Oberlandesgericht Hamm
-Geschäftsstelle-

-I-5- Oberlandesgericht Hamm, 59061 Hamm

vorab per Fax
Rechtsanwälte
Günther & Partner
Mittelweg 150
20148 Hamburg

Vert.:	Frist not.		KR/ KFA	Mdt.:
RA	EINGEGANGEN			Kenntnis.
SB	01. JULI 2021			Rückspr.
Rückspr.	Rechtsanwälte Günther Partnerschaft			Zahlung
zdA				Stellungn.

01.07.2021

Seite 1 von 1

Aktenzeichen
I-5 U 15/17
bei Antwort bitte angeben

Bearbeiter
Frau Rathenow
Durchwahl
02381-272-2201

Ihr Zeichen: 17/0063V/R/dr

Sehr geehrte Damen und Herren,

in dem Rechtsstreit
Luciano Lliuya gegen RWE AG

erhalten Sie die Anlage(n) zur Kenntnis.

Mit freundlichen Grüßen
Rathenow
Justizbeschäftigte
- automatisiert erstellt, ohne Unterschrift gültig -

Anschrift
Heßlerstr. 53
59065 Hamm
Sprechzeiten

Telefon
02381-2720
Telefax:
02381/272-518

Nachtbriefkasten: Heßlerstr. 53, 59065 Hamm
Konten der Zahlstelle Hamm:
IBAN DE 57 4400 0000 0041 0015 10

Verkehrsanbindung: ab Hbf. Linie 6 oder 33 bis Haltestelle Widumstr./OLG bzw. mit Linie 30/31 bis Ludwig-Erhard-Str.

Informationen zur Verarbeitung personenbezogener Daten in Rechtssachen durch die Justiz in Nordrhein-Westfalen finden Sie unter: www.justiz.nrw/datenschutz/rechtssachen.

Beglaubigte Abschrift

I-5 U 15/17
2 O 285/15
Landgericht Essen

Vert.: | Frist not. | KR/K²A | Mdt.:
RA | EINGEGANGEN | Kenntnisn.
SB | 01. JULI 2021 | Rückspr.
Rückspr. | Rechtsanwälte Günther Partnerschaft | Zahlung
zdA | Stellungn.

Oberlandesgericht Hamm

Beschluss- und Hinweisbeschluss

In dem Rechtsstreit

des Herrn Saúl [redacted]
Peru,

Klägers und Berufungsklägers,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Günther & Partner, Mittelweg 150, 20148 Hamburg,

gegen

RWE AG, vertreten durch den Vorstand Herrn Dr. Rolf Martin Schmitz, Opernplatz 1, 45128 Essen,

Beklagte und Berufungsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Freshfields Bruckhaus Deringer, Feldmühleplatz 1, 40545 Düsseldorf,

hat der 5. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Hamm
am 01.07.2021
durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Dr. Meyer, die Richterin am Oberlandesgericht Uelwer und den Richter am Landgericht Dr. Servais

beschlossen:

I.

Der Antrag des Klägers auf Seite 19 seines Schriftsatzes vom 15.04.2021 (Bl. 2261 d. A.), die Beantwortung der Beweisfragen III. 2. a) bis d) im Beweisbeschluss vom 30.11.2017 auf die Beweisfrage 2 d) zu beschränken (*so sinngemäß*) wird zurückgewiesen.

Gründe:

Der Senat sieht alle im Beweisbeschluss vom 30.11.2017 unter III. 2 a) bis d) aufgestellten Behauptungen des Klägers noch nicht als erwiesen an.
Für die Richtigkeit der unter 2. a) und b) vom Kläger aufgestellten und unter Beweis gestellten Behauptungen spricht zwar nach dem derzeitigen Stand der wissenschaftlichen Diskussion, welche natürlich auch vom Senat (soweit dies ohne die entsprechende Sachkunde möglich ist) verfolgt wird, eine gewisse Wahrscheinlichkeit. Erwiesen – und zwar im Sinne eines forensischen Verfahrens und nach den Regeln der deutschen Zivilprozessordnung – erachtet der Senat sie derzeit nicht.
Wie sich der Anstieg der <u>globalen</u> Temperaturen <u>lokal</u> auf die Gletscher (u.a. den Palcaraju-Gletscher) auswirkt, welche die Palcacocha Lagune umgeben, ist ebenso wie die Frage, wie hoch der Mitverursachungsanteil der Beklagten an der in Streit stehenden Kausalkette ist, noch völlig ungeklärt (Fragen 2. c) und d)).
Daran hat auch das vom Kläger mit Schriftsatz vom 15.04.2021 vorgelegte Gutachten der Autoren Stuart-Smith, Roe, Li und Allen/ Universitäten von Oxford und Washington (Anl. BK 20) nichts geändert. Dies gilt insbesondere hinsichtlich der Beweisfrage 2. c).
Der Senat hat zwar zur Kenntnis genommen, dass dieses Gutachten *„ohne Anlass oder Auftrag"* des Klägers erstellt worden sein soll. Es dürfte daher in seiner Wertigkeit wohl höher anzusiedeln sein als von den Parteien in Auftrag gegebene Privatgutachten, welche lediglich besonders substantiierte Teile des Parteivortrages darstellen (vgl. MüKo/ Zimmermann, ZPO, 6.Aufl. 2020, § 402 Rn. 9 m. w. N.).
Der Senat erachtet dieses Gutachten jedoch nicht im Sinne von § 286 ZPO als ausreichend, die Einholung eines eigenen, vom Gericht beauftragen Gutachtens, das die vorliegenden Beweisfragen zuverlässig beantworten soll, entbehrlich zu machen (Zöller/Greger, ZPO, 33. Aufl. 2020, vor § 402, Rn. 10 c).

Das Gutachten ist weiter nicht geeignet, eine eigene, zuvor nicht vorhandene Sachkunde des Senats herzustellen, die dann die Einholung eines Gutachtens ebenso entbehrlich machen würde (Zöller/Greger, ZPO, 33. Aufl. 2020, a.a.O. Rn. 11).

Etwas anderes könnte nur dann gelten, wenn die Beklagte die unter 2. a) und b) im Beweisbeschluss vom Kläger unter Beweis gestellten Behauptungen unstreitig stellt und hinsichtlich der Behauptungen unter 2. c) die Ausführungen in dem vorerwähnten Gutachten der Universitäten von Oxford und Washington bzw. die dort gefundenen Ergebnisse für das vorliegende Verfahren als zutreffend einräumt.

Davon geht der Senat nach Aktenlage nicht aus. Der Form halber und um dem Kläger nicht die Möglichkeit abzuschneiden, Kosten zu sparen, wird die Beklagte jedoch aufgefordert, sich innerhalb von drei Wochen nach Zugang dieses Beschlusses dazu zu erklären.

II.

Die Parteien werden auf Folgendes hingewiesen:

1.

Der Kläger hat auf Seite 6 seines Schriftsatzes vom 15.04.2021 (Bl. 2248 d.A.) um Hinweis gebeten, inwieweit der Vortrag zu weiteren Schutzmaßnahmen auf seinem Grundstück zu substantiieren und insbesondere Kostenvoranschläge einzureichen seien.

Die Vorlage von Kostenvoranschlägen hält der Senat nach Beratung für nicht erforderlich, da wir uns im Rahmen einer Feststellungsklage bewegen. Zur Überprüfung der Eignung der angedachten Schutzmaßnahmen vor Ort durch den Sachverständigen erscheint es dem Senat jedoch sinnvoll, die avisierten Maßnahmen (permanente Ablenkwände, Hauswandverstärkung aus Stahl und Flutschutztüren) hinsichtlich ihrer Lage unter Berücksichtigung der erwarteten Flutrichtung mittels Überreichung einer Planskizze und hinsichtlich der Einzelheiten ihrer Durchführung sowie der zu erwartenden ungefähren Kosten näher zu erläutern.

2.

Soweit der Kläger ebenfalls auf Seite 6 seines Schriftsatzes vom 15.04.2021 (Bl. 2248 d.A.) seine Belastung mit Kosten durch Maßnahmen anspricht, die Dritte auf

seinem Grundstück und/oder – wohl eher – an der Lagune durchführen und die (auch) ihn gegen Überflutungsschäden sichern könnten, sieht der Senat es nach Beratung wie folgt:

Dritte im vorgenannten Sinne könnten der Staat Peru, die Stadt Huaraz, die Regionalverwaltung der Provinz Huaraz und/oder der Gemeindezusammenschluss Waraq sein.

