedoch nicht ein regelmässiges detailliertes Prüfen sämtlicher Einzelbäume im Nahbereich von Strassen entlang von Waldrändern oder im Wald. Ein solcher Aufwand werde von Förstern gemäss ständiger Praxis nicht verlangt und könne ihnen auch nicht zugemutet werden. Ein Waldbesitzer oder dessen Hilfspersonen müssen zur Verhinderung von Schäden nur diejenigen Massnahmen treffen, die ihm/ihnen zumutbar und den örtlichen Verhältnissen angemessen seien. Der Brandkrustenpilz sei in der Forstpraxis zudem bisher weitgehend unbekannt gewesen.

Angesichts der Erkenntnisse im Gutachten prüfte die Staatsanwaltschaft die Frage der Einhaltung der üblichen Sorgfaltspflichten. Eine Unterlassung liege mangels konkreter, vorgeschriebener gesetzlicher Handlungspflicht nicht vor. Die Staatsanwaltschaft folgte den Aussagen des Angeschuldigten Försters Y, dass der unfallrelevante Baum im Unterschied zu anderen Bäumen keinerlei Anzeichen fehlender Vitalität im Baumkronenbereich gezeigt habe und zudem im Schadensbereich des Stammes von der Strasse her nicht einsehbar gewesen sei. Da Y die gängigen, durch jeden in der Forstwirtschaft tätigen durchschnittlich sorgfältigen Menschen angewendeten Kontrollmassnahmen und -mittel ergriffen habe, sei ihm keine Sorgfaltspflichtverletzung nachzuweisen. Aus demselben Grunde gelte dies auch für den Vorgesetzten X. Es habe für X keine Pflicht bestanden, anderweitige oder gar weitergehende Vorschriften bezüglich der durchzuführenden Kontrollen zu erlassen. Es könne ihm auch keine unsorgfältige Kontrolltätigkeit über seine ihm unterstellten Personen vorgeworfen werden. Dementsprechend wurde das Strafverfahren wegen fahrlässiger Tötung gegen beide Beschuldigten eingestellt.

*Würdigung:* Es handelt sich um einen heiklen Fall mit tragischem Ausgang für die Automobilistin. Dass die Strafuntersuchung gegen die beiden Beschuldigten eingestellt wurde, dürfte in Forstkreisen mit Erleichterung aufgenommen worden sein. Das Ergebnis scheint – angesichts der Kontrolle ein halbes Jahr vor dem Unfallereignis – vertretbar und wohl richtig zu sein, die (strafrechtliche) Begründung wirft allerdings einige Fragen auf. Eine gerichtliche Beurteilung wäre hier angebracht gewesen. Im Zweifel muss die Untersuchungsbehörde nämlich Anklage erheben; in einem zweiten Schritt ist die angeschuldigte Person vom Gericht gegebenenfalls

freizusprechen. Die Begründung folgt in zwei wesentlichen Punkten nicht den Schlussfolgerungen des Gutachtens, nämlich, dass die Erkrankung des Baumes bei einer Sichtkontrolle – in unbelaubten Zustand – selbst von der Strasse aus erkennbar gewesen wäre und dass Brandkrustenpilz einer der meistgefürchteten Pilzarten bei Strassen- und Stadtbäumen sei. Allerdings fand die Kontrolle im Herbst statt, als der fragliche Baum noch belaubt war. Eine erneute Kontrolle im oder nur im Winter (im unbelaubten Zustand) hätte angesichts der vielen zu kontrollierenden Waldabschnitte wohl zu einer Überforderung der Waldverantwortlichen geführt. Unklar bleibt, inwiefern die Beschuldigten über die getätigten Baumkontrollen ein (einfaches) Protokoll führten; die Erstellung eines eigentlichen Katasters über die zu kontrollierenden Bäume schiene aber zu weit zu gehen. Es ist in jedem Falle zu empfehlen, vorgenommene Kontrollmassnahmen zu dokumentieren und die Weiterbildung nicht zu vernachlässigen. Auch damit lassen sich jedoch Restrisiken nie ganz ausschliessen.

#### 4. Weitere Entscheide

Nachfolgend werden vier weitere Entscheide kurz zusammengefasst.

##### 4.1 Fall 4: Umgestürzte Waldbäume/Pflichten aus Wegdienstbarkeit?

Urteil des Bundesgerichts 5A\_265/2009 vom 17. November 2009 in Sachen X gegen Eheleute Y (Entscheid auf Französisch).<sup>10</sup> X ist Eigentümerin der Parzellen Nr. 1668 und Nr. 1669, welche mehrere Waldzonen umfassen. Die Eheleute Y sind Miteigentümer der benachbarten Parzelle Nr. 1666, die über zwei Fusswegrechte verfügt (u.a. zu Lasten der Parzelle Nr. 1669). Durch die Parzelle Nr. 1668 führt ein Privatweg, über den die Eheleute Y ihre Parzelle mit dem Fahrzeug erreichen können. Derjenige Weg, welcher mit zwei Wegrechten (Durchfahrt für Fahrzeuge und Fusswegrecht) zu Gunsten der den Streitgenossen Y gehörenden Parzelle belegt war, wurde wiederholt durch umgestürzte Bäume auf dem Grundstück von X versperrt. Seit Juli 2005 hatten die Eheleute Y daher X und ihren Ehegatten aufgefordert, für den Unterhalt des fraglichen Waldes zu sorgen, allerdings ohne Erfolg. 2007 reichten die Eheleute Y Klage beim Zivilgericht Est vaudois ein. Sie verlangten, X sei zu verpflichten, ihnen Fr. 1500.– zu bezahlen, und sie sei anzuweisen, die von der Ausübung des zu Gunsten der Parzelle der Kläger bestehenden Durchgangsrechts betroffenen Wege in Stand zu setzen und den an die Parzelle Nr. 1666 angrenzenden Wald regelmässig zu pflegen. X beantragte die Abweisung dieser Begehren und stellte in zahlreichen Punkten Widerklagebegehren (u.a. Feststellung der Nichtigkeit der Dienstbarkeit, Abbruch der zementierten Strasse, Löschung des Fusswegrechts). Mit Urteil

<sup>10</sup> Publiziert als BGE 136 III 60 ff., welcher allerdings nur Erwägungen wiedergibt, die hier thematisch nicht interessieren; Die Praxis 8/2010, Nr. 84, 607 ff.

vom 2. Juni 2008 hiess die erste Instanz die Anträge der Eheleute Y teilweise gut und wies die widerklageweise gestellten Begehren von X ab. Mit Entscheid vom 8. Januar 2009 bestätigte das Kantonsgericht Waadt dieses Urteil. Dagegen erhob X beim Bundesgericht zwei Beschwerden.

Das Bundesgericht analysierte u.a. die Tragweite von Art. 737 Abs. 3 ZGB («Der Belastete darf nichts vornehmen, was die Ausübung der Dienstbarkeit verhindert oder erschwert»). Die Dienstbarkeit könne den Eigentümer des belasteten Grundstücks grundsätzlich nur zu einem Dulden oder Unterlassen, nicht aber zu einer Leistung verpflichten. Eine Pflicht zur Vornahme von Handlungen könne mit einer Dienstbarkeit nur verbunden werden, wenn sie nebensächlicher Natur sei und dazu diene, die Ausübung der Dienstbarkeit zu erleichtern oder zu sichern (Art. 730 Abs. 2 ZGB). Das Gericht kam zum Schluss, Art. 737 Abs. 3 ZGB bilde keine Grundlage, um von X einen Waldunterhalt entlang des Dienstbarkeitsbelasteten Weges zu verlangen. Im Übrigen ergebe sich eine solche Verpflichtung auch nicht aus dem zwischen den Parteien abgeschlossenen Dienstbarkeitsvertrag.<sup>11</sup> Dementsprechend hiess das Bundesgericht eine der beiden eingereichten Beschwerden von X teilweise gut.

#### 4.2 Fall 5: Waldbaum fällt auf Nachbargrundstück

Entscheid des Verwaltungsgerichts von Neuenburg vom 11. Februar 2009 in Sachen H gegen Commune (Gemeinde) X (Entscheid in Französisch).<sup>12</sup> Die Gemeinde X ist Eigentümerin der Waldparzelle Nr. 6260. Die Nachbarparzelle Nr. 6263 steht im Miteigentum der Erbengemeinschaft von A und B sowie im Miteigentum von D. In der Nacht vom 10. auf den 11. März 2006 fiel ein Baum von der Waldparzelle auf die Nachbarparzelle 6263, wodurch ein Grenzzaun und ein parkiertes Auto, welches D gehörte, beschädigt wurden. A, B und D klagten beim Verwaltungsgericht gegen die Gemeinde X auf Bezahlung von insgesamt Fr. 4713.– (für Reparaturkosten) zuzüglich Zinsen.

Das Gericht hielt u.a. fest: Führt ein mangelhaftes Werk, welches dem Staat gehört, zu einem Schaden, gilt Art. 58 OR als *lex specialis* gegenüber den Verantwortlichkeitsgesetzen von Bund und Kantonen. Solche Klagen fallen in die Zuständigkeit von Zivilgerichten (E. 4b). In casu habe der umgestürzte, nicht von Menschen gepflanzte Waldbaum jedoch die Werkeigenschaft nicht erfüllt. Es gehe um ein Nachbarverhältnis im Sinne von Art. 679/684 ZGB (Verantwortlichkeit des Grundeigentümers), wofür das Verwaltungsgericht nicht zuständig sei (E. 4c/d).

#### 4.3 Fall 6: Birke am Strassenrand

Rückweisungsbeschluss des Zürcher Obergerichts vom 20. November 2000 in Sachen Kläger 1 und 2 gegen die Gemeinde Fehraltorf.<sup>13</sup> Am 31. Mai 1996 lenkte der Kläger 2 den dem Kläger 1 gehörenden Lieferwagen X. Wegen eines entgegen kommenden Personenwagens lenkte der Kläger 2 sein Fahrzeug ganz nach rechts, wobei das gut 3 m hohe Fahrzeug an einer unmittelbar am Fahrbahnrand stehenden Birke anschlug. In der Folge geriet der Lieferwagen von der Fahrbahn ab und kollidierte mit einem Hydranten. Der Kläger 2 wurde verletzt, am Lieferwagen des Klägers 1 und der Ladung entstand Sachschaden. Die Kläger erhoben gegen die genannte Gemeinde bei der Vorinstanz Klagen auf Schadenersatz (verschiedene Schadenposten), welche diese abwies. Dagegen erhoben die Kläger beim Obergericht des Kantons Zürich erfolgreich Berufung.

Das Obergericht führte u.a. aus, dass zum Verantwortungsbereich des Strasseneigentümers neben Abschränkungen, Signaltafeln, Laternenpfählen usw. insbesondere auch am Strassenrand stehende Bäume gehören (E. 1a). Das Gericht prüfte die Frage, ob die betroffene Strasse an der Unfallstelle aufgrund der an der Strasse platzierten Birke als fehlerhafte Anlage zu betrachten war. Strassen könnten zwar nicht völlig hindernisfrei sein. Ein besonderes Gefahrenpotenzial würden jedoch Alleen und Bäume nahe der Strasse darstellen. Die Gefahr, welche von der Birke ausgegangen sei, habe für die Beklagte offen zutage gelegen. Bei dieser Sachlage habe sich eine Kappung bzw. allenfalls Entfernung der Birke aus Sicherheitsgründen aufgedrängt. Ein solches Vorgehen sei weder mit unverhältnismässigen Kosten noch mit einem unverhältnismässigen Eingriff ins Landschaftsbild verbunden. Weil die Birke jedoch, so wie sie war, stengelgelassen wurde, habe die Strasse an der fraglichen Stelle ein derart stark erhöhtes Gefahrenpotenzial aufgewiesen, dass die Anlage als mangelhaft (im Sinne von Art. 58 OR) erscheine (E. 1b). Dieser Mangel sei für den Unfall ursächlich gewesen. Es könne hier offen bleiben, ob auch der Kanton Zürich (als Eigentümer der Birke) verpflichtet war, für die Kappung bzw. Entfernung der Birke zu sorgen. Auch eine entsprechende Pflicht der kantonalen Behörden ändere nichts daran, dass letztlich die Beklagte als Eigentümerin der Strasse, wenn auch in Absprache mit dem Kanton, für die notwendigen Massnahmen zur Entschärfung der Gefahrenstelle zu sorgen hatte (aus E. 1c). Das Gericht kam zum Schluss, dass die beklagte Gemeinde grundsätzlich für den Unfall bzw. für den verursachten Schaden gestützt auf Art. 58 OR zu haften hat.

#### 4.4 Fall 7: Tödlicher Unfall bei Baumschneidearbeiten

Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 6. Januar 2009 in Sachen Staatsanwaltschaft Basel-Land-

<sup>11</sup> Dazu ALFRED KOLLER, Dienstbarkeiten als Gegenstand von Nachbarstreitigkeiten, AJP 2010, 353 ff.

