

# BUNDESGERICHTSHOF

III ZR 280/89

## BESCHLUSS

in dem Rechtsstreit

1. Thomas H [REDACTED],

2. Barbara H [REDACTED],

B [REDACTED]-P [REDACTED]-Straße 4, U [REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]  
und Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Gemeinde H [REDACTED],  
vertreten durch den 1. Bürgermeister, H [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat  
durch den Vorsitzenden Richter Dr. Krohn, die Richter  
Dr. Engelhardt, Dr. Rinne, Dr. Wurm und die Richterin  
Dr. Deppert

am 21. Dezember 1990

gemäß § 554 b Abs. 1 ZPO in der Auslegung durch das  
Bundesverfassungsgericht

beschlossen:

Die Revision der Kläger gegen  
das Urteil des 1. Zivilsenats  
des Oberlandesgerichts München  
vom 29. Juni 1989 - 1 U 6099/88 -  
wird nicht angenommen.

Die Kläger tragen die Kosten des  
Revisionsverfahrens (§ 97 Abs. 1  
ZPO).

Streitwert: 50.000 DM

### G r ü n d e :

Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung (§ 554 b ZPO). Die Revision hat auch im Ergebnis keine Aussicht auf Erfolg (BVerfGE 54, 277).

1. Den Erlaß des Bebauungsplans Nr. 39 hat das Berufungsgericht insofern als amtspflichtwidrig beurteilt, als die Beklagte nicht Sorge dafür getragen hat, daß eine Rodung erst vorgenommen werden konnte, nachdem auf dem Schutzstreifen ein ausreichender Aufwuchs auch tatsächlich erfolgt war. Das wird von der Revision als ihr günstig hingenommen. Gegen die Annahme des Berufungsgerichts, Ansprüche auf Schadensersatz wegen Amtspflichtverletzung oder Entschädigung wegen enteignungsgleichen Eingriffs könnten die Kläger aus dem Erlaß dennoch nicht herleiten, weil sie es vorwerfbar unterlassen hätten, den Schaden durch Gebrauch eines Rechtsmittels abzuwehren (§ 839 Abs. 3 BGB; BGHZ 90, 17, 31 ff), wendet die Revision sich ohne Erfolg.

Ob die Kläger den Vollzug des Bebauungsplans durch Antrag auf Normenkontrolle nach § 47 VwGO und eine in diesem Verfahren nach § 47 Abs. 8 VwGO zu erlassende einstweilige Anordnung hätten aufhalten können und ob ein solcher Antrag als Rechtsmittel i.S. von § 839 Abs. 3 BGB anzusehen ist, kann hier dahinstehen. Jedenfalls hätten die Kläger zumindest die den ihrem Grundstück zugewandten Randstreifen des Baugebiets betreffenden Baugenehmigungen vor den Verwaltungsgerichten anfechten können. Dies war ihnen hier auch zuzumuten, nachdem sie den Bebauungsplan selbst nicht im Wege der Normenkontrolle angefochten haben (vgl. BGHZ 92,



34, 50). Die Anfechtung der Baugenehmigung, mit der die Nichtigkeit des ihr zugrundeliegenden Bebauungsplans geltend gemacht wird, stellt ein Rechtsmittel i.S. des § 839 Abs. 3 BGB gegen den Vollzug des amtspflichtwidrig erlassenen Bebauungsplans dar.

2. Ob in der Erteilung der Baugenehmigungen für die am Rand des Waldes der Kläger gelegenen Häuser ebenfalls Amtspflichtverletzungen zu sehen sind, kann dahinstehen, weil die Baugenehmigungen nicht von der Beklagten, sondern vom Landratsamt München erteilt worden sind. Durch die Erteilung eines gemeindlichen Einvernehmens hätten Amtsträger der Beklagten jedenfalls keine ihnen den Klägern gegenüber obliegenden Amtspflichten verletzt.

3. Ohne Erfolg bekämpft die Revision auch die Annahme des Berufungsgerichts, in der Rodung des Schutzstreifens im Jahre 1983 könne eine Amtspflichtverletzung nicht gesehen werden.

Die Rodung ist nicht durch die Beklagte, sondern durch das Bauträgerunternehmen durchgeführt worden. Für Schäden,

die den Klägern durch ihre unsachgemäße Druchführung entstanden sind, ist daher nicht die Beklagte verantwortlich, zumal auch für eine Genehmigung dieser Rodung nicht sie, sondern das Forstamt zuständig war.

Krohn

Engelhardt

Rinne

Wurm

Deppert