Maßnahmen unmittelbar an der Lagune könnten die Reduzierung des Seevolumens durch Errichtung zusätzlicher Abflüsse und/oder Befestigungsmaßnahmen an der Moräne bzw. an dem künstlichen Damm sein. Diese Maßnahmen würden die Gefahr einer GLOF nachhaltig beseitigen, zumindest erheblich verringern und die Durchführung weiterer Sicherungsmaßnahmen auf dem Grundstück des Klägers ggf. überflüssig machen.

Die Formulierung *„mit Kosten belastet"* ist als hoheitlich erzwungene Kostenbeteiligung des Klägers zu verstehen.

Wird der Kläger mit den durch diese Maßnahmen verursachten Kosten nicht (auch nicht anteilig) belastet, hat er keinen Anspruch gegen die Beklagte. Auch ein Feststellungsanspruch wäre insoweit, also wenn die Belastung des Klägers mit Kosten Dritter nicht als hinreichend wahrscheinlich nachgewiesen wird, jedenfalls unbegründet (s.o.). Freiwillige Zahlungen bleiben außen vor.

Ist dagegen die hinreichende Wahrscheinlichkeit einer Belastung des Klägers mit Kosten dieser Maßnahme, z.B. über die Grundsteuer und/oder über eine Sonderabgabe, dargetan, dürfte ihm ein Ausgleichsanspruch gegen die Beklagte wohl zustehen, weil sie als Störerin unter Ersparung eigener Aufwendungen und auf Kosten des Klägers (und anderer ebenfalls herangezogener Eigentümer) von ihrer Beseitigungspflicht frei geworden und deshalb ungerechtfertigt bereichert sein dürfte (§§ 1004 Abs. 1 Satz 2, 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2, 818 Abs. 2 BGB).

Bislang fehlt es an einem substantiierten Vortrag des Klägers, dass und auf welchem Wege er bei der Vornahme von Maßnahmen durch Dritte mit Kosten belastet werden könnte. Es lässt sich daher zurzeit keine Aussage darüber treffen, auf welcher Rechtsgrundlage nach peruanischem Recht, Kosten auf den Kläger und andere

Einwohner von Huaraz umgelegt werden können. Und es kann daher auch nicht geprüft werden, ob diese Regelungen auf den Kläger Anwendung finden könnten. Die Beklagte hat zudem in ihrem Schriftsatz vom 14.12.2017 durch Vorlage einer entsprechenden Rechtsauskunft zum peruanischen Recht (Anl. B 58 = Bl. 785 ff.) substantiiert – wenn auch unter Verstoß gegen § 184 GVG (um die Übersendung einer Übersetzung wird gebeten) – vorgetragen, dass eine Überwälzung von Kosten jedenfalls dann, wenn ein hoheitliches Handeln in Frage steht, nach peruanischem Recht derzeit ausscheidet. Diesem Vorbringen ist der Kläger bislang nicht – jedenfalls nicht in entsprechend substantiierter Weise – entgegengetreten. Darauf hatte der Senat mit Beschluss vom 10.12.2020 (dort Seite 5 oben) – jedenfalls im Kern – bereits hingewiesen. Insoweit ist der Feststellungsantrag zurzeit also wohl unbegründet.

3.

Auf Seite 10 seines Schriftsatzes vom 15.04.2021 (Bl. 2252 d.A.) bittet der Kläger um einen Hinweis des Senats, ob es ihm obliege, über die Dauer des Prozesses kontinuierliche Volumenstudien betreffend die Palcacocha Lagune vorzulegen. Dies hält der Senat nicht für erforderlich, zumal im Rahmen der Beweisfragen 1. und 2. c) ohnehin das Wasservolumen der Lagune geklärt werden muss.

4.

Die Kausalität zwischen der vom Kläger behaupteten konkreten Gefährdung seines Grundstücks und dem Ausstoß von CO2 durch die Kraftwerke der Beklagte ist im Sinne der Adäquanztheorie zu überprüfen.

Ein adäquater Ursachenzusammenhang besteht danach, wenn eine Tatsache im Allgemeinen und nicht nur unter besonders eigenartigen, unwahrscheinlichen und nach dem gewöhnlichen Verlauf der Dinge außer Betracht zu lassenden Umständen geeignet ist, einen Erfolg dieser Art herbeizuführen. Mit dieser Definition werden die Risikoerhöhungs- und die Vorhersehbarkeitsformel verbunden. Im Rahmen einer objektiv nachträglichen Prognose sind alle dem optimalen Betrachter zur Zeit des Eintritts des Schadens erkennbaren Umstände zu berücksichtigen (BGH, Urteil vom 23. Oktober 1951 - I ZR 31/51; BGH, Urteil vom 07. April 2000 – V ZR 39/99 –, Rn.