<sup>12</sup> Arrêt du Tribunal administratif du 11 février 2009 en la cause H. c/Commune X (NE), RJN 2009, 229 ff.

<sup>13</sup> Rückweisungsbeschluss des Zürcher Obergerichts vom 20. November 2000, ZR 100/2001, 157 ff.

schaft und B (Opfer) gegen A (Angeklagter).<sup>14</sup> Während Baumschneidearbeiten an einer rund 12 m hohen Birke neben einem Gebäude im Siedlungsgebiet stürzte Y, der Angestellte des Angeklagten A, ca. zehn Meter tief in den Tod. Auslöser des Unfalls war unbestrittenermassen der Bruch der Äste, auf denen Y stand, sowie desjenigen, an dem das Seil befestigt war. Das Strafgerichtspräsidium sprach den selbständig in der Baum- und Gartenpflege tätigen Forstwart A von der fahrlässigen Tötung frei. Gegen das Urteil erhob B, die Lebenspartnerin des Verstorbenen, Appellation, welche das Kantonsgericht abwies.

Das Kantonsgericht prüfte die Voraussetzungen der fahrlässigen Tötung nach Art. 117 Strafgesetzbuch. Es stellte fest, dass A als Arbeitgeber in einer Garantenstellung stand und verpflichtet war, alle notwendigen und angemessenen Massnahmen zur Verhütung von Berufsunfällen zu treffen. Das Gericht hielt fest, dass einzig die falsche Wahl des Sicherungspunktes, d.h. die falsche Beurteilung der Tragfähigkeit des Astes, unfallursächlich gewesen sei (und nicht etwa die Kletterausrüstung oder die angewandte Seiltechnik). Im vorliegenden Fall habe A seine Aufklärungs- und Ausbildungspflichten gegenüber dem Verunfallten Y genügend wahrgenommen. Es verwies auf die grosse praktische Erfahrung des Y. Das Gericht prüfte in E. 11 schliesslich, ob der Angeklagte den Zustand der Birke aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit falsch beurteilt hatte. Eine Woche vor dem Unfall hatte eine Besichtigung stattgefunden, bei der A die Birke als stabil genug zum Hinaufklettern bezeichnet hatte. Schon zu einem früheren Zeitpunkt hatte der Angeklagte die betroffene Birke selber bestiegen, um den Baum zu schneiden. Der SUVA-Sachverständige bestätigte diese Einschätzung von A, indem er betonte, dass dem abgebrochenen Ast nicht anzusehen war, dass er derart morsch und nicht mehr genügend tragfähig gewesen sei. Auch den Baum in seiner Gesamtheit beurteilte er als standfest. Hauptursache des Unfalls war die falsche Beurteilung der Tragfähigkeit des Astes durch Y. Dementsprechend wurde A «in dubio pro reo» vom Vorwurf der fahrlässigen Tötung freigesprochen.

### III. Analyse der Rechtslage

#### 1. Einleitung

Der Schweizer Wald bedeckt derzeit mit rund 32% knapp einen Drittel der Landesfläche; davon stehen rund 71% im Eigentum bzw. unter der Hoheit von Gemeinwesen.<sup>15</sup> Die Haftungsfrage mit Waldbezug betrifft entsprechend potenziell grosse Naturräume. Es ist ein Trend zu mehr *Alt- und Totholz* in den Wirtschaftswäldern festzustellen, dies aus ökologischen, politischen oder finanziellen Gründen (Förderung der Biodiversität, Waldpolitik 2020 des Bundes und Bewirtschaftungs-

formen). «Alte Bäume und totes Holz sind ein wichtiger Bestandteil des Ökosystems Wald.»<sup>16</sup> Gemäss Art. 78 Abs. 4 der Bundesverfassung (BV)<sup>17</sup> erlässt der Bund Vorschriften zum *Schutz der Tier- und Pflanzenwelt* und zur Erhaltung ihrer Lebensräume in der natürlichen Vielfalt. Er schützt bedrohte Arten vor Ausrottung. Die Schweiz hat sich in mehreren *internationalen Konventionen* zum Erhalt der Arten verpflichtet.<sup>18</sup>

Die vom Bundesrat verabschiedete *Waldpolitik 2020* will die Biodiversität im Wald erhalten und gezielt verbessern. Die Fläche der Waldreservate soll von heute 5 auf mindestens 8% der gesamten Waldfläche erhöht werden (mindestens 10% bis 2030). Totholz und vielfältige Strukturen sollen – in ökologisch genügender Menge und Qualität – in allen Grossregionen der Schweiz vorhanden sein.<sup>19</sup> Dabei dürfte es – gerade mit Blick auf die zu untersuchenden Haftungsfragen – ratsam sein, Alt- und Totholz inselartig vor allem in unbenutzten Zonen zu verteilen (Totholzinseln), statt überall einzelne tote Bäume stehen zu lassen. Der Bund gewährt Finanzhilfen an Massnahmen, die zur Erhaltung und Verbesserung der biologischen Vielfalt im Wald beitragen, z.B. an den Schutz und Unterhalt von Waldreservaten und anderen ökologisch wertvollen Waldlebensräumen (Art. 38 Abs. 1 Bst. a des eidg. Waldgesetzes [WaG])<sup>20</sup>. Gemäss Art. 41 Abs. 1 Bst. e der eidg. Waldverordnung (WaV)<sup>21</sup> richtet sich die Höhe der globalen Finanzhilfen unter anderem nach der Anzahl Hektaren der auszu-scheidenden Fläche mit hohen Anteilen an Alt- und Totholz ausserhalb von Waldreservaten.

Alt- und Totholz, aber auch gesunde Bäume bergen für Benützer von Strassen, Parkplätzen, Bahnen, Waldhütten, Picknick-, Grill-, Spiel- und Campingplätzen, Fuss- und Wanderwegen, Mountainbike-Trails usw. sowie für Veranstalter und Teilnehmende potenzielle *walddtypische Gefahren*, insbesondere herunterfallende Äste, umstürzende Bäume oder Bewegung von morschem Holz am Boden. Haftungsrisiken ergeben sich für Wald- und Werkeigentümer primär im Zusammenhang mit Werken, welche sich auf Waldboden befinden.

<sup>14</sup> Urteil des Kantonsgerichts Basel-Landschaft vom 6. Januar 2009, SG 2011, Nr. 1641.

<sup>15</sup> [www.bafu.admin.ch](http://www.bafu.admin.ch) > Wald & Holz > Zustand des Waldes > Steckbrief Schweizer Wald (besucht am 14. Oktober 2014).

<sup>16</sup> Dazu [www.totholz.ch](http://www.totholz.ch).

<sup>17</sup> Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (SR 101).

<sup>18</sup> Bsp. Übereinkommen über die biologische Vielfalt vom 5. Juni 1992 (SR 0.451.43); Übereinkommen über die Erhaltung der europäischen wildlebenden Pflanzen und Tiere und ihrer natürlichen Lebensräume vom 19. September 1979 (SR 0.455, sog. Berner Konvention).

<sup>19</sup> Strategie Biodiversität Schweiz vom 25. April 2012, 7, 37, 52; [www.bafu.admin.ch](http://www.bafu.admin.ch) > Biodiversität > Strategie und Aktionsplan (besucht am 14. Oktober 2014).

<sup>20</sup> Bundesgesetz über den Wald vom 4. Oktober 1991 (SR 921.0). Neuere Rechtsprechungsübersicht zum eidg. Waldrecht bei: ALOIS KEEL/WILLI ZIMMERMANN, Bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Waldgesetzgebung 2000–2008, URP 3/2009, 237 ff.

<sup>21</sup> Verordnung über den Wald vom 30. November 1992 (SR 921.01).

## 2. Rechtliche Grundlagen

### 2.1 Waldrecht

Das *Waldgesetz* (WaG) soll den Wald in seiner Fläche und in seiner räumlichen Verteilung erhalten, den Wald als naturnahe Lebensgemeinschaft schützen und dafür sorgen, dass der Wald seine Schutz-, Wohlfahrts- und Nutzfunktion (Waldfunktionen) erfüllen kann. Zudem ist die Waldwirtschaft zu fördern und zu erhalten (Art. 1 Abs. 1 WaG). Bedeutsam sind genügende *Waldabstände*: nach Art. 17 WaG sind Bauten und Anlagen in Waldesnähe nur zulässig, wenn sie die Erhaltung, Pflege und Nutzung des Waldes nicht beeinträchtigen (Abs. 1). Die Kantone schreiben einen angemessenen Mindestabstand der Bauten und Anlagen vom Waldrand vor. Sie berücksichtigen dabei die Lage und die zu erwartende Höhe des Bestandes (Abs. 2). Der Waldabstand soll den Wald vor natürlicher oder menschlicher Zerstörung bewahren. Die Waldabstände werden in der kantonalen Waldgesetzgebung oder teilweise in den Planungs- und Baugesetzen bezeichnet. Sie sollten in der Regel 15 m nicht unterschreiten.<sup>22</sup> Art. 20 WaG regelt die wichtigsten *Bewirtschaftungsgrundsätze* (zum Zweck der Walderhaltung); daraus lässt sich jedoch keine generelle Bewirtschaftungspflicht (im Schutzinteresse Dritter) ableiten.<sup>23</sup> Eine entsprechende Garantenstellung des Waldeigentümers ist nicht gegeben. Art. 20 WaG stellt keine Schutzvorschrift dar, welche eine haftpflichtrechtlich relevante Sicherungspflicht begründet.<sup>24</sup> Lediglich wo es die Schutzfunktion erfordert, stellen die Kantone eine minimale Pflege sicher (Abs. 5).

Zu beachten ist das kantonale Waldrecht, welches weitergehende Vorschriften zur Waldbewirtschaftung als das WaG vorsehen kann (Beispiele sind die Kantone Aargau und Appenzell A.Rh.).<sup>25</sup> Wesentlich ist, dass Art. 699 Abs. 1 ZGB jedermann das *Betreten von Waldböden* (auf eigenes Risiko) gestattet (sog. kleiner Gemeingebrauch); Ausnahmen oder *Einschränkungen dieses Zutrittsrechts* sind z.B. aus naturschützerischen Gründen möglich. Nach Art. 14 Abs. 1 WaG haben die Kantone dafür zu sorgen, dass der Wald der Allgemeinheit zugänglich ist; Einschränkungen im öffentlichen Interesse, namentlich zum Schutz von Pflanzen und wildlebenden Tieren, sind in Abs. 2 vorgesehen.

<sup>22</sup> Näheres zum Waldabstand: Urteil BGer 1C\_288/2012 vom 24. Juni 2013, E. 6.2.; Botschaft vom 29. Juni 1998 zum Waldgesetz, BBl 1998 III 173 ff., 198.

<sup>23</sup> Urteil BGer vom 16. Mai 1995 (unveröffentlicht, umstürzender Baum Niedererlinsbach); abgedruckt in: Departement Wald- und Holzforchung ETH Zürich, Tagung, Ausgewählte Fragen des forstlichen Haftpflichtrechts vom 25. Oktober 1995 in Zürich, Grundlagen und Materialien Nr. 96/1, Zürich 1996, 55 ff., 59, E. 6d; BEATRICE WAGNER PFEIFER, *Umweltrecht, Besondere Regelungsbereiche*, Zürich/St. Gallen 2013, N 1436; ANDREAS SEITZ, *Haftungsrechtliche Fragen bei Schäden durch Bäume und bei Schäden an Bäumen*, Skript, Professur Forstpolitik und Forstökonomie ETH Zürich, 2004, 7, FN 23.

<sup>24</sup> Dazu Botschaft zum WaG (FN 22), 187, 201 f.

<sup>25</sup> § 2 Abs. 1 Waldgesetz des Kantons Aargau vom 1. Juli 1997 (931.1); Art. 17 Kantonales Waldgesetz (Kt. Appenzell A.Rh.) vom 28. April 1996 (931.1).

