



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 407/15

Verkündet am:
8. Dezember 2016
P e l l o w s k i
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BauGB § 121 Abs. 2 Satz 2

Soll außerhalb eines Enteignungs- oder Besitzeinweisungsverfahrens durch den Abschluss eines Kaufvertrags oder eines Vertrags über die Einräumung von Nutzungsrechten mit dem Grundstückseigentümer eine sonst zu erwartende Enteignung oder Besitzeinweisung abgewendet werden, gelten zwischen den Vertragsparteien grundsätzlich ausschließlich die Regeln des bürgerlichen Rechts (Bestätigung von Senat, Urteile vom 1. Juli 1968 - III ZR 214/65, BGHZ 50, 284, 286 f; vom 23. Mai 1985 - III ZR 10/84, BGHZ 95, 1, 4 und vom 30. Oktober 2003 - III ZR 380/02, NJW-RR 2004, 100, 101 sowie BGH, Urteil vom 14. Februar 2014 - V ZR 102/13, NVwZ 2014, 967 Rn. 8). Dies steht auch einer entsprechenden Anwendung des § 121 Abs. 2 Satz 2 BauGB auf derartige Vertragskonstellationen entgegen.

BGH, Urteil vom 8. Dezember 2016 - III ZR 407/15 - AG Dresden

LG Dresden

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Dezember 2016 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Herrmann und die Richter Tombrink, Dr. Remmert und Reiter sowie die Richterin Pohl

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Dresden vom 28. Oktober 2015 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszugs, an das Berufungsgesicht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

- 1 Die Parteien streiten über die Erstattung von Rechtsberatungskosten.
- 2 Der Beklagte verabschiedete im Jahr 2008 ein Hochwasserschutzkonzept, das für seine Umsetzung unter anderem die Erhöhung einer auf dem Grundstück des Klägers und seiner Ehefrau befindlichen Stützmauer und die Verbringung mehrerer Erdanker auf der Liegenschaft erforderte. In der Folgezeit traten der anwaltlich beratene Kläger und der Beklagte, vertreten durch die Landestalsperrenverwaltung (LTV), in Vertragsverhandlungen über die Einräumung einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit zur Umsetzung des Hoch-

wasserschutzkonzepts ein. Bereits die Entwurfsfassung des Vertrags vom 1. April 2010 enthielt folgenden Satz: "Die Parteien sind sich einig, dass - sollte es zu keiner kurzfristigen Einigung kommen - die LTV ein Enteignungs- und Besitzeinweisungsverfahren beantragen kann." Nach Erlass des Planfeststellungsbeschlusses zur Durchführung der Hochwasserschutzmaßnahmen am 23. April 2012 schlossen die Eheleute mit der LTV am 10. Juni 2013 einen "Gestattungs- und Dienstbarkeitsvertrag", mit dem sie der LTV das Recht einräumten, gegen eine einmalige Vergütung einen Teil ihres Grundstücks zum Ausbau und zur Unterhaltung der Hochwasserschutzmauer und der Erdanker zu nutzen. In § 7 enthält der Vertrag die Regelung, dass alle Abgaben und Lasten, die aus Anlass der Durchführung der vereinbarten Schutzmaßnahmen entstehen, sowie Kosten für die Eintragung der Dienstbarkeit von der LTV zu tragen seien.

- 3 Mit seiner Klage verlangt der Kläger die Erstattung verauslagter Kosten für die Rechtsberatung im Zusammenhang mit dem Abschluss des Gestattungs- und Dienstbarkeitsvertrags in Höhe von 4.022,20 € nebst Zinsen. Das Amtsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Landgericht das Urteil abgeändert und den Beklagten antragsgemäß verurteilt. Hiergegen richtet sich die vom Berufungsgericht zugelassene Revision des Beklagten, mit der er die Wiederherstellung des erstinstanzlichen klageabweisenden Urteils begehrt.

Entscheidungsgründe

- 4 Die zulässige Revision hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I.

