



# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

## **URTEIL**

X ZR 211/99

Verkündet am:  
26. Juli 2001  
Fritz  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 26. Juli 2001 durch den Vorsitzenden Richter Rogge, die Richter Prof. Dr. Jestaedt, Dr. Melullis, Keukenschrijver und die Richterin Mühlens

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das am 23. Dezember 1998 verkündete Urteil des 20. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zu anderweiter Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien streiten über Schadensersatzansprüche aus der Aufzucht von 119.047 Rotbuchenpflanzen, die der Beklagte nach Anzucht in einer anderen Baumschule in seiner Baumschule für den Kläger vorgenommen hat. Auf Grund einer Anfrage des Klägers, ob der Beklagte bereit sei, die Pflanzen für weitere zwei Jahre zu verschulen, hatte der Beklagte diese im April 1992 übernommen. Einen vom Beklagten vorbereiteten Lohnanzuchtvertrag unterzeichnete der Kläger nicht. Im Februar 1994 kam es wieder zu Kontakten zwischen

den Parteien; der Beklagte rodete nach seiner Behauptung zu dieser Zeit die Pflanzen, führte eine Zwischenlagerung durch und vernichtete sie schließlich, nachdem sie für eine weitere Anzucht unbrauchbar geworden seien. Der Kläger hat die Auffassung vertreten, daß der Beklagte ihm deshalb schadensersatzpflichtig sei, und diesen auf Zahlung eines Hauptsachebetrags von 477.560,90 DM in Anspruch genommen. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht ihr dem Grunde nach stattgegeben und die Sache zur Höhe an das Landgericht zurückverwiesen. Hiergegen richtet sich die Revision des Beklagten, mit der dieser sein Begehren, die Klage insgesamt abzuweisen, weiterverfolgt. Der Kläger tritt dem Rechtsmittel entgegen.

#### Entscheidungsgründe:

Die zulässige Revision des Beklagten führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens zu übertragen ist.

I. Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß zwischen den Parteien Einigkeit über eine Lohnaufzucht der im Eigentum des Klägers stehenden Rotbuchen in der Baumschule des Beklagten über eine Zeit von zwei Jahren bestanden habe. Das wird von der Revision nicht angegriffen. Die sich hieraus ergebende Pflicht zur Aufzucht hat der Beklagte nach den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen erfüllt; insoweit kommt eine Vertragsverletzung nicht in Betracht.

II. Das Berufungsgericht geht weiter davon aus, daß eine Einigung über eine weitere Verweildauer der Pflanzen beim Beklagten über die im Februar 1994 endende Aufzuchtzeit hinaus nicht zustande gekommen sei. Auch das greift die Revision nicht an. Rechtsfehler zu Lasten des Beklagten treten insoweit nicht hervor.

III. Das Berufungsgericht meint, der Beklagte habe angesichts der Offenheit des weiteren Verbleibs der Pflanzen bis zur endgültigen Klärung der Abnahme die Rodung der Pflanzen einstellen müssen. Demgegenüber ist die Revision der Ansicht, der Beklagte sei angesichts der Vereinbarung über eine zweijährige Aufzucht nicht verpflichtet gewesen, den Grund und Boden seiner Baumschule weiterhin für die Pflanzen des Klägers zur Verfügung zu stellen. Dem ist beizutreten, denn daß eine - mit Mühe und Aufwand verbundene - Aufzucht über zwei Jahre hinaus vertraglich geschuldet gewesen wäre, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Ein nicht unbeachtlicher Aufwand liegt schon in der Bereitstellung von Boden, der dann nicht anderweit genutzt werden kann.

IV. 1. Es kann dahinstehen, ob der Kläger mit dem Abruf der Pflanzen in Verzug war. Auch wenn dies der Fall gewesen sein sollte, wären hierdurch etwaige Hinweispflichten des Beklagten gegenüber dem Kläger nicht ohne weiteres entfallen (vgl. Staudinger/Peters, BGB, 13. Bearb., § 644 Rdn. 25).

2. Eine solche Pflichtverletzung hat das Berufungsgericht darin gesehen, daß seitens des Beklagten nicht auf die Gefahr des Verderbens der gerodeten Pflanzen hingewiesen worden sei. Ob eine derartige Hinweispflicht bestand, ist zunächst eine Frage der Vertragsauslegung durch den Tatrichter. Das Revisionsgericht kann jedoch überprüfen, ob das Berufungsgericht den Prozeßstoff

ausgeschöpft hat. Dies ist, wie die Revision mit Recht beanstandet, nicht der Fall gewesen. Der Kläger hat, wie das Berufungsurteil feststellt, selbst geltend gemacht, er habe ca. 119.000 Buchenpflanzen für den eigenen Bedarf benötigt. Daraus folgt, daß davon ausgegangen werden muß, daß der Kläger im Bereich der Forstwirtschaft in großem Umfang tätig ist und über entsprechende Erfahrungen verfügt. Diesen Gesichtspunkt wird das Berufungsgericht bei seiner erneuten Befassung mit der Frage des Bestehens einer Hinweispflicht in seine Erwägungen mit einzubeziehen haben.

3. Sofern das Berufungsgericht danach erneut zu dem Ergebnis gelangt, daß eine Hinweispflicht bestand, wird es zu prüfen haben, ob der Beklagte ihr genügt hat. In diesem Zusammenhang wird es zunächst zu prüfen haben, ob noch Feststellungen dazu getroffen werden können, ob der Beklagte im Februar gegenüber dem Kläger die Abholung ("Abnahme") der Pflanzen angemahnt und gegebenenfalls auf die begonnene Rodung hingewiesen hat. Diese Frage hat das Berufungsgericht bisher offengelassen. Sofern sich feststellen läßt, daß dies der Fall war, liegt die Verletzung einer Hinweispflicht fern; sie kommt dann nur noch unter der weiteren Voraussetzung in Betracht, daß weitergehende oder wiederholte Hinweise geschuldet waren, wofür nach den getroffenen Feststellungen ersichtlich nichts spricht. Kann der Beklagte den bei Bejahung einer Hinweispflicht ihm obliegenden Nachweis nicht erbringen, daß ein ausreichender Hinweis erfolgt ist, wird eine Pflichtverletzung des Beklagten nicht verneint werden können.

V. Gelangt das Berufungsgericht hiernach zu dem Ergebnis, daß eine Haftung des Beklagten dem Grunde nach besteht, wird es in tatrichterlicher Verantwortung erneut die Frage zu prüfen haben, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang ein Mitverschulden des Klägers zu berücksichtigen ist. Ein

solches Mitverschulden drängt sich entgegen der vom Berufungsgericht im angefochtenen Urteil vertretenen Auffassung bereits dann auf, wenn sich der Kläger nach Ablauf der Aufzuchtzeit nicht weiter um das Schicksal der Pflanzen gekümmert hat. Tragfähige Anhaltspunkte dafür, daß der Kläger darauf vertrauen durfte, die Pflanzen würden im Boden verbleiben, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Eine derartige Annahme erscheint dem erkennenden Senat auch fernliegend.

VI. Das Berufungsgericht wird schließlich erforderlichenfalls Gelegenheit haben, unter Beachtung der vorstehenden Hinweise zu prüfen, ob ein Schadensersatzanspruch nach § 823 Abs. 1 BGB wegen Verletzung des Eigentums des Klägers an den aufzuziehenden Pflanzen in Betracht kommt.

Rogge

Jestaedt

Melullis

Keukenschrijver

Mühlens