### 2.2 Haftpflichtrecht

#### a) Übersicht

Im Zusammenhang mit Unfällen infolge waldtypischer Gefahren, insbesondere wegen Alt- oder Totholz, stehen *strafrechtlich* fahrlässige Körperverletzung oder fahrlässige Tötung im Vordergrund (Fallbeispiele 3 und 7).<sup>26</sup> Auf die *strafrechtlichen Fragen* wird hier nicht weiter eingegangen. Für die *zivilrechtliche Verantwortlichkeit* kommen als Haftungsgrundlagen vor allem Art. 41 OR (allgemeine Verschuldenshaftung), Art. 58 OR (Haftung des Werkeigentümers) und Art. 679 ZGB (Verantwortlichkeit des Grundeigentümers) in Betracht. Je nach Konstellation spielen die Haftung des Geschäftsherrn für das Verhalten seiner Hilfspersonen nach Art. 55 OR (z.B. bei Holzereiarbeiten oder Veranstaltungen im Wald) oder die vertragliche Haftung (aus Arbeitsvertrag oder Personalrecht, Auftrag, Werkvertrag) eine Rolle. Spezifische Fragen zur *Haftung des Veranstalters* werden nur kurz gestreift.<sup>27</sup>

In der Regel sind privatrechtliche Haftungsnormen wie Art. 58 OR und Art. 679 ZGB auch bei *Haftungsklagen gegen Gemeinwesen* (Bund, Kantone oder Gemeinden) anwendbar; konkurriert hingegen ein Anspruch aus Art. 41 OR mit der Staatshaftung, geht Letztere vor. Art. 58 OR gilt für das Gemeinwesen, wenn Anlagen des Verwaltungsvermögens oder im Gemeingebrauch mit Mängeln behaftet sind und Dritte deswegen geschädigt werden; dies ist vor allem bei (Wald-)Strassen von Bedeutung.<sup>28</sup> Soweit die Voraussetzungen dieser Normen aber nicht erfüllt sind, können die Gemeinwesen basierend auf der *Staatshaftung* nach den Verantwortlichkeitsgesetzen von Bund bzw. Kantonen für Schäden aus widerrechtlichen amtlichen Tätigkeiten belangt werden.<sup>29</sup> Grundlegend ist das Prinzip, dass die *geschädigte Person* (also z.B. der Waldnutzer) den erlittenen *Schaden selber tragen* muss («casum sentit dominus»). Eine Überwälzung des Schadens auf den Schädiger ist nur möglich, wenn die Voraussetzungen einer bestimmten Haftungsnorm gegeben sind.<sup>30</sup>

<sup>26</sup> Art. 125 bzw. Art. 117 Schweizerisches Strafgesetzbuch (StGB) vom 21. Dezember 1937 (SR 311.0).

<sup>27</sup> Vgl. Ziff. III 3.7; Hinzuweisen ist auf PETER M. KELLER/ANDREAS BERNASCONI, *Juristische Aspekte von Freizeit und Erholung im Wald*, Umwelt-Materialien Nr. 196, Bundesamt für Umwelt, Wald und Landschaft BUWAL, Bern 2005, 1 ff., insbes. 20 ff.

<sup>28</sup> Z.B. BGE 115 II 237 ff. E. 2b; HEINZ REY, *Ausservertragliches Haftpflichtrecht*, 4. Aufl. Zürich/Basel/Genf 2008, N 1068 und 1119 mit Verweisen.

<sup>29</sup> Nach Art. 3 Abs. 2 Bundesgesetz über die Verantwortlichkeit des Bundes sowie seiner Behördenmitglieder und Beamten (Verantwortlichkeitsgesetz, VG) vom 14. März 1958 (SR 170.32) richtet sich die Haftung des Bundes bei Tatbeständen, welche unter die Haftpflichtbestimmungen anderer Erlasse fallen, nach jenen besonderen Bestimmungen. Dazu: JOST GROSS, *Schweizerisches Staatshaftungsrecht*, 2. Aufl., Bern 2001. Haftung nach Art. 679 ZGB und Staatshaftung abgelehnt z.B. in Urteil des Cour de justice, Genève, vom 13. Februar 1970, SJZ 1972, 136 ff. (Baumsturz auf zwei parkierte Autos).

<sup>30</sup> Statt vieler: REY (FN 28), N 18 ff.

**b) Allgemeine Verschuldenshaftung**

Die Haftung nach Art. 41 Abs. 1 OR setzt neben dem Schaden (unfreiwillige Vermögensverminderung), dem adäquaten Kausalzusammenhang (zwischen dem Verhalten bzw. Zustand und dem Schaden) und der widerrechtlichen Schädigung ein schuldhaftes Verhalten bzw. eine unerlaubte Handlung voraus. Ein *Verschulden* ist anzunehmen, wenn der Schädigung ein vorsätzliches oder fahrlässiges Verhalten des Schädigers zu Grunde liegt. *Fahrlässigkeit* bedeutet das Ausserachtlassen der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt.<sup>31</sup>

**c) Gefahrensatz**

Wer einen Zustand schafft, welcher einen anderen schädigen könnte, muss die zur Vermeidung eines Schadens erforderlichen Vorsichts- und Schutzmassnahmen treffen.<sup>32</sup> Dies besagt der sog. *Gefahrensatz*, welcher durch Verkehrssicherungspflichten konkretisiert wird. Von Bedeutung ist der Gefahrensatz einerseits bei der Frage der *Widerrechtlichkeit von Personen- oder Sachschäden*, wenn z.B. Unterlassungen des Wald- oder Werkeigentümers zur Diskussion stehen. *Unterlassungen* werden haftungsrechtlich relevant, wenn für den potenziellen Schädiger eine *Rechtspflicht zum Handeln* statuiert ist (auf Grund einer Garantenstellung z.B. als Arbeitgeber). Andererseits kommt der Gefahrensatz bei der *Prüfung des Verschuldens* zur Anwendung. Nach Auffassung des Bundesgerichts begründet die Verletzung des Gefahrensatzes Verschulden; wer die gebotenen Schutzmassnahmen unterlässt, verletzt seine Sorgfaltspflicht.<sup>33</sup>

**d) Verantwortlichkeit des Grundeigentümers**

Die *Verantwortlichkeit des Grundeigentümers nach Art. 679 ZGB* setzt neben einem Schaden voraus, dass die Eigentümerbefugnisse durch ein menschliches Verhalten überschritten werden; ein Verschulden ist nicht erforderlich. Die Klagen aus Art. 679 ZGB (in Verbindung mit Art. 684 ZGB) stehen Nachbarn zu, nicht etwa Passanten oder dem geschädigten Fahrzeughalter, dessen parkiertes Auto von einem Baum beschädigt wurde.<sup>34</sup> Neben der Beseitigungs- oder Unterlassungsklage ist subsidiär auch eine Schadenersatzklage möglich. Das *bloße Belassen eines Naturzustands* allein führt zu keiner Verantwortlichkeit des Staates bzw. von Privatpersonen aus der Grundeigentümerhaftpflicht.<sup>35</sup>

Wie Fall 2 aufzeigt, stellen umfallende Bäume oder herabstürzende Äste als rein natürliche Vorgänge noch keine Überschreitung der aus dem Eigentumsrecht fließenden Nutzungsbefugnisse dar. Ein Waldeigentümer ist nicht verpflichtet, lebende oder tote Bäume (selbst in der Nähe eines Gebäudes) vorsorglich zu fällen, um allfällige Folgen von Naturereignissen zu verhindern. Wird der Waldeigentümer jedoch vom Werkeigentümer bzw. Nachbarn auf objektiv erkennbare und erhöhte Gefahren durch Bäume hingewiesen, muss er wohl die Entfernung von abgestorbenen Ästen bzw. schräg stehenden oder toten Bäumen dulden bzw. (evtl. auf Kosten des Nachbarn) veranlassen. Widersetzt sich der Waldeigentümer einer solchen Massnahme, könnte dies je nach Umständen im Einzelfall als Verschulden im Sinne von Art. 41 Abs. 1 OR gewertet werden.

Eine Haftung des *Waldeigentümers* auf der Grundlage von Art. 679 ZGB ist möglich, insbesondere wenn die Schadenursache (z.B. Fehlbehandlung eines Baums) adäquat kausal mit der (gegenwärtigen oder früheren) *Bewirtschaftung des Waldgrundstücks* zusammenhängt.<sup>36</sup> Allerdings besteht – wie ausgeführt – auf Stufe Bundesrecht im Wald keine allgemeine Bewirtschaftungspflicht. Werden jedoch *Holzerearbeiten* durchgeführt, ist die strikte Anwendung der bestehenden Sicherheitsvorschriften unumgänglich, um Unfälle und Haftungsfolgen zu vermeiden. Zu erwähnen sind Wegsperrungen, das Anbringen von Warntafeln oder die Sicherung von losen Stämmen an steilen Hängen. Denkbar ist eine Haftungskonstellation (gestützt auf Art. 41 Abs. 1 OR in Verbindung mit dem Gefahrensatz), in welcher der Waldeigentümer eine «akute», fallenartige walddtypische Gefahr (die nicht auf eine Bewirtschaftung zurückzuführen ist) in der Nähe eines Werks oder einer Anlage feststellt, den Werkeigentümer bzw. Veranstalter jedoch nicht darüber informiert bzw. die gefährdeten Personen nicht warnt (z.B. Unterlassen des Anbringens von Warnschildern oder Sperrbändern).<sup>37</sup>

Der Grundeigentümer, welcher seinem Nachbarn gestützt auf eine *Dienstbarkeit* ein Fahrrecht auf seinem Privatweg eingeräumt hat, ist nicht zur Vornahme aktiver Handlungen verpflichtet (z.B. Beseitigung gefährlicher Waldbäume, vgl. Fall 4). Er sollte seinen Nachbarn jedoch auf festgestellte «[...] Gefahren aufmerksam machen und allenfalls dem Gefährdeten den Zugang zu seinem Grundstück gestatten, damit jener die Gefahr

<sup>31</sup> HEINRICH HONSELL/BERNHARD ISENRING/MARTIN A. KESSLER, Schweizerisches Haftpflichtrecht, 5. Aufl. Zürich/Basel/Genf 2013, § 6 N 17 ff.

<sup>32</sup> Z.B. BGE 116 Ia 162 ff. E. 2c; BGE 124 III 297 ff. E. 5b; HONSELL/ISENRING/KESSLER (FN 31), § 4 N 31 ff.

<sup>33</sup> BGE 124 III 297 ff. E. 5b; Näheres bei MICHAEL BÜTLER, Gefahrensatz und Verkehrssicherungspflichten im Bergrecht, in: Barbara Klett (Hrsg.), Haftung am Berg 2013, Zürich/Basel/Genf 2013, 35 ff.

<sup>34</sup> Urteil des Bezirksgerichts Plessur (GR) vom 27. Mai 1986, SG 1986, Nr. 620.

<sup>35</sup> BGE 93 II 230 ff., 234 f. E. 3b; Basler Kommentar (BSK) ZGB II-REY/STREBEL Art. 679 N 12. Vgl. aber Urteil des Amtsgerichts Luzern vom 9. August 1993: Für den Sachschaden auf dem Nachbargrundstück durch eine umgestürzte, gesunde und schräg stehende Buche am Waldrand haftete die Stadt Luzern; nach Ansicht des Gerichts hätte der Baum wegen seiner etwas exponierten Lage vorsorglich

gefällt werden müssen; dazu HEIDI WIESTNER, in: Departement Wald- und Holzforschung ETH Zürich (vgl. FN 23), 15.

<sup>36</sup> Vgl. JÜRGEN NEF, Verkehrssicherungspflichten für Bäume, in: Stephan Fuhrer/Christine Chappuis (Hrsg.), Haftpflicht- und Versicherungsrecht/Droit de la responsabilité civile et des assurances – Liber amicorum Roland Brehm, 267 ff., 274 ff.