10; BGH, Urteil vom 05. Juli 2019 – V ZR 96/18 –, Rn. 25; Palandt/Grüneberg, BGB, 80. Aufl. 2021, Vorb. v. § 249 Rz. 26 f.).

In einem Fall wie dem vorliegenden, in dem nach dem Vortrag des Klägers viele Jahrzehnte zwischen der Schädigungshandlung – der Emission von CO2 – und dem Eintritt der Störung – der drohenden Überflutung der Lagune – liegen können, kann hinsichtlich der Voraussehbarkeit jedoch wohl nicht auf den Erfolgseintritt, also auf den Zeitpunkt des Schadensereignisses, abgestellt werden. Anknüpfungspunkt dürfte hier vielmehr der Zeitpunkt der Schädigungshandlung sein.

Mithin stellt sich für den Senat die Frage, ab wann für einen optimalen Betrachter erkennbar/vorhersehbar war, dass ein zunehmender CO2-Ausstoß zur Klimaerwärmung und zu den damit angeblich verbundenen Folgen führt.
Im Jahre 1958 – dies ist gerichtsbekannt - wies Charles D. Keeling auf einen Anstieg der atmosphärischen CO2-Konzentration und damit den anthropogenen Treibhauseffekt hin; er führte konkrete Messungen durch und stellte nach Auswertung dieser fest, dass die Verbrennung fossiler Energieträger durch die Menschheit und die daraus resultierende CO2-Freisetzung und stetig steigende CO_2-Konzentration zu einer globalen Erwärmung beiträgt. Der Senat tendiert deshalb dazu, ab 1958 die adäquate Kausalität zu bejahen, wenn der Vortrag des Klägers als richtig unterstellt wird, was relationstechnisch angezeigt ist.

5.

Eine Haftung der Beklagten dürfte wohl von weiteren Zurechnungsvoraussetzungen abhängig zu machen sein. Zwar ist nach dem Vortrag des Klägers, der im Rahmen der Schlüssigkeitsprüfung als zutreffend zu unterstellen ist (s.o.), von einer nach physikalischen Gesetzmäßigkeiten linear verlaufenden Kausalkette auszugehen, welche von der Beklagte über die von ihr beherrschten Töchter in Gang gesetzt worden ist. Die Beklagte dürfte aber wohl nicht unmittelbar handeln; jedenfalls dürfte ein fließender Übergang zu einer lediglich mittelbaren Störungshandlung vorliegen. Der Senat hat sich insoweit noch nicht festgelegt und braucht dies an dieser Stelle auch noch nicht. Wegen der Nähe zu einer mittelbaren oder indirekten Handlung hängt die Qualifikation der Beklagten als Störerin wohl vom Vorliegen weiterer Sachgründe dafür ab, ihr die Verantwortung für die behauptete Eigentumsgefährdung aufzuerlegen (BGH, Urteil vom 05. Juli 2019 mit dem Az. V ZR 96/18 u.a. in MDR 2019, 1130 f. – Rn. 25).

Diese weiteren Zurechnungskriterien dürften im Rahmen einer wertenden Betrachtung nach dem Vortrag des Klägers zu bejahen sein. Die Beklagte hat die Freisetzung der CO2-Emissionen durch ihre von ihr beherrschten Töchter veranlasst; sie konnte/kann im Zeitpunkt der Freisetzung die Emissionen beherrschen und sie zog/zieht den wirtschaftlichen Nutzen aus der Verbrennung fossiler Energieträger. Den letzten Punkt legt der Senat zwar auch nach dem Vortrag des Klägers zugrunde, ohne die Gewinnabführungsverträge des Konzerns der Beklagten im Einzelnen zu kennen; die Beklagte mag dazu im Rahmen ihrer sekundären Darlegungslast vortragen, wenn sie der Annahme widersprechen will.
Daneben gibt es weitere Erwägungen, die im Rahmen einer wertenden Betrachtung für eine mittelbare Störereigenschaft der Beklagten sprechen könnten. Dies sind etwa die in § 2 Abs. 1 EnWG aufgestellte Verpflichtung der Energieversorgungsunternehmen zu einer möglichst umweltverträglichen Energieversorgung oder grundsätzliche Erwägungen, die sich aus dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 24.03.2021 mit dem Aktenzeichen 1 BvR 2656/18 ggf. ableiten lassen. Dies soll und braucht an dieser Stelle aber nicht weiter vertieft werden.