5 Das Berufungsgericht hat dem Kläger einen Anspruch auf Erstattung der ihm durch die anwaltliche Vertretung bei Abschluss des Gestattungs- und Dienstbarkeitsvertrages mit dem Beklagten entstandenen Rechtsberatungskosten auf Grundlage von § 101 Abs. 3 SächsWG i.V.m. § 5 Abs. 3 SächsEntEG und § 121 Absatz 2 Satz 2, § 110 BauGB analog zuerkannt. Gerade vor Einleitung eines Enteignungsverfahrens könne für den betroffenen Eigentümer eine rechtliche Beratung geboten sein. Dies gelte insbesondere dann, wenn bereits eine auf das konkrete Enteignungsvorhaben zielende Drucksituation bestehe und er einem Enteignungsbegünstigten gegenüberstehe, der in der Regel rechtskundig beraten sei. Diese Voraussetzungen seien zu bejahen. Die für den Kläger bestehende Drucksituation sei vergleichbar mit der Situation bei Einleitung eines Enteignungs- und Besitzeinweisungsverfahrens. Das Enteignungsrecht des Begünstigten habe sich auf das Grundstück des Klägers konkretisiert. Es sei dem Kläger nicht zuzumuten gewesen, die Einleitung des in der zwischen den Beteiligten geschlossenen Vereinbarung angekündigten Enteignungs- und Besitzeinweisungsverfahrens abzuwarten, um in den Genuss der Erstattung der Rechtsanwaltskosten gelangen zu können.

6 Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 27. September 1973 (III ZR 131/71, BGHZ 61, 240 ff) zeige zudem, dass auch nach der früheren Rechtsprechung zu § 96 BauGB Aufwendungen des Eigentümers, die in einem dem Enteignungsverfahren vorgelagerten Besitzeinweisungsverfahren entstanden seien, als erstattungsfähig angesehen worden seien. Bei der Neuregelung des § 121 BauGB habe der Gesetzgeber auf die bisherige Rechtsprechung zu § 96 BauGB Bezug genommen. Dies lege den Schluss nahe, dass mit der einheitlichen Neuregelung des § 121 BauGB nicht die zumindest analoge Anwen-

derung der Vorschrift auf die Fälle habe ausgeschlossen werden sollen, in denen nach den von der früheren Rechtsprechung entwickelten Kriterien die Kosten einer anwaltlichen Vertretung im Vorfeld des eigentlichen Enteignungsverfahrens erstattet worden seien.

II.

7 Diese Erwägungen des Berufungsgerichts halten den Angriffen der Revision nicht stand.

8 1. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Erstattung seiner Rechtsberatkosten auf der Grundlage von § 121 Abs. 2 Satz 2 BauGB i.V.m. § 101 Abs. 3 SächsWG und § 5 Abs. 3 SächsEntEG.

9 a) Zu Recht hat das Berufungsgericht ausgeführt, dass § 121 BauGB in Verbindung mit den genannten Bestimmungen auf die vor Anhängigkeit eines Enteignungsverfahrens entstandenen Kosten keine unmittelbare Anwendung findet.

10 § 121 BauGB regelt die Erstattungspflicht hinsichtlich der Kosten für das Enteignungsverfahren nach §§ 104 ff BauGB und sieht in Absatz 2 Satz 2 vor, dass die Gebühren und Auslagen eines Rechtsanwalts oder eines sonstigen Bevollmächtigten erstattungsfähig sind, wenn dessen Hinzuziehung notwendig war. Voraussetzung für die unmittelbare Anwendung der Norm ist damit nach allgemeiner Ansicht, dass ein Enteignungsverfahren eingeleitet worden ist (siehe nur Schrödter/Breuer, BauGB, 8. Aufl., § 121 Rn. 6; Dyong in Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, BauGB, § 121 Rn. 4 [Stand: Mai 2016]; Brügelmann/

Reisnecker, BauGB, § 121 Rn. 6 und Rn. 21 [Stand: September 2006]), woran es vorliegend fehlt.

11 b) Entgegen der Rechtsauffassung des Berufungsgerichts ergibt sich ein Erstattungsanspruch auch nicht aus einer entsprechenden Anwendung des § 121 Abs. 2 Satz 2 BauGB i.V.m. § 101 Abs. 3 SächsWG und § 5 Abs. 3 SächsEntEG.

12 aa) Ob § 121 Abs. 2 Satz 2 BauGB auf außerhalb eines förmlichen Enteignungs- oder Besitzeinweisungsverfahrens getroffene Einigungen analog Anwendung finden kann, ist höchstrichterlich bislang nicht entschieden und in der Fachliteratur umstritten.