<sup>37</sup> Dazu auch ANDREAS FURRER, Anpassungsbedarf des Haftungsrisikos für Waldeigentümer bei walddtypischen Gefahren mit Blick auf die «Waldpolitik 2020», Rechtsgutachten für das BAFU vom 24. Februar 2012, Rz. 100 ff., 162; ferner ANDREAS FURRER, Rechtliche Grundlagen der Haftung des Waldeigentümers, Verbandsorgan des Schweizerischen Verbands der Bürgergemeinden und Korporationen, 2/2012, 26 ff.

selbst – auf seine Kosten – beseitigen kann.»<sup>38</sup> Eine nebensächlich positive Leistungspflicht aus der Dienstbarkeit ist vom Erwerber zu beachten, wenn sie Aufnahme in den Grundbucheintrag gefunden hat (Art. 730 Abs. 2 ZGB). Hinzuweisen ist schliesslich auf weitere Rechtsbehelfe wie das Kapprecht des Nachbarn betreffend überragende Äste und eindringende Wurzeln nach Art. 687 ZGB (eine Art Selbsthilferecht, vgl. Fall 2) sowie auf die Eigentumsfreiheitsklage (Art. 641 Abs. 2 ZGB). Dabei stellt die Verschmutzung einer Strassenparzelle durch Laubfall überragender Äste der sich auf der Nachbarparzelle befindenden Bäume grundsätzlich keine übermässige Immission dar.<sup>39</sup>

#### e) Haftung des Werkeigentümers

Die *Werkeigentümerhaftung* von Art. 58 OR greift bei Werkmängeln infolge fehlerhafter Anlage oder mangelhaftem Unterhalt. Diese Haftungsnorm setzt kein Verschulden voraus, weshalb sie für den Werkeigentümer ein erhebliches Haftungsrisiko birgt. *Werke* sind künstlich angeordnete Gegenstände, die mit dem Boden verbunden sind; z.B. Gebäude, Hütten, Anlagen, Versorgungsleitungen, Fernmeldeanlagen, Zäune, Steinschlagschutznetze, Hang-, Bach- und Lawinverbauungen, [baulich] befestigte Waldwege, nicht aber sog. Trampelpfade<sup>40</sup>. Natürlich gewachsene *Waldbäume* stehen im Eigentum des Grundeigentümers (Art. 667 Abs. 2 ZGB) und stellen kein Werk dar;<sup>41</sup> dazu auch die Fälle 2 und 5. «Ausnahmsweise kann auch ein Baum durch die Art seiner Anpflanzung oder infolge künstlicher Veränderungen zu einem Werk werden.» (unter Umständen durch Zurückschneiden der Äste oder Bäume in einer speziell angeordneten Parkanlage).<sup>42</sup> In einem Entscheid aus dem Jahre 1986 liess das Bundesgericht offen, ob ein Baum als Werkbestandteil einer Strasse anzusehen ist. In einem Urteil aus dem Jahre 1995 verwies es zur Frage, ob ein angepflanzter oder künstlich veränderter Baum unter gewissen Umständen (selber) ein Werk sein kann, auf Meinungen in der Literatur. Es führte aus, der natürlich gewachsene Baum könne im Anwendungsbereich von Art. 58 OR als kombinierter Werkteil haftpflichtrechtliche Bedeutung erlangen.<sup>43</sup> Im Zusammenhang mit Waldbäumen ist es m.E. jeden-

falls nicht sachgerecht, künstlich aufgeforstete Wald- bzw. Baumflächen oder zurückgestutzte Bäume ohne Anknüpfungspunkt zu einer Baute oder Anlage unter den Werkbegriff zu subsumieren. Allgemein erscheint es fragwürdig (und rechtlich unnötig), gewachsene bzw. lebende *Bäume als Naturerzeugnisse* als Werk zu betrachten, denn die Eigenart und innere Architektur eines Baumes kann durch äussere Eingriffe (wie Anpflanzen oder Zurückschneiden) kaum verändert oder aufgehoben werden.<sup>44</sup>

Ein *Werk* ist vor allem *mangelhaft*, wenn es nicht die für seinen *bestimmungsgemässen Gebrauch* erforderliche Sicherheit bietet. Zu beachten ist auch ein vorhersehbares Verhalten der Werkbenutzer, z.B. ein unüblicher Gebrauch des Werks. Einem bestimmungswidrigen Gebrauch braucht das Werk jedoch nicht gewachsen zu sein. Und ein ausgefallenes, unwahrscheinliches Verhalten muss nicht einberechnet werden.<sup>45</sup> Der Werkeigentümer hat im Rahmen des Zumutbaren für eine sichere Benützung des Werks zu sorgen.<sup>46</sup> Fehlt es an der Einräumung eines Sonderrechts (z.B. vertragliche Abmachung, Einräumung eines Bau- oder Durchleitungsrechts oder einer Konzession), kommt primär der *Grund- bzw. Waldeigentümer* infolge des sachenrechtlichen *Akzessionsprinzips* als Werkeigentümer von Bauten und Anlagen in Betracht (Art. 667 Abs. 2, Art. 671 Abs. 1 ZGB).

Anstelle des Werkeigentümers kann nach dem Bundesgericht auch haften, wer eine *Anlage* als Ganzes nach seinem Ermessen *erstellt* hat, sie *benutzt*, effektiv die Herrschaft darüber hat und auch für den *Werkunterhalt sorgen* muss.<sup>47</sup> «Neben der Position als Eigentümer kommen nach Lehre und Rechtsprechung bei Gemeinwesen auch eine mit dem Privateigentum vergleichbare *Sachherrschaft* (z.B. Hoheitsrecht) oder eine Unterhaltspflicht aus einem öffentlichen *Wegrecht* (Dienstbarkeit), ein *Monopol* oder eine *Konzession* in Frage.» Eine rein vertragliche Grundlage kann jedoch keine Stellung als Werkeigentümer begründen.<sup>48</sup> Ein privater Waldeigentümer haftet also nicht für Schäden auf öffentlichen Waldwegen, wenn diese von einem Gemeinwesen unterhalten werden und für Letzteres eine Wegrechtsdienstbarkeit besteht. Den Waldeigentümer treffen die Verkehrssicherungspflichten des Werkeigentümers dann, wenn er im konkreten Fall entweder gleichzeitig Eigentümer des fraglichen Werks oder nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung der Haftung von Art. 58 OR unterstellt ist (interne, davon abweichende vertragliche Haftungsvereinbarungen sind möglich, z.B. eine Haftungsübernahme-Vereinbarung). Gegebenenfalls könnte das *wissentliche Dulden von illegalen Bauten* (z.B. Mountain-Bike-Sprungschancen in Steilhängen) bzw. von damit verbundenen Aktivitäten durch den Waldeigentümer, ohne dagegen etwas zu unterneh-

<sup>38</sup> KOLLER (FN 11), 353 ff., Bemerkungen zum BGer-Urteil 5A\_265/2009 vom 17. November 2009 (vgl. auch BGE 136 III 60 ff.).

<sup>39</sup> BGE 131 III 505 ff., E. 4.2.

<sup>40</sup> Vgl. BGE 91 II 281 ff., E. 2; Näheres bei MICHAEL BÜTLER, Zur Haftung von Werkeigentümern und Tierhaltern bei Unfällen auf Wanderwegen, *Sicherheit & Recht* 2/2009, 106 ff., 113 ff.

<sup>41</sup> Frage offengelassen in BGE 112 II 439 ff., 441, E. 1a sowie in BGer-Urteil vom 11. Dezember 1984, SJ 1985, 323 ff. E. 2a; vgl. BSK OR I-HEIERLI/SCHNYDER Art. 58 N 12b; ferner Urteil Tribunal de première instance de Genève vom 31. Januar 1989, RJ 1989, n° 604 und Urteil des Bezirksgerichts Plessur (GR) vom 27. Mai 1986, SG 1986, Nr. 620, E. 3.

<sup>42</sup> BSK OR I-HEIERLI/SCHNYDER, Art. 58 N 12b mit Verweisen.

<sup>43</sup> Urteil BGer vom 16. Mai 1995 (unveröffentlicht), E. 5 (umstürzender Baum, Niedererlinsbach); abgedruckt in: Departement Wald- und Holzforschung ETH Zürich (vgl. FN 23), 55 ff.; BGE 112 II 439 ff., 441, E. 1a; Urteil des Tribunal de Martigny et St-Maurice vom 1. Dezember 1997, RJ 1997 n°1269, E. 4b; Urteil des Bezirksgerichts Plessur (GR) vom 27. Mai 1986, SG 1986, Nr. 620, E. 3.

<sup>44</sup> Dazu NEF (FN 36) 267 ff.; ferner LUKAS ROOS, Pflanzen im Nachbarrecht, Diss. Zürich 2002, 24 f.; BÜTLER (FN 3), Rz. 59.

<sup>45</sup> BGE 130 III 736 ff., 742, E. 1.3.

<sup>46</sup> BSK OR I-HEIERLI/SCHNYDER, Art. 58 N 13 ff. mit Verweisen.

<sup>47</sup> BGE 123 III 306 ff., 309; BSK OR I-HEIERLI/SCHNYDER Art. 58 N 10.

<sup>48</sup> BÜTLER (FN 40), 117, mit Verweisen.

men, unter Umständen haftungsrechtlich problematisch sein. Diese Frage wird hier jedoch nicht weiter untersucht.<sup>49</sup>

Im *direkten Umfeld eines Werks* (z.B. im Profilaum einer Strasse oder bei einem Grillplatz mit Tischen und Bänken) kann sich die Unterhaltungspflicht des Werkeigentümers allerdings auch auf die an das *Werk angrenzenden Bäume* erstrecken, um eine sichere Benützung zu gewährleisten (Baum als kombinierter Werkteil, wobei z.B. die Strasse das eigentliche Werk darstellt).<sup>50</sup> Es ist dann eine heikle Frage, ob und unter welchen Umständen abgestorbene Äste oder umgestürzte Bäume als Mangel eines Werks (mangelhafter Unterhalt oder gar fehlerhafte Werkanlage) einzustufen sind. Anzeichen für eine unübersehbare Gefahr (wie Äste im relevanten Strassenraumprofil, stark schräg stehende Bäume neben einer Strasse oder Krankheitszeichen bei Bäumen) sind jedenfalls zu beachten, vgl. Fälle 3 und 6.<sup>51</sup> Zu hoch angesetzte Verkehrssicherungspflichten könnten jedoch zur unerwünschten Folge haben, dass viele Bäume präventiv, ohne genügenden Anlass, gefällt würden. Denn auch im Umfeld von Werken im Wald muss der Eigenverantwortung der Waldbesucher bzw. Werkbenützer im Vergleich zum Siedlungsgebiet ein höherer Stellenwert zukommen. Selbst im Siedlungsgebiet tragen Spaziergänger, Autofahrer etc. mit Blick auf baumtypische Gefahren eine gewisse Eigenverantwortung. Eine andere Frage ist, ob und inwieweit Kontrollen und Massnahmen betreffend sturzgefährdete Bäume sowie Alt- und Totholz bei Waldbäumen im Einzelfall zumutbar sind.

#### f) Zur Staatshaftung

Die *Staatshaftung* gemäss den Verantwortlichkeitsgesetzen von Bund und Kantonen kommt in Schadenfällen nur zum Zug, wenn die Voraussetzungen besonderer Haftungsbestimmungen (wie z.B. Art. 58 OR oder Art. 679 ZGB) nicht erfüllt sind, vgl. Fall 5.<sup>52</sup> Vorausgesetzt ist, dass Staatsbeamte einem Dritten einen Schaden widerrechtlich und adäquat kausal zufügen (z.B. Art. 3 Abs. 1 VG). Nach den meisten Verantwortlichkeitsgesetzen ist ein Verschulden nicht erforderlich; der Staat haftet im Aussenverhältnis anstelle der Beamten.<sup>53</sup>

Widerrechtliche *Unterlassungen* eines Gemeinwesens setzen eine Rechtspflicht zum Handeln (z.B. aus Gefahrensatz) und eine Garantenstellung (des Gemeinwesens) für die geschädigte Person zum Schutz gefährdeter Polizeigüter voraus.<sup>54</sup> Der Anspruch aus Staatshaftung steht im Zusammenhang mit walddtypischen Gefahren im Hintergrund, selbst wenn es um Schäden in staatlichen Wäldern geht. Dennoch wurde diese Rechtsgrundlage in einigen älteren Fällen bemerkenswerterweise zusammen mit zivilrechtlichen Haftungsnormen (kraft Kompetenzattraktion) geprüft.<sup>55</sup> Das Bundesgericht hat die Bewirtschaftung von Staats- und Gemeinewäldern im Jahre 1954 als gewerbliche Tätigkeit, ein Genfer Gericht in einer späteren Entscheidung im Jahre 1970 offenbar als hoheitliche Tätigkeit eingestuft.<sup>56</sup>

#### g) Zur Vermeidung von Berufsunfällen von Waldarbeitenden

Bei der Ausführung von Holzereiarbeiten ereignen sich gelegentlich Unfälle, teilweise mit schweren Folgen. In diesem Zusammenhang sind die Pflichten der Parteien im *Arbeitsverhältnis* zu erwähnen. Das weite Themenfeld kann hier nur angesprochen, nicht näher behandelt werden. Der Arbeitgeber hat im Arbeitsverhältnis die Persönlichkeit des Arbeitnehmers zu achten und zu schützen sowie auf dessen Gesundheit gebührend Rücksicht zu nehmen. Der Arbeitgeber ist – in seiner *Garantenstellung* – verpflichtet, zum Schutze der Gesundheit der Arbeitnehmer alle Massnahmen zu treffen, die nach der Erfahrung notwendig, nach dem Stand der Technik anwendbar und den Verhältnissen des Betriebes angemessen sind (Schutz- und Fürsorgepflichten, Art. 328 OR); dazu Fall 7. Er hat im Weiteren die erforderlichen Massnahmen zum Schutze der persönlichen Integrität der Arbeitnehmer vorzusehen (Art. 6 Abs. 1 Arbeitsgesetz, ArG).<sup>57</sup> Der Arbeitnehmer hingegen hat die ihm übertragene Arbeit sorgfältig auszuführen und die berechtigten Interessen des Arbeitgebers in guten Treuen zu wahren (Art. 321a Abs. 1 OR). Für *Angestellte im Staatsdienst* ist primär das Personalrecht des im Einzelfall zuständigen Gemeinwesens (Bund, Kanton oder Gemeinde) zu beachten (z.B. das Bundespersonalgesetz), welches teilweise auf das OR verweist. Bei *Gefälligkeitshandlungen ohne Rechtsbindungswillen* kommt bei Unfällen Art. 422 Abs. 1 OR analog zur Anwendung. Eine Haftung ist allerdings zu verneinen, wenn sich

<sup>49</sup> Näheres dazu in BÜTLER (FN 3), Rz. 1 ff., 23, 27, 39, 42, 52.