6.

Der Senat hält an der unter Ziffer 4 seines Beschlusses vom 30.11.2017 zur Verjährung vertretenen Auffassung nicht mehr uneingeschränkt fest.

Selbst wenn aber - wie die Beklagte argumentiert - davon ausgegangen wird, dass die Verjährungsfrist erst mit dem Beginn der Eigentumsbeeinträchtigung zu laufen beginnen konnte, wofür der Wortlaut des § 199 Abs.1 Nr. 1 BGB spricht, sind die nunmehr unter Ziffer 1 und 2 in der Hauptsache geltend gemachten Klagebegehren gleichwohl nicht verjährt im Sinne der §§ 194 ff. BGB.

Zunächst zeigt u.a. dieser Argumentationsansatz der Beklagten jedoch, dass das (gegenwärtige) Rechtsverhältnis der Parteien maßgeblich durch das Tatbestandsmerkmal der drohenden Beeinträchtigung im Sinne von § 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB geprägt wird und nicht durch die Normen betreffend die Kostenerstattung (§§ 677 ff.; 812 BGB).

Sodann gilt, die Argumentation der Beklagten zu Grunde gelegt, Folgendes:

Die Beklagte hat sich die Darstellung des Klägers zu Eigen gemacht (vgl. Bl. 183 f.), wonach eine drohende Eigentumsbeeinträchtigung jedenfalls erstmals im Jahr 2009 vorlag; seit diesem Zeitpunkt sieht der Kläger für sein Haus die Gefahr einer Flutwelle aus der Laguna Palcacocha als gegeben an. Nach seinem eigenen Vortrag (Klageschrift Seite 9 und Schriftsatz. v. 29.09.2016, S. 51 = Bl. 347) dürfte der Kläger wegen behördlicher Warnungen auch ab 2009 von der Gefahr einer Flutwelle für sein Hausgrundstück Kenntnis gehabt haben (vgl. Bl. 9).

Damit dürfte die Verjährungsfrist zu laufen begonnen haben, als der Kläger bzw. seine Rechtsvorgänger Kenntnis auch von den weiteren anspruchsbegründenden Umständen erlangt hatten oder ohne grobe Fahrlässigkeit hätten erlangen müssen (§ 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB), also Kenntnis auch von dem Umstand, dass die Beklagte anteilsmäßig zu der vom Kläger als ursächlich für die Gefahr einer GLOF erachteten Klimaerwärmung beigetragen hat bzw. beiträgt.

Grob fahrlässige Unkenntnis i.S.v. § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB wird angenommen, wenn der Gläubiger die im Verkehr erforderliche Sorgfalt in ungewöhnlich grobem Maße verletzt und naheliegende Überlegungen nicht angestellt hat oder das nicht beachtet hat, was jedem hätte einleuchten müssen. Für die Frage, unter welchen Voraussetzungen der Gläubiger zur Vermeidung der groben Fahrlässigkeit zu einer aktiven Ermittlung gehalten ist, kommt es auf die Umstände des Einzelfalls an. Das Unterlassen einer Nachfrage ist ebenso wie in den Fällen des § 932 Abs. 2 BGB auch nach § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB nur dann als grob fahrlässig einzustufen, wenn weitere Umstände hinzutreten, die das Unterlassen aus der Sicht eines verständigen und auf seine Interessen bedachten Geschädigten als unverständlich erscheinen lassen. Für den Gläubiger müssen konkrete Anhaltspunkte für das Bestehen eines Anspruchs gegen den Schuldner ersichtlich sein und sich ihm der Verdacht einer möglichen Schädigung aufdrängen (BGH, Urteil vom 10.11.2009, Az.: VI ZR 247/08 in NJW-RR 2010, 681 – Rn. 16 f.).

Der Kläger und seine Rechtsvorgänger leben bzw. lebten nicht in Europa, sondern in Peru. Es ist daher nicht anzunehmen, dass ihnen ohne weitere Nachforschungen die Großemittenten in Deutschland bzw. Europa bekannt gewesen sind. Es gibt auch keine Anhaltspunkte dafür, dass sie die komplexen naturwissenschaftlichen Zusammenhänge, die dem geltend gemachten Anspruch zu Grunde liegen und welche zudem weitgehend streitig sind, kannten, auch wenn sie ab 2009 um die drohende Beeinträchtigung ihres Grundstücks wussten.