13 Während teilweise die Ansicht vertreten wird, eine analoge Anwendung des § 121 Abs. 2 Satz 2 BauGB sei aus Gründen der Gesetzssystematik und/oder zur Gewährleistung einheitlicher Ergebnisse geboten (so OLG Dresden, Urteil vom 3. Februar 2015 - 4 U 1152/14, juris Rn. 41 ff; Battis in Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 13. Aufl., § 121 Rn. 9; Gelzer/Busse/Fischer, Entschädigungsanspruch aus Enteignung und enteignungsgleichem Eingriff, Rn. 444 ff), lehnt der überwiegende Teil der Literaturstimmen eine entsprechende Anwendung der Vorschrift aus systematischen Erwägungen ab (Dyong aaO; Holtbrügge in Berliner Kommentar zum BauGB, § 121 Rn. 8 [Stand: Juli 2005]; Pasternak in Aust/Jacobs/Pasternak, Enteignungsentschädigung, 7. Aufl., Rn. 857, der allerdings eine analoge Anwendung des § 96 BauGB vorschlägt, aaO Rn. 858; Petz in BeckOK BauGB, § 121 Rn. 29.1 [Stand: 1. Oktober 2015]; Brügelmann/Reisnecker aaO).

14 bb) Der Senat schließt sich der zuletzt genannten Ansicht an.

15 (1) Nach ständiger Senatsrechtsprechung gelten grundsätzlich, wenn - wie hier - außerhalb eines Enteignungs- oder Besitzeinweisungsverfahrens durch den Abschluss eines Kaufvertrags oder eines Vertrags über die Einräumung von Nutzungsrechten mit dem Grundstückseigentümer eine sonst zu erwartende Enteignung abgewendet werden soll, zwischen den Vertragsparteien ausschließlich die Regeln des bürgerlichen Rechts. Die außerhalb des Enteignungs- oder Besitzeinweisungsverfahrens getroffenen Vereinbarungen sind rein privatrechtlicher Natur; ein Rückgriff auf Normen des öffentlichen Rechts ist damit grundsätzlich ausgeschlossen (Senat, Urteile vom 1. Juli 1968 - III ZR 214/65, BGHZ 50, 284, 286 f; vom 29. April 1982 - III ZR 154/80, BGHZ 84, 1, 3; vom 23. Mai 1985 - III ZR 10/84, BGHZ 95, 1, 4; vom 9. April 1987 - III ZR 181/85, NJW 1987, 3200, 3201 und vom 30. Oktober 2003 - III ZR 380/02, NJW-RR 2004, 100, 101; siehe auch BGH, Urteile vom 5. Dezember 1980 - V ZR 160/78, NJW 1981, 976 und vom 14. Februar 2014 - V ZR 102/13, NVwZ 2014, 967 Rn. 8). Dies entspricht auch der überwiegenden Auffassung in der Literatur (vgl. Schrödter/Breuer aaO § 110 Rn. 9; Gaentzsch, BauGB, § 87 Rn. 7; Krohn/Löwisch, Eigentumsgarantie, Enteignung, Entschädigung, 3. Aufl., Rn. 458 ff; Brügelmann/Reisnecker aaO § 110 Rn. 22 f [Stand: April 2008] und § 87 Rn. 32 [Stand: Dezember 2005]; zweifelnd wohl Battis aaO § 87 Rn. 6; a.A. Gassner, Der freihändige Grunderwerb der öffentlichen Hand, S. 154 ff; Krebs, DÖV 1989, 969 ff). Entsprechende Verträge sind damit zu unterscheiden von einer "Einigung" im Rahmen eines bereits anhängigen Enteignungsverfahrens, wie sie in §§ 110 und 111 BauGB vorgesehen ist.

16 (2) Zwar ist in der Rechtsprechung des Senats anerkannt, dass diese Grundsätze in besonderen Fallgestaltungen nicht zur Anwendung kommen (Senatsurteile vom 15. Februar 1996 - III ZR 143/94, BGHZ 132, 63, 68 f; vom

20. Januar 2000 - III ZR 110/99, BGHZ 143, 321, 325 ff und vom 23. März 2006 - III ZR 141/05, BGHZ 167, 1, Rn. 19 ff). Eine solche liegt hier allerdings nicht vor.