<sup>50</sup> Kantonsgericht Basel-Land, Urteil vom 4. März 2008, E. 4.1, mit Verweis auf das Urteil des BGer 4C.45/2005 vom 18. Mai 2005; Urteil des Bezirksgerichts Plessur (GR) vom 27. Mai 1986, SG 1986, Nr. 620, E. 3; Urteil des Bezirksgerichts Rorschach vom 10. November 1993, SG 1993, Nr. 923; Urteil des Tribunal cantonal VD vom 2. April 1975, RJ 1975, n°7, E. IV. Generell zu den Voraussetzungen von Art. 58 OR: BSK OR I-HEIERLI/SCHNYDER, Art. 58 N 6a ff.; FURRER, Anpassungsbedarf (FN 37), Rz. 59 ff. Zur Frage, in welchen Konstellationen ein Baum zum Werk(bestandteil) werden kann: KARL OFTINGER/EMIL W. STARK, Schweiz. Haftpflichtrecht II/1, 4. Aufl., Zürich 1987, § 19 N 46 f.

<sup>51</sup> NEF (FN 36), 272.

<sup>52</sup> Dies gilt unabhängig von der Frage, ob das Gemeinwesen hoheitlich oder gewerblich auftritt; vgl. Art. 3 Abs. 2 VG und Art. 61 OR sowie die vorangehenden Ausführungen in Ziff. III 2.2 a; NEF (FN 36), 276 ff.

<sup>53</sup> GROSS (FN 29), 1 ff., 163 ff.; TOBIAS JAAG, Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Bd.I/3, Staats- und Beamtenhaftung, 2. Aufl., Basel 2006.

<sup>54</sup> GROSS (FN 29), 175 f., 183 f., 243 f.; VIVIANE SOBOTICH, Staatshaftung aus Kontrolltätigkeit im Baurecht, Diss., Zürich 2000, 132 ff.

<sup>55</sup> Beispiele bei NEF (FN 36), 277 f.: Urteil BGer 4C.231/1994 vom 16. Mai 1995 (unveröffentlicht; bei einer Waldlichtung stürzte eine Esche infolge Sturms auf den Wohnwagen eines Fahrenden), abgedruckt in: Departement Wald- und Holzforschung ETH Zürich (FN 23), 55 ff.; Urteil ZC87108U/1.ZK87 des Obergerichts des Kantons Zürich vom 20. Oktober 1988; Urteil des Cour de justice, Genève, vom 13. Februar 1970, SJZ 1972, 136 ff.

<sup>56</sup> Dazu NEF (FN 36), 277, mit Verweis auf BGE 80 II 216, 219 E. 1 und Urteil Cour de justice, Genève vom 13. Februar 1970, Semjud 1972, 136 ff.; Frage offengelassen im Urteil BGer 4C.231/1994 vom 16. Mai 1995 (nicht publiziert); ferner TOMAS POLEDNA, in: Departement Wald- und Holzforschung ETH Zürich (FN 23), 28.

<sup>57</sup> Bundesgesetz über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel vom 13. März 1964 (SR 822.11).

nicht das besondere Tätigkeitsrisiko, sondern das *allgemeine Lebensrisiko* verwirklicht hat (sog. Zufallsschäden).<sup>58</sup>

Zu erwähnen ist hier auch die *Geschäftsherrenhaftung* nach Art. 55 OR. Der Geschäftsherr haftet für den Schaden, den seine Arbeitnehmer oder andere Hilfspersonen in Ausübung ihrer dienstlichen oder geschäftlichen Verrichtungen verursacht haben, wenn er nicht nachweist, dass er alle nach den Umständen gebotene Sorgfalt angewendet hat, um einen Schaden dieser Art zu verhüten, oder dass der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt eingetreten wäre. Der (strenge) Sorgfaltsbeweis betrifft die Auswahl, Instruktion und Überwachung der Hilfsperson (also seiner Arbeitnehmer), angemessene Organisation und geeignetes Arbeitsmaterial.<sup>59</sup>

Gemäss Art. 82 des Unfallversicherungsgesetzes (UVG)<sup>60</sup> ist der Arbeitgeber verpflichtet, alle Massnahmen zur *Verhütung von Berufsunfällen und Berufskrankheiten* zu treffen und dabei die Arbeitnehmer zur Mitwirkung heranzuziehen. Die Arbeitnehmer sind verpflichtet, den Arbeitgeber in der Durchführung der Vorschriften über die Verhütung von Berufsunfällen und Berufskrankheiten zu unterstützen. Sie müssen insbesondere persönliche Schutzausrüstungen benutzen, die Sicherheitseinrichtungen richtig gebrauchen und dürfen diese ohne Erlaubnis des Arbeitgebers weder entfernen noch ändern. Zu beachten sind insbesondere die Vorgaben der eidg. Verordnung über die Unfallverhütung (VUV)<sup>61</sup>, daneben z.B. auch Richtlinien der Schweizerischen Unfallversicherungsanstalt SUVA, der Eidgenössischen Koordinationskommission für Arbeitssicherheit EKAS oder Empfehlungen der Beratungsstelle für Unfallverhütung in der Landwirtschaft (BUL).<sup>62</sup>

Der Arbeitgeber muss für *Schutzmassnahmen und Schutzeinrichtungen* sorgen, *persönliche Schutzausrüstungen* (z.B. Gurt und Schutzhelm) zur Verfügung stellen und die Arbeitnehmer informieren und anleiten (Art. 3–6 VUV). Der Arbeitgeber ist verpflichtet, seine Arbeitnehmer bei Stellenantritt und bei jeder wesentlichen Änderung der Arbeitsbedingungen über die bei ihren Tätigkeiten auftretenden Gefahren zu informieren und über die Massnahmen zu deren Verhütung anzuleiten (Art. 6 Abs. 1 VUV). Hat der Arbeitgeber einen Arbeitnehmer mit bestimmten Aufgaben der Arbeitssicherheit betraut, muss er ihn in zweckmässiger Weise aus- und weiterbilden und ihm klare Weisungen und Kompetenzen erteilen (Art. 7 Abs. 1 VUV). Der Arbeitgeber darf Arbeiten mit besonderen Gefahren nur Arbeitnehmern übertragen, die dafür entsprechend ausgebildet sind. Wird eine

gefährliche Arbeit von einem Arbeitnehmer allein ausgeführt, so muss ihn der Arbeitgeber überwachen lassen. Bei Arbeiten mit besonderen Gefahren müssen die Zahl der Arbeitnehmer sowie die Anzahl oder die Menge der gefahrbringenden Einrichtungen, Arbeitsmittel und Stoffe auf das Nötige beschränkt sein (Art. 8 VUV). Wer als Arbeitgeber oder als Arbeitnehmer den Vorschriften über die Verhütung von Unfällen und Berufskrankheiten vorsätzlich oder fahrlässig zuwiderhandelt und dadurch andere ernstlich gefährdet, macht sich strafbar (nach Art. 112 Abs. 4 UVG bzw. nach dem StGB).<sup>63</sup>

### 3. Ausgewählte Fragen und Beurteilungskriterien

#### 3.1 Ortsspezifische Haftungssituation im Wald

Im Bereich von Waldstrassen und -wegen sowie von anderen Werken, die der Erholung und den Freizeitaktivitäten dienen, steht im Zusammenhang mit walddtypischen Gefahren die Werkeigentümerhaftung im Vordergrund.<sup>64</sup> Im übrigen Wald kommen in seltenen Fällen eine Haftung des Grundeigentümers nach Art. 679 ZGB (bei Unfällen wegen Holzerarbeiten im Auftrag des Grundeigentümers), ansonsten eine Verschuldenshaftung des Schädigers nach Art. 41 Abs. 1 OR in Betracht.<sup>65</sup> Bezüglich Holzereiarbeiten sind auch vertragliche Haftungskonstellationen (im Arbeitsverhältnis) zu nennen. In völlig naturbelassenen *Waldreservaten* oder ganz *abgelegenen, weglosen Wäldern* ist eine Haftung der Waldeigentümerschaft kaum denkbar und auch nicht sachgerecht. Dem Waldeigentümer sind m.E. in wirtschaftlich geringwertigen (wenn auch ökologisch wertvollen), abgelegenen Waldgebieten Verkehrssicherungspflichten ohne speziellen Anlass nicht zumutbar. Zu erwähnen sind z.B. der Schweizerische Nationalpark oder Waldreservate (z.B. Bödmerenwald im Muotathal/SZ). Gemäss Art. 1 des Nationalparkgesetzes<sup>66</sup> handelt es sich beim *Schweizerischen Nationalpark* im Engadin und Münstertal (GR) um ein Reservat, in dem die Natur vor allen menschlichen Eingriffen geschützt und namentlich die gesamte Tier- und Pflanzenwelt ihrer natürlichen Entwicklung überlassen wird. Es sind nur Eingriffe gestattet, die unmittelbar der Erhaltung des Parks dienen (Abs. 1). Der Nationalpark ist der Allgemeinheit zugänglich, soweit es die Parkordnung zulässt. Er soll Gegenstand dauernder wissenschaftlicher Forschung sein (Abs. 2). Im Naturerlebnispark Sihlwald (ZH) werden seit dem Jahre 2000 (grundsätzlich) keine Bäume mehr geschlagen. Allerdings finden sich dort rund 70 km Wanderwege, 51 km Radwege und 41 km Reit-

<sup>58</sup> BGE 129 III 181 ff. (Unfall bei der Umplatzierung eines schweren Rundholzes).

<sup>59</sup> Näheres bei BSK OR I-HEIERLI/SCHNYDER, Art. 55 N 1 ff.

<sup>60</sup> Bundesgesetz über die Unfallversicherung vom 20. März 1981 (SR 832.20).

<sup>61</sup> Verordnung über die Verhütung von Unfällen und Berufskrankheiten vom 19. Dezember 1983 (SR 832.30).

<sup>62</sup> Siehe z.B. [www.ekas.admin.ch](http://www.ekas.admin.ch), [www.suva.ch](http://www.suva.ch) sowie [www.bul.ch](http://www.bul.ch).

<sup>63</sup> Bsp.: Urteil des Cour de cassation pénale (NE) du 12 octobre 2009 en la cause de G, RJN 2009, 365 ff. (Sturz eines Strassenarbeiters von einem Kastanienbaum).

<sup>64</sup> Anderer Auffassung offenbar FURRER, Anpassungsbedarf (FN 37), Rz. 162.

<sup>65</sup> KELLER/BERNASCONI (FN 27), 36.

<sup>66</sup> Bundesgesetz über den Schweizerischen Nationalpark im Kanton Graubünden vom 19. Dezember 1980 (SR 454).

wege sowie viele Feuerstellen, Sitzbänke und Tische.<sup>67</sup> Soweit diese Anlagen den Werkbegriff erfüllen, sind die Verkehrssicherungspflichten von Art. 58 Abs. 1 OR zu beachten.