Mithin dürfte gem. § 199 Abs. 4 BGB die 10- jährige Verjährungsfrist maßgebend sein.

Die Klage mit ihrem ursprünglichen Feststellungsantrag ist am 18.12.2015 zugestellt worden (vgl. Bl. 62); die Klagerweiterungen im Juli und November 2016. Im Dezember 2005 bzw. im Juli /Nov. 2006 müsste daher der Anspruch nach § 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB bereits entstanden sein, um Verjährung annehmen zu können. Dazu ist bislang seitens der Beklagten nicht vorgetragen worden, worauf hingewiesen wird.

Auch eine ab dem Jahre 2009 eventuell gem. § 199 Abs. 1 BGB eingetretene Verjährung wäre aber dann unbeachtlich, wenn im Streitfall vor dem Hintergrund weiterer Emissionen der Beklagten und einer erneut drohenden bzw. vertiefenden Eigentumsbeeinträchtigung eine neue Verjährungsfrist zu laufen begonnen hat. Dies ist hier wohl anzunehmen:

Unstreitig hatte der Wasserpegel der Lagune im Jahr 2009 mit 17,3 Mio. qbm einen Höchststand. In den Folgejahren ist der Pegel bis auf 12 Mio. qbm reduziert worden (vgl. Bl. 681); der Ausnahmezustand für den See wurde nach dem 01.11.2012 nicht mehr verlängert (Bl. 161). Erst in der zweiten Jahreshälfte des Jahres 2015 und im Jahr 2016 ist nach Aktenlage der Wasserspiegel wieder extrem angestiegen, und zwar unstreitig bis auf 17,4 Mio. qbm im Februar 2016. Mit dem Wasseranstieg dürfte nach allgemeinen physikalischen Gesetzmäßigkeiten die Gefahr einer GLOF gestiegen sein. Eine nach Unterbrechung wieder neu auftretende Eigentumsbeeinträchtigung oder eine Vertiefung der Eigentumsbeeinträchtigung bzw. Erhöhung der Wahrscheinlichkeit für eine drohende Eigentumsbeeinträchtigung dürfte aber dazu führen, dass für einen Beseitigungsanspruch aus § 1004 BGB eine neue Verjährungsfrist zu laufen beginnt.

7.

Es ist zweifelhaft, ob die Bezugnahme der Beklagten auf das Buch *„Klimahaftung vor Gericht"* von Prof. Wagner in der hier vorgenommen Form zulässig ist; jedenfalls genügt die Bezugnahme schon nicht den formalen Anforderungen, weil der Gegenseite Exemplare nicht überreicht worden sind. Im Übrigen wird auf das Schreiben der Berichterstatterin vom 22.04.2021 verwiesen.

Dies mag jedoch dahinstehen. Der Senat hat das Buch inzwischen gelesen und behandelt es als das, was es ist: ein von der Beklagten in Auftrag gegebener Parteivortrag in Form von Rechtsausführungen.

Der Vorlage zweier weiterer Exemplare für den Kläger bzw. seine Prozessbevollmächtigten binnen drei Wochen wird entgegengesehen.

8.

Der Senat wird die Terminplanung für den Ortstermin an dem Gletschersee nicht von Verhinderungen privater Gutachter einer oder beider Parteien abhängig machen.

Der Senat schneidet damit den Parteien nicht ihr Recht ab, im Sinne des § 357 Abs. 1 ZPO einer Beweisaufnahme beizuwohnen.

Der Grundsatz des fairen Verfahrens und der Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs gebietet es zwar, den Verfahrensbeteiligten die Möglichkeit zu geben, auch schon der Ermittlung der tatsächlichen Grundlagen eines Gutachtens durch den Sachverständigen beizuwohnen und Stellungnahmen abzugeben, soweit nicht zwingende rechtliche oder tatsächliche Hindernisse entgegenstehen (BVerwG, Beschluss vom 18.03.2014, Az.: 10 B 11/14 in NVwZ 2014, 744 ff.- Rn. 11 ff.). Auch hält der Senat die Vollständigkeit und Richtigkeit der im Zuge der Ortsbesichtigung festgestellten Grundlagen hinsichtlich der weiteren sachkundigen Arbeit der Sachverständigen und der Aussagekraft ihrer Gutachten für wichtig.