### 3.2 Zur Baumkontrolle im Umfeld von Werken im Wald

Für die Praxis wesentlich ist, welche Qualität und Häufigkeit *Baumkontrollen* aufweisen müssen. Im Zusammenhang mit den analysierten Fällen zu Alt- und Totholz ist darauf hinzuweisen, dass die *Sichtbarkeit von morschen bzw. abgestorbenen* (im Sommer bei Laubbäumen unbelaubten) Ästen eine Rolle spielte (Fall 1 als Beispiel). Eine heikle Frage ist entsprechend, wie regelmässig und auf welche Art Bäume auf ihre *Gesundheit kontrolliert* (periodische Baumkontrollen) und das *Vorhandensein von Alt- und Totholz* bzw. Sturzgefährdung abgeklärt werden müssen. Genügen Sichtkontrollen vom Boden oder sind genauere Prüfungen erforderlich? Welche Bäume sind in die Kontrollen mit einzubeziehen (Distanz zum Werk)? *Art und Intensität der Kontrollen* hängen einerseits vom *Bestimmungszweck* (z.B. hinsichtlich Verweildauer), von Lage und Bedeutung des Werks (berechtigte Sicherheitserwartungen der Verkehrsteilnehmenden) sowie den *Umständen* (Alter und Gesundheit der Bäume, insbesondere drohende Gefahren) ab; andererseits von der *Zumutbarkeit* und dem *Kosten-Nutzen-Verhältnis* für die betroffenen Waldeigentümer bzw. Werkbetreiber. «Es gilt eine Abwägung vorzunehmen zwischen dem zumutbaren, vernünftigen Pflege- und Kontrollaufwand und der Gefährdung [...] Der Waldeigentümer muss diejenigen Massnahmen treffen, die ihm zumutbar [...] und den örtlichen Verhältnissen angemessen sind.»<sup>68</sup>

In der Regel, d.h. ohne spezielle Anzeichen, dürften *Sichtkontrollen* vom Boden aus genügen<sup>69</sup>, bei Wander- und Waldwegen z.B. einmal jährlich oder evtl. nach ausserordentlichen Naturereignissen; zur Rechtslage bezüglich Strassen vgl. Fälle 3 und 6. Empfehlenswert ist eine *Protokollierung der Kontrollgänge*. Ein Waldeigentümer ist gemäss dem Bundesgericht – nach dem Prinzip der *Verhältnismässigkeit* und aufgrund der fehlenden Bewirtschaftungspflicht – nicht zu einer regelmässigen, einlässlichen Kontrolle seines gesamten Waldbestandes auf sturzgefährdete Bäume verpflichtet.<sup>70</sup> Vorsichtsmassnahmen können bei Schrägstellung eines Baumes (v.a. am Waldrand) geboten sein.<sup>71</sup> Es ist zu bedenken, dass auch gesunde Bäume beim natürlichen Wachstum immer wieder Äste verlieren oder sogar umfallen können (insbesondere unter Windeinwirkung);

dies kann und muss nicht verhindert werden.<sup>72</sup> Vielmehr spielt da die *Eigenverantwortung* der Waldbenutzer. Fäulnis des Stammes und die damit konkret verbundene Sturz-Gefahr sind von aussen oft nur schlecht oder gar nicht erkennbar.<sup>73</sup> Je nach Umständen ist es schwierig abzuschätzen, ob ein Zustand effektiv gefährlich ist und welche Schutzvorkehrungen angemessen sind.<sup>74</sup> «Natürlicher Astbruch ohne vorherige Anzeichen ist als Lebensrisiko hinzunehmen.»<sup>75</sup>

### 3.3 Weitere Fragen zu den Verkehrssicherungspflichten bei Werken

Ergibt die Kontrolle eine *offensichtliche (fallenartige) Gefährdung* potenzieller Werkbenutzer durch kranke Bäume oder Totholz, oder geht eine diesbezügliche *Warnung durch Drittpersonen* ein, trifft den Werkeigentümer (welcher gleichzeitig auch Waldeigentümer sein kann) oder – z.B. falls in Spezialgesetzen vorgesehen – den Waldeigentümer die Pflicht, im *Rahmen der Zumutbarkeit und Verhältnismässigkeit* innert angemessener Frist *Massnahmen* zu ergreifen. Z.B. sind Warnhinweise anzubringen, Wege zu sperren, tote Bäume zu fällen bzw. zu entfernen oder morsche Äste abzusägen. Entscheidend sind die objektiven *Umstände des Einzelfalles* (vor allem Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts); die individuelle Lage des Verantwortlichen ist ausser Betracht zu lassen.<sup>76</sup>

Es ist darauf hinzuweisen, dass das Anbringen von *Warntafeln* den Werkeigentümer nicht von seiner Haftung entbindet. Unter dem Kriterium des Selbstverschuldens (Art. 44 Abs. 1 OR) muss sich eine geschädigte, durch Warnschilder vorgängig informierte Person jedoch eine Haftungsreduktion gefallen lassen. Für eine allfällige *Wegbedingung der Haftung* gelten die Schranken von Art. 100 OR (z.B. keine vorgängige Freizeichnung für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit) und Art. 101 Abs. 2 und 3 OR. Die Haftung für Personenschäden kann generell nicht ausgeschlossen werden.<sup>77</sup> Zu berücksichtigen ist auch, ob ein Werk den Benutzern *unentgeltlich* zur Benutzung angeboten wird. Nach Art. 99 Abs. 2 OR ist das Mass der Haftung milder zu beurteilen, wenn das Geschäft für den Schuldner keinerlei Vorteil bezweckt (fehlende Gewinnorientierung).

Die *Verkehrssicherungspflichten* insbesondere des Wald-, aber auch des Werkeigentümers dürfen m.E. unter Berücksichtigung des allgemeinen und unentgeltlichen

<sup>67</sup> Dazu [www.wildnispark.ch](http://www.wildnispark.ch).

<sup>68</sup> WIESTNER (FN 35), 18 f.; vgl. auch Urteil des Bezirksgerichts Rorschach vom 10. November 1993, SG 1993, Nr. 923, E. 3.

<sup>69</sup> Urteil des Tribunal cantonal du canton de Vaud vom 9. Mai 1973, JdT, 1974 I, 391.

<sup>70</sup> Urteil BGer vom 16. Mai 1995, E. 6d (umgestürzter Baum Niedererlinsbach, unveröffentlicht); abgedruckt in: Departement Wald- und Holzforschung ETH Zürich (FN 23), 55 ff., 60.

<sup>71</sup> Zum Ganzen NEF (FN 36), 270 f. mit Verweisen auf die Gerichtspraxis.

<sup>72</sup> Problematisch ist deshalb der bei WIESTNER (FN 35), 15, erwähnte Luzerner Entscheid von 1993.

<sup>73</sup> Urteil Tribunal de première instance de Genève vom 31. Januar 1989, RJ 1989, n° 604, 31 f.

<sup>74</sup> Dazu AMT FÜR WALD BEIDER BASEL, Merkblatt Haftung Nr. 322-01-12, Wer ist für die Sicherheit von Waldbäumen verantwortlich?, 2; [www.baselland.ch](http://www.baselland.ch) > Volkswirtschaft, Gesundheit > Amt für Wald > Waldrecht.

<sup>75</sup> So NEF (FN 36), 269, mit Verweis auf ein Urteil aus Deutschland (OLG Karlsruhe).

<sup>76</sup> Dazu auch NEF (FN 36), 269 f.

<sup>77</sup> INGBORG SCHWENZER, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 6. Aufl., Bern 2012, N 24.14.

Zutrittsrechts zum Naturraum Wald und der nationalen Aufgabe der Biodiversitätsförderung *nicht überspannt* werden.<sup>78</sup> Beispielsweise ist es m.E. nicht zumutbar, im Umfeld von Waldwegen, Finnenbahnen, Vita Parcours, Sitzbänken etc. vom Waldeigentümer zu verlangen, abgestorbene (aber nicht offensichtlich gefährliche) Äste auf stehenden Bäumen zu entfernen. Andernfalls würden solche Anlagen wohl zunehmend als grosse Waldlichtungen ausgestaltet, was unschön wäre und auch dem Walderhaltungsgebot widerspricht. Gegebenenfalls kann die Beseitigung eines Baumes auf Grund von Baumschutzerlassen sogar einer Bewilligungspflicht unterstehen. Zu empfehlen ist stets eine kurze Dokumentation der umgesetzten Schritte (Kontrollen, Entscheide, Massnahmen). Die Unterlassung von zumutbaren Massnahmen kann haftpflichtrechtlich relevant sein, wenn daraus Schäden resultieren und eine Handlungspflicht zu bejahen ist. *Restrisiken* sind jedoch unvermeidlich, wenn sich Naturräume und menschliche Nutzungen überschneiden; sie gehören zum allgemeinen Lebensrisiko.<sup>79</sup> Wesen wie Bäume und ihr Lebenszyklus sowie andere natürliche Prozesse können letztlich nicht beherrscht werden.

Eine Variante ist, dass Waldbenutzer, im Wald Arbeitende oder Nachbarn den Waldeigentümer auf eine vorhandene potenzielle Gefahr (eine «Falle») *hinweisen bzw. warnen*, was schon unter dem Aspekt der *Schadenminderungspflicht* (Art. 44 Abs. 1 OR) geboten sein kann. Falls der Waldeigentümer danach nichts unternimmt, ist ein Vorgehen gemäss Art. 701 ZGB (Abwehr von Gefahr und Schaden) möglich: Kann jemand einen drohenden Schaden oder eine gegenwärtige Gefahr nur dadurch von sich oder andern abwenden, dass er in das Grundeigentum eines Dritten eingreift, so ist dieser verpflichtet, den Eingriff zu dulden, sobald Gefahr oder Schaden ungleich grösser sind als die durch den Eingriff entstehende Beeinträchtigung (Abs. 1). Für den hieraus entstehenden Schaden ist angemessener Ersatz zu leisten (Abs. 2).

### 3.4 Zu den Verkehrssicherungspflichten von Gemeinwesen

Vor allem bei *Gemeinwesen* (Bund, Kantone und Gemeinden) sind deren *personelle, logistische, technische und finanzielle Gegebenheiten bzw. Ressourcen* zu berücksichtigen, so z.B. das vorhandene Personal, die Fläche bzw. Zahl der zu betreuenden Bäume, Wege und Wälder.<sup>80</sup> Bei der Beurteilung der Sorgfaltspflichten (z.B. im Rah-

men von Art. 58 oder Art. 41 OR) sind gegebenenfalls *spezialgesetzliche Anforderungen* (z.B. Strassengesetze) zu beachten. Denn die Verletzung verwaltungsrechtlicher Vorschriften über die Anlage und den Unterhalt von Werken führt in der Regel zur Bejahung eines Werkmangels.<sup>81</sup> So sind die Kantone u.a. gehalten, dafür zu sorgen, dass (offizielle) *Fuss- und Wanderwege* angelegt, unterhalten und gekennzeichnet werden und dass diese Wege frei und möglichst gefahrlos begangen werden können (Art. 6 Abs. 1 Bst. a und b eidg. Fuss- und Wanderweggesetz, FWG, und Art. 4 eidg. Fuss- und Wanderwegeverordnung, FWV).<sup>82</sup> Hieraus könnten sich gewisse minimale Pflichten der Gemeinwesen als Wanderwegverantwortliche im Zusammenhang mit der Prävention von walddtypischen Gefahren ergeben. Art. 6 FWG ist keine Haftungsnorm, und dessen Abs. 1 Bst. b geht nicht weiter als die Anforderungen gemäss Art. 58 und Art. 41 OR.<sup>83</sup> Angesichts des gesamtschweizerischen Netzes von mehr als 60'000 km signalisierten Wanderwegen, deren Naturnähe und Bestimmungszweck, sind *der Zumutbarkeit von Kontrollen und Massnahmen* jedoch *enge Grenzen* gesetzt. Auch nach ausserordentlichen Naturereignissen (wie Stürmen, Starkniederschlägen, Lawinen) können nur zumutbare Massnahmen innert angemessener Frist erwartet werden.

### 3.5 Verkehrssicherungspflichten im Strassen- und Transportrecht

*Nationalstrassen* stehen unter der Strassenhoheit und im Eigentum des Bundes (Art. 8 Abs. 1 Nationalstrassengesetz, NSG).<sup>84</sup> Sie haben hohen verkehrstechnischen Anforderungen zu genügen; sie sollen insbesondere eine sichere und wirtschaftliche Abwicklung des Verkehrs gewährleisten. Aus Art. 6 NSG geht u.a. hervor, dass zu den Nationalstrassen auch Bepflanzungen und Böschungen gehören, deren Bewirtschaftung dem Anstösser nicht zugemutet werden kann. Darauf hinzuweisen ist, dass die Verkehrssicherungspflichten des Strassenverantwortlichen die Automobilisten nicht von ihrer Eigenverantwortung entheben; z.B. ist die Geschwindigkeit stets den Umständen anzupassen (Art. 32 Abs. 1 eidg. Strassenverkehrsgesetz, SVG).<sup>85</sup> Bei Strassen spielen zudem die *Strassenkategorie* (National-, Kantons-, Gemeindestrasse, Haupt- oder Nebenstrasse usw.) und die entsprechenden Erlasse für die Sicherheitsanforderungen eine Rolle. Die Verkehrssicherungspflichten werden unterschiedlich beurteilt, je nachdem, ob es sich um eine Autobahn, eine verkehrsreiche Hauptstrasse oder einen Feldweg handelt;<sup>86</sup> dazu auch die Fälle 3 und 6. Auch bei Abholzungen aus Sicherheitsgründen

<sup>78</sup> HONSELL/ISENRING/KESSLER (FN 31), § 1 N 91 f.; Zur Kritik in der Lehre an der Haftungsausdehnung (im Zusammenhang mit dem Bergrecht): BÜTLER (FN 33), 67 ff. mit Verweisen.

<sup>79</sup> MICHAEL BÜTLER/PATRICK SUTTER, Verkehrssicherungspflichten gegen Steinschlag auf Strassen, ZBl 108, 9/2007, 469 ff., 478, 481 ff.

<sup>80</sup> Z.B. BGE 130 III 736 ff., 743, E. 1.4; Urteil BGer 4A\_244/2010 vom 12. Juli 2010 E. 1.5; Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 20. Oktober 1988 (ZC87108U/I.ZK87), E. 6: Das Gartenbauamt der Stadt Zürich hatte damals rund 40'000 Bäume zu betreuen (ohne Waldgebiete), dafür standen ihm 120 bis 140 Personen zur Verfügung; BÜTLER/SUTTER (FN 79), 469 ff. zu Verkehrssicherungspflichten auf Strassen.

<sup>81</sup> BGE 130 III 736 ff., 743, E. 1.4.

<sup>82</sup> Bundesgesetz über Fuss- und Wanderwege vom 4. Oktober 1985 (SR 704); Verordnung über Fuss- und Wanderwege vom 26. November 1986 (SR 704.1).

<sup>83</sup> Näheres bei BÜTLER (FN 40), 112 f.

<sup>84</sup> Bundesgesetz über die Nationalstrassen vom 8. März 1960 (SR 725.11).

<sup>85</sup> Strassenverkehrsgesetz vom 19. Dezember 1958 (SR 741.01).

<sup>86</sup> BGE 130 III 736 ff., 743, E. 1.4; dazu BÜTLER/SUTTER (FN 79), 469 ff., 473 ff.

sollte m.E. ein vernünftiges Mass gewahrt werden (Landschaftsbild, Walderhaltung und Erosion bei steilen Seitenhängen).

Art. 21 des eidg. *Eisenbahngesetzes* (EBG)<sup>87</sup> handelt von Beschränkungen im Interesse der Sicherheit der Eisenbahn. In Abs. 1 heisst es: Wird die Sicherheit der Eisenbahn durch Arbeiten, Anlagen, Bäume oder Unternehmen Dritter beeinträchtigt, so ist auf Begehren des Eisenbahnunternehmens Abhilfe zu schaffen. Ist eine Verständigung darüber unter den Beteiligten nicht möglich, so bestimmt auf Antrag des Eisenbahnunternehmens nach Anhörung der Beteiligten das Bundesamt für Verkehr die zu treffenden Massnahmen. In besonders dringlichen Fällen kann das Eisenbahnunternehmen die zur Abwendung der Gefahr notwendigen Massnahmen selbst vornehmen. Nach Abs. 2 trägt das Eisenbahnunternehmen die Kosten für Massnahmen nach Abs. 1 gegen Beeinträchtigungen durch Bäume, sofern es nicht nachweist, dass sich der verantwortliche Dritte schuldhaft verhalten hat. Führen Eisenbahnstrecken also durch bewaldetes Gelände, sind Waldeigentümer auf Antrag und Kosten der Eisenbahnunternehmung verpflichtet, Bäume zu fällen oder zurückzustutzen, welche die Sicherheit des Bahnbetriebs erkennbar gefährden. Die Missachtung dieser Pflicht kann bei Unfällen, die mit den betreffenden «gefährlichen» Bäumen zusammenhängen, Haftungsrisiken nach sich ziehen. Für *Seilbahnen* gelten das eidg. *Seilbahngesetz* (SebG) und die dazugehörige *Seilbahnverordnung* (SebV), subsidiär auch das EBG.<sup>88</sup>

### 3.6 Vorgaben des kantonalen und kommunalen Rechts

*Kantonale und kommunale Bestimmungen* im Wald-, Strassen-, Bau-, Planungs- und im Nachbarrecht sowie Normen des Schweizerischen Verbandes der Strassen- und Verkehrsfachleute (VSS-Normen) oder andere *Richtlinien und Empfehlungen* können ebenfalls Bewirtschaftungs- oder Abstandsvorschriften (vor allem für das Siedlungsgebiet) umfassen, z.B. Pflicht zur Pflege des Waldrands, Mindestabstände für Pflanzungen und Bäume, Vorgaben zur Baumhöhe, Strassen- und Waldabstände. Das *kantonale Strassenrecht* kann Waldeigentümer zudem verpflichten, den Luftraum über einer Strasse (Lichtraumprofil) freizuhalten sowie morsche und dürre Äste, welche auf die Strasse stürzen könnten, zu entfernen (Bsp. Kanton Zürich). Dies erscheint im Hinblick auf den Verursachergedanken stossend, wenn der Waldeigentümer, der nicht zugleich Strasseneigentümer ist, dafür die Kosten (inkl. Aufwand für die Strassensperrung) tragen muss und evtl. sogar Haftungsrisiken gewärtigen muss.<sup>89</sup> Solche kantonale Regelungen

werden der Rollenverteilung zwischen Strassen- und Waldeigentümer im Hinblick auf das Kosten- und Nutzenverhältnis nicht gerecht. Daran ändert nichts, dass sich Strassen- und Waldeigentümer teilweise personell bzw. vom Träger her decken. Unterhaltskosten und Haftungsrisiken, welche aufgrund von Art. 58 OR der Werkeigentümer tragen sollte, werden so durch kantonales, öffentliches Strassenrecht auf den Waldeigentümer verlagert. Im genannten Beispielkanton Zürich weist der Strassenunterhaltsdienst bei Kantonsstrassen auf Gefahren hin. Der Revierförster informiert darauf den Waldeigentümer und führt den Sicherheitsholzschnitt (auf Kosten des Waldeigentümers) aus. Um die Störung des Verkehrsflusses und die Gesamtkosten zu minimieren, «[...] werden *Sicherheitsholzschnitte* und strassenbauliche Unterhaltsarbeiten koordiniert ausgeführt.»<sup>90</sup>

Ein Grundeigentümer, der die gefährlich in die Strasse hineinragenden Äste eines Baumes nicht gemäss den Bestimmungen des öffentlichen Rechts zurückschneidet (bzw. schneiden lässt), begeht eine unerlaubte Handlung (bzw. Unterlassung) im Sinne von Art. 41 Abs. 1 OR und wird für dadurch verursachte Schäden haftbar.<sup>91</sup> Bei ungenügender Freihaltung kommen in einem Schadenfall also primär der Strassen- bzw. (je nach Ausgestaltung des öffentlichen Rechts) der Waldeigentümer als potenziell Haftpflichtige in Betracht.<sup>92</sup> Je nach Umständen genügen auch *andere Massnahmen* (als das Fällen bzw. Zurückschneiden von Bäumen) wie bauliche Veränderungen, spezielle Signalisationen (Warnhinweise) oder passive Sicherheitseinrichtungen (z.B. Leitschranken). Tendenziell werden entlang von Kantonsstrassen aus Sicherheitsgründen keine Bäume mehr gepflanzt, was den Anliegen des Landschaftsschutzes und der Ästhetik entgegenläuft.<sup>93</sup> Zu erwähnen sind schliesslich Bewirtschaftungspflichten gestützt auf *Ver einbarungen* zwischen einem Waldeigentümer und einem Werkeigentümer (Grundeigentümer oder Baurechtsberechtigter) bzw. einem Gemeinwesen.

Bemerkenswert ist die Regelung des Kantons Solothurn in Art. 6 seiner Verordnung über Waldfeststellung und Waldabstand, welche als forstliche Haftpflichtregel den Waldeigentümer begünstigt.<sup>94</sup> Die Bestimmung lautet wie folgt: Der Eigentümer oder die Eigentümerin einer Baute oder baulichen Anlage, welche weniger als 20 m vom Wald entfernt ist, kann für Schäden, die aus dem Bestand des Waldes entstehen, gegenüber dem Waldeigentümer oder der Waldeigentümerin keine Ansprüche geltend machen (Abs. 1). Umgekehrt haftet der Eigentümer oder die Eigentümerin für Schäden, die dem Wald

337 ff. und ARMIN HELBLING, Haftungsfragen des Waldeigentümers, Wald und Holz 2/2010, 25–27; vgl. [www.waldwissen.net](http://www.waldwissen.net).

<sup>90</sup> FELIX MUFF, Keine Bäume mehr am Strassenrand?, Umweltpraxis (des Kantons Zürich), Nr. 69/Juli 2012, 23 f.; vgl. [www.umweltschutz.zh.ch](http://www.umweltschutz.zh.ch).

<sup>91</sup> BGE 112 II 439 ff., 441 f., E. 1.

<sup>92</sup> Dazu auch NATHALIE LANG, Haftung des Gemeinwesens für Strassen und Bäume, HAVE 2012, 463 ff.

<sup>93</sup> Näheres bei MUFF (FN 90), 24.

<sup>94</sup> Vom 15. Juni 1993 (931.72).

<sup>87</sup> Eisenbahngesetz vom 20. Dezember 1957 (SR 742.101).

<sup>88</sup> Bundesgesetz über Seilbahnen zur Personenbeförderung vom 23. Juni 2006 (SR 743.01); Verordnung über Seilbahnen zur Personenbeförderung vom 21. Dezember 2006 (SR 743.011).

<sup>89</sup> § 14, § 16–18 der Strassenabstandsverordnung (Kanton Zürich) vom 19. April 1978 (700.4); kritisch dazu ANDREAS LEUCH, Die Haftung des Waldeigentümers im Waldbestand und entlang von Strassen (Essay), Schweizerische Zeitschrift für Forstwesen 158 (2007) 11,

entstehen (Abs. 2). Bei speziellen kantonalen Haftungs- oder Sicherheitsnormen könnte sich allenfalls die Frage nach der Vereinbarkeit mit dem Bundesrecht (Zivilrecht, Waldrecht, Natur- und Heimatschutz) stellen; denn gemäss Art. 49 Abs. 1 BV geht kompetenzgemäss erlassenes Bundesrecht entgegenstehendem kantonalem Recht vor (vgl. auch Art. 190 BV).

### 3.7 Zu Veranstaltungen und Grossanlässen im Wald

Komplexe Rechtsfragen stellen sich bei der Durchführung von *Veranstaltungen* oder Grossanlässen im Wald (z.B. von Orientierungsläufen, Langlauf-, Downhillrace- oder Mountainbike-Rennen oder anderen Veranstaltungen wie Musicals, Waldfesten, Waldkindergärten, schulischen Veranstaltungen). Die Durchführung von grossen Veranstaltungen im Wald ist in der Regel einer kantonalen Bewilligungspflicht unterstellt (Art. 14 Abs. 2 Bst. b WaG). Massgebend ist, ob die Behörden bzw. der Waldeigentümer einer solchen Veranstaltung zustimmen und was im Vertragsverhältnis zwischen den Organisatoren und dem Waldeigentümer bzw. den Teilnehmern und den Organisatoren geregelt wird (betreffend Informations-, Sicherungs- und Unterhaltspflichten).<sup>95</sup>

### 3.8 Eigenverantwortung der Waldbenutzer und Restrisiko im Wald

Zentral ist die *Eigenverantwortung der Waldbenutzer oder Erholungssuchenden* (vgl. auch Art. 6 BV).<sup>96</sup> Abseits von Werken oder Wegen (in der «freien Natur») bestehen grundsätzlich keine Verkehrssicherungspflichten. Waldbenutzer haben ihr Verhalten und ihre Ausrüstung den natürlichen Gegebenheiten im Wald (Gelände, Schwierigkeiten und Gefahren) anzupassen. Unfälle wegen herunterfallenden Ästen oder umstürzenden Bäumen hängen häufig mit speziellen Witterungsverhältnissen zusammen (Wind, Sturm, Schneefall, Starkniederschläge). Wer sich bei *ungünstigen bzw. gefährlichen meteorologischen Verhältnissen* in den Wald begibt oder allfällige Warnungen (z.B. Absperrbänder oder auf Tafeln) missachtet, trägt entsprechende Eigenverantwortung. Haftungsrechtlich ist dies unter dem Begriff *Selbstverschulden* zu würdigen und kann zur Reduktion oder zum Wegfall von Schadenersatzforderungen führen (Art. 44 Abs. 1 OR). Auch bei normalen Bedingungen verbleibt für Waldbesucher stets ein hinzunehmendes *Restrisiko*, durch abstürzende Äste verletzt oder geschädigt zu werden. Soweit im Einzelfall keine Verkehrssicherungspflicht eines Werkbetreibers gegeben ist bzw. verletzt wurde, muss der Waldbenutzer den Schaden also selber tragen.