Hier geht es um die Besichtigung der Örtlichkeiten und ggf. um Untersuchungen, die ein zu fertigendes Gutachten erst vorbereiten sollen. Es wird an Ort und Stelle weder verhandelt werden noch die Vorgehensweise des Sachverständigen und auch nicht etwaige Zwischenergebnisse diskutiert, die es dort ohnehin noch nicht geben dürfte. Dies erfolgt alles in einem nachfolgenden Termin vor dem Oberlandesgericht in Hamm. Es können allerdings - wenn dies gewünscht wird - die an Ort und Stelle gewonnen Erkenntnisse ausgetauscht werden und insoweit werden Anregungen und Stellungnahmen auch dort entgegengenommen.

Die Grenzen des Anwesenheitsrechts einer Partei aus § 357 Abs. 1 ZPO sind jedoch dort zu ziehen, wo sie dem Gericht die organisatorische Durchführung der Beweisaufnahme ganz erheblich erschweren bzw. sogar unmöglich machen.

Daher ist der Senat der Auffassung, dass aus § 357 ZPO über das Anwesenheitsrecht der Partei und ihrer Prozessbevollmächtigten hinaus nicht auch

das Recht auf Anwesenheit einer von den Parteien festgelegten Anzahl von Privatgutachtern der Parteien geschweige denn das Recht der Anwesenheit ganz bestimmter, namentlich bezeichneter Sachverständiger bei der avisierten Ortsbesichtigung hergeleitet werden kann.

Zudem wird darauf hingewiesen, dass der Nationalpark an der Lagune grundsätzlich von jedem jederzeit aufgesucht werden kann. Ihn als Privatperson zu betreten, ist wesentlich unkomplizierter, als wenn dies im Rahmen eines deutschen Gerichtsverfahrens geschieht, was der Senat inzwischen erfahren musste. Auch geht der Senat davon aus, dass Herr Prof. Amann bereits dort gewesen ist, denn immerhin haben er und seine Kollegen von der RWTH Aachen als Ergebnis einer - von der Beklagten beauftragten - *„Wissenschaftlichen Bewertung der Wahrscheinlichkeit einer ernsthaft drohenden Flutgefahr für das Grundstück des Klägers"* bereits im März 2019 festgestellt, dass es eine solche Gefahr nicht gebe.

Jedenfalls hat der Senat alles getan, um den Parteien, ihren Anwälten und auch ihren Gutachtern die Möglichkeit zu verschaffen, an dem avisierten Ortstermin im September dieses Jahres teilzunehmen. Bereits am Mittwoch, den 10. März, – also ca. sechs Monate (!) vor der geplanten Reise – hat der Vorsitzende die Prozessbevollmächtigten beider Parteien angerufen, um ihnen mitzuteilen, dass der Ortstermin Anfang September stattfinden werde und um die Anzahl der Teilnehmer auf beiden Seiten zu erfahren. Für die sodann angegebene Teilnehmerzahl liegt inzwischen auch eine Genehmigung zur Betretung des Nationalparks vor. Der Senat hat also rechtzeitig alle Beteiligten von der geplanten Durchführung des Ortstermins unterrichtet, und darüber hinaus auch weitere organisatorische Maßnahmen durchgeführt, um ihnen die Teilnahme ohne Einschränkungen zu ermöglichen. Wenn vor diesem Hintergrund sich dann gleichwohl eine Partei – aus welchen Gründen auch immer – nicht in der Lage sieht, diese Möglichkeit (vollumgänglich) zu nutzen, ist das ihr Problem.

9.

Es liegt erst eine Art Teilgenehmigung (betreffend den Nationalpark) für die avisierte Ortsbesichtigung vor. Die umfassende Genehmigung liegt noch nicht vor. Sollte diese Genehmigung nicht bis zum 26.07.2021 vorliegen, wird der Ortstermin nicht im

September dieses Jahres, sondern erst im Jahr 2022 erfolgen und zwar aller Voraussicht nach zwischen Mitte Mai und Mitte Juni 2022.

Dr. Meyer Uelwer Dr. Servais

Beglaubigt
Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle
Oberlandesgericht Hamm

OBERLANDESGERICHT NORDRHEIN-WESTFALEN