### 3.9 Wegfall der Haftung bei höherer Gewalt

Eine Haftung des Grund-, Wald- oder Werkeigentümers kann schliesslich wegfallen, wenn der sog. *adäquate Kausalzusammenhang* durch höhere Gewalt, grobes Selbstverschulden des Geschädigten oder grobes Drittverschulden *unterbrochen* wird.<sup>97</sup> *Höhere Gewalt* ist ein unvorhergesehenes, aussergewöhnliches Ereignis, das mit unabwendbarer Gewalt von aussen hereinbricht (z.B. Jahrhundertsturm). Nicht als höhere Gewalt gilt z.B. ein heftiger Föhnstoss.<sup>98</sup>

### 3.10 Zusammenfassende Bemerkungen zu den Verkehrssicherungspflichten

*Verkehrssicherungspflichten* können auf *verschiedenen Rechtsgrundlagen* beruhen, z.B. auf Art. 58 OR oder Art. 41 OR in Verbindung mit dem Gefahrensatz, auf Art. 679 ZGB oder auf der Staatshaftung. In der Gerichtspraxis spielt die Art der Haftungsgrundlage eine kleinere Rolle als erwartet; den relevanten Verkehrssicherungspflichten liegen jeweils ähnliche Massstäbe bzw. Kriterien zugrunde (objektiver Sorgfaltsmassstab, Verkehrsschutz, Vertrauensprinzip, Zumutbarkeit, Eigenverantwortung).<sup>99</sup> Die Werkeigentümerhaftung erweist sich von der Konzeption her als Kausalhaftung ohne Entlastungsbeweis als streng. Doch das Kriterium der Zumutbarkeit von Massnahmen erlaubt es, die objektiven Umstände (hier u.a. betreffend den Werk- bzw. Waldeigentümer) im Einzelfall angemessen zu würdigen. Wie gezeigt, sind die Verkehrssicherungspflichten *im nahen Umfeld von Eisen- und Seilbahnen, wichtigen Strassen und Gebäuden* und in viel begangenen Bereichen (mit Publikumsverkehr) höher als z.B. bei einer gekieseten Waldstrasse (mit Fahrverbot), einem Waldweg, Vita Parcours oder Grillplatz im Wald. Insofern kann von einer *Relativität der Verkehrssicherungspflichten* gesprochen werden.<sup>100</sup> Im Zusammenhang mit Strassen, Werken und Wegen sind *Fremd- und Eigenverantwortung* auf Grund der rechtlichen Vorgaben und der Verhältnisse im Einzelfall festzulegen und abzugrenzen. Es gilt, ein vernünftiges Verhältnis zwischen dem *Schutzinteresse der Benützer* (einer Infrastruktur), der *wirtschaftlichen Bedeutung* des Werks und der *Wahrscheinlichkeit eines Schadeneintritts* zu wahren. Wichtig ist der Gesichtspunkt, die Bäume im Wald, wenn möglich, stehen zu lassen und nicht zu fällen (Walderhaltungsgebot und Rodungsverbot).

Zu berücksichtigen ist, ob ein Werk den Benutzern *kostenlos zur Benutzung angeboten* wird, was eine mildere Beurteilung der Haftung rechtfertigt; ebenso das allgemeine, unentgeltliche *Zutrittsrecht betreffend Wald und Weide*. Eine Überspannung der Sorgfaltspflichten bzw.

<sup>95</sup> Dazu FURRER, *Rechtliche Grundlagen* (FN 37), 40; KELLER/BERNASCONI (FN 27), 20 ff.

<sup>96</sup> Zur Eigenverantwortung im Wald: BÜTLER (FN 3), Rz. 74; FURRER, *Rechtliche Grundlagen* (FN 37), 44, 46; BÜTLER (FN 40), 111 (Wanderer).

<sup>97</sup> HONSELL/ISENRING/KESSLER (FN 31) sprechen dann von sog. Inadäquanz, § 3 N 37 ff.

<sup>98</sup> BGE 90 II 9 ff., E. 2; Zum Begriff der höheren Gewalt: BGE 90 IV 265 ff., 270, E. 2b; REY (FN 28), N 574 ff. mit Verweisen; Urteil des Bezirksgerichts Plessur (GR) vom 27. Mai 1986, SG 1986, Nr. 620, E. 4.

<sup>99</sup> Dazu insbes. NEF (FN 36), 279 f.

<sup>100</sup> HANS RUDOLF TRÜEB, in: Departement Wald- und Holzforschung ETH Zürich (FN 23), 10 f.

eine Haftungsausdehnung gilt es vor allem bei «naturnahen» Anlagen wie Waldpfaden zu vermeiden; andernfalls könnte dies auf eine Art Gefährdungshaftung hinauslaufen; eine teilweise ähnliche Problematik besteht beispielsweise auch im Bergsport.<sup>101</sup> Die Verkehrssicherungspflichten sollen *erfüllbar und zumutbar* bleiben bzw. sein. Da die *Förderung der Biodiversität* (und damit verbunden auch das Stehen- und Liegenlassen von Alt- und Totholz) zu einer nationalen Aufgabe geworden ist, muss dies in die rechtliche Beurteilung und *Interessenabwägung* mit einfließen. Dafür sprechen das Legalitätsprinzip, der Grundsatz der ganzheitlichen Betrachtungsweise und die Pflicht zur materiellen Koordination. Die Sicherheitsaspekte dürfen im nahen Bereich von publikumsintensiven Werken (v.a. Verkehrswegen und Gebäuden) auf Grund der Stellung der fundamentalen Rechtsgüter Leben und Gesundheit nicht vernachlässigt werden, sind im Wald angesichts der Eigenverantwortung der Waldbenutzer jedoch zu relativieren.

Im *nahen Bereich von Gebäuden und Anlagen* im Wald (z.B. Aussichtstürme, Waldhütten, Holzlager, Brücken, Spiel- und Grillplätze, kleine Feuerstellen, Sitzbänke, Zäune) dürfte das bewusste Stehenlassen von Alt- und Totholz für den Werkeigentümer haftungsrechtlich heikel sein, wenn damit erkennbar eine konkrete Gefährdung verbunden ist. Dies insbesondere bei Werken, die in der Regel mit einer *längeren Verweildauer* verbunden sind (Gebäude, Spiel-, Grill- und Campingplätze). Das «Ausholzen» solcher Plätze ist mit Blick auf die Eigenverantwortung der Benutzer und auf das Gebot der Walderhaltung jedoch weder nötig noch wünschenswert (weil sonst die Waldumgebung fehlen würde). Bei *Wald- und Wanderwegen sowie Pfaden* (Vita Parcours, Finnenbahnen, Bike-Trails) wiegt das Haftungsrisiko der Wegverantwortlichen im Zusammenhang mit Alt- und Totholz angesichts von Länge und Zweck des Wegnetzes bzw. der Pfade erheblich geringer. Entscheidend sind die jeweiligen *Umstände des Einzelfalles*. Das Stehenlassen von Alt- und Totholz in Wäldern und Waldbereichen, in denen keine Bauten oder Anlagen (als Werke) stehen, erscheint haftungsrechtlich unproblematisch. Denn in der «freien» Natur gilt – wie erwähnt – das *Prinzip der Eigenverantwortung*.

#### IV. Ergebnis

Das vor Ort belassene Alt- und Totholz kann walddtypische Gefahren (z.B. Baumsturz oder herunterfallende Äste) mit sich bringen. Die ausgedehnte Suche nach Gerichtsentscheiden der letzten zehn bis fünfzehn Jahre auf Ebene Bund und Kantone hat nur wenige einschlägige Urteile betreffend Haftung für Schäden aus walddtypischen Gefahren ergeben. Unklar bleibt, ob sich solche Zwischenfälle im Wald nur selten ereignen oder ob die Fälle meist aussergerichtlich bzw. durch Vergleich oder Einstellung von Strafverfahren erledigt werden.

Das eidg. Waldrecht sieht keine generelle Bewirtschaftungspflicht der Waldeigentümer vor. Im «freien Waldgelände» steht die Eigenverantwortung der Waldbenutzer, welche grundsätzlich ein freies und unentgeltliches Zutrittsrecht haben, im Vordergrund. Sie betreten das Waldgelände auf eigenes Risiko, müssen mit walddtypischen Gefahren rechnen und tragen die Konsequenzen von im Wald erlittenen Schäden, insbesondere wenn sie elementare Sorgfaltsregeln missachten und den Wald bei gefährlichen Witterungsverhältnissen (bei Starkniederschlägen, Sturmwind) betreten (Selbstverschulden). Das Stehenlassen von Alt- und Totholz zur Förderung der Biodiversität (oder aus anderen Bewirtschaftungsgründen) erscheint dort haftungsrechtlich entsprechend unbedenklich.

Im unmittelbaren Umfeld von Werken im Wald (Eisenbahnen, Waldstrassen und -wegen, Gebäuden und Anlagen) bestehen gestützt auf Erlasse von Bund und Kantonen und auf die Rechtsprechung gewisse Verkehrssicherungspflichten. Neben der Werkeigentümerhaftung bestehen weitere mögliche Haftungsgrundlagen wie z.B. die Grundeigentümer-, die Geschäftsherren-, die Verschuldens-, die Vertrags- bzw. die Staatshaftung; eine Rolle spielt bei Unterlassungen auch der Gefahrensatz, welcher durch die Verkehrssicherungspflichten konkretisiert wird. Letztere orientieren sich an einem objektivierten Sorgfaltsmassstab, am Verkehrsschutz, am Vertrauensprinzip, am Kriterium Zumutbarkeit und am Grundsatz der Eigenverantwortung. Aus dem Belassen von natürlichen Waldbäumen setzt sich der Waldeigentümer grundsätzlich keinem Haftungsrisiko wegen Überschreitung der aus dem Grundeigentum fliessenden Nutzungsrechte aus. Unter Umständen muss er aber bei objektiv erhöhten und erkennbaren Gefahren die Entfernung von einzelnen schräg stehenden bzw. teilweise oder ganz abgestorbenen Bäumen zulassen, wenn ein Nachbar oder Werkeigentümer dies berechtigterweise verlangt. Fragwürdig ist, dass die kantonale Strassengesetzgebung den Waldeigentümern teilweise weitgehende Unterhaltspflichten (inklusive bedeutende Kosten) auferlegt, was bei Nichtbefolgung sogar zu Haftungsrisiken führen kann. Im Zusammenhang mit Holzereiarbeiten müssen Arbeitgeber zugunsten ihrer Angestellten für die erforderlichen Schutzmassnahmen sorgen, um Berufsunfälle zu vermeiden.

Die Unterhaltspflicht für ein Werk kann sich auf die unmittelbar angrenzenden Bäume erstrecken. Es ist dann mit Blick auf die erhöhte Eigenverantwortung im Wald eine heikle Frage, ob und in welchen Konstellationen abgestorbene Äste oder Bäume dem Werkeigentümer als Werkmangel (oder sogar als eine fehlerhafte Anlage) zuzurechnen sind. Die daraus entstehenden Haftungsrisiken treffen primär die Werkeigentümer. Unter Umständen haften Waldeigentümer, wenn sie zugleich Werkeigentümer sind oder ihnen ausnahmsweise aus bestimmten gesetzlichen oder vertraglichen Gründen eine Kontroll-, Warn- bzw. Beseitigungspflicht obliegt. Je nach Bestimmungszweck, Bedeutung des Werks und Wahrscheinlichkeit eines Schadeneintritts variieren die Verkehrssicherungspflichten (Kontrollen und Massnah-

<sup>101</sup> HONSELL/ISENRING/KESSLER (FN 31), § 1 N 84 ff., § 21 N 56 ff.; BÜTLER (FN 33), 35 ff., 67 ff., mit Verweisen.

men betreffend Waldbäume) erheblich. Bei für den Motorfahrzeugverkehr geöffneten Waldstrassen sind periodische, mindestens jährliche Sichtkontrollen (von unten) z.B. unumgänglich. Eine genügende Weiterbildung bzw. die Dokumentation zu Ereignissen, Entscheiden und getätigten Schritten durch die zuständigen Behörden und Waldbesitzer sind ratsam, um in Strafuntersuchungen bzw. Haftungsprozessen den Fahrlässigkeitsvorwurf eher entkräften zu können.

Die Verkehrssicherungspflichten insbesondere des Waldeigentümers, aber auch des Werkeigentümers sollen unter Berücksichtigung des allgemeinen Zutrittsrechts zum Naturraum Wald, des Walderhaltungsgebots und der nationalen Aufgabe der Biodiversitätsförderung nicht überspannt werden; zudem sind Restrisiken unvermeidlich und vom Waldbenutzer eigenverantwortlich hinzunehmen. In allen Fällen müssen Schutzvorkehrungen für den Pflichtigen objektiv zumutbar sein. Vor allem bei Gemeinwesen, aber auch bei privaten Waldeigentümern, sind personelle, logistische und finanzielle Gesichtspunkte zu berücksichtigen. In jedem Einzelfall ist sorgfältig festzulegen, wie weit die Eigenverantwortung der Wald- und Werknutzer reicht. Wie die wenigen einschlägigen (nicht höchstrichterlichen) Gerichtsurteile bzw. Entscheide aufzeigen, erscheint das Haftungsrisiko der Waldeigentümer im Zusammenhang mit Schäden wegen Unfällen, die auf walddtypische Gefahren zurückzuführen sind, nach geltendem Recht begrenzt und tragbar. Auch die Analyse der Rechtslage unterstreicht diese Einschätzung. Angesichts der zunehmenden Freizeit- und Erholungsaktivitäten im Wald gilt es in der Gesetzgebung und in der Rechtsanwendung die Fragen der Haftungsausdehnung und -überwälzung auf den Waldeigentümer kritisch im Auge zu behalten.