17

In den genannten Entscheidungen hat der Senat nach vorangegangenen Planfeststellungsverfahren Ansprüche Dritter auf Enteignungsentschädigung für den erlittenen Rechtsverlust bejaht, obwohl die für das Planvorhaben benötigten Grundstücke freihändig veräußert worden waren. Das Senatsurteil vom 23. März 2006 betraf die Frage, ob die Betreiberin eines Fernmeldenetzes Entschädigungsansprüche nach § 87 Abs. 2 Nr. 2 BBergG für die Verlegung einer von ihr auf dem Grundstück einer Bundesstraße betriebenen Freileitung hatte, weil die Straße einem Bergbauggebiet weichen musste; die benötigten Wegeparzellen waren von dem Träger der Straßenbaulast mit der Folge des Verlustes des Leitungsrechts entwidmet und freihändig veräußert worden. Der Senat hielt die Anwendung der materiellen Enteignungsvorschriften für gerechtfertigt, weil der Rechtsverlust bereits durch einen Verwaltungsakt, nämlich einen zuvor erlassenen Planfeststellungsbeschluss, von hoheitlicher Seite unentrinnbar vorgezeichnet gewesen sei. Es mache für die Frage der Entschädigung keinen Unterschied, dass die Liegenschaft zur Vermeidung einer förmlichen Enteignung freihändig veräußert worden sei (aaO Rn. 20). In seinen Urteilen vom 15. Februar 1996 (aaO) und vom 20. Januar 2000 (aaO), denen jeweils die Durchschneidung eines Jagdbezirks durch den Neubau einer Bundesautobahn beziehungsweise einer Bahntrasse zugrunde lag, stellte der Senat zugunsten der an der (teilweise) freihändig erfolgten Veräußerung der Grundstücke nicht beteiligten Jagdgenossenschaften eine Gesamtbetrachtung an. Danach seien die Jagdrechte ungeachtet der freihändigen Veräußerung der betroffenen Grundstücke im Ergebnis in Ausübung eines Enteignungsrechts beeinträchtigt worden (Urteil vom 15. Februar 1996 aaO S. 68 ff) beziehungsweise Gegen-

stand eines enteignenden Zugriffs geworden (Urteil vom 20. Januar 2000 aaO S. 327).

18 Die entschiedenen Fälle sind zwar insofern mit der hier zugrunde liegenden Sachlage vergleichbar, als auch der mit der LTV getroffenen vertraglichen Übereinkunft ein Planfeststellungsverfahren vorausging, durch das für die Grundstückseigentümer die Rechtsbeeinträchtigung unentrinnbar vorgezeichnet war. Auf der Grundlage des Planfeststellungsbeschlusses hätte ihnen gegenüber ein Enteignungs- und vorheriges Besitzeinweisungsverfahren eingeleitet werden können, wenn mit der LTV keine Einigung zustande gekommen wäre, wie es den Grundstückseigentümern auch angekündigt worden war.

19 Dies allein rechtfertigt die Anwendung enteignungsrechtlicher Entschädigungsregelungen hingegen nicht (vgl. auch Senat, Urteil vom 9. April 1987 - III ZR 181/85, NJW 1987, 3200 f). Kennzeichnend für die den Senatsentscheidungen vom 20. Januar 2000, 15. Februar 1996 und 23. März 2006 jeweils zugrunde liegende Interessenlage ist nämlich, dass dort nicht Ansprüche der veräußernden Grundstückseigentümer, sondern die Entschädigungen Dritter in Rede standen, deren Rechte infolge der Eigentumsübertragungen in Fortfall gerieten, ohne dass sie an den zugrundeliegenden Verträgen beteiligt waren. Die Möglichkeit, gegenüber den Vorhabenberechtigten im Zusammenhang mit der freihändigen Grundstücksveräußerung eigene vertragliche Entschädigungsansprüche zu begründen, bestand nicht. Der Verlust ihrer Rechte an den betroffenen Grundstücken stellte sich für die Dritten damit als unausweichliche Konsequenz eines hoheitlichen Planungsaktes dar, der auch Grundlage für die Einigung der jeweiligen Grundstückseigentümer mit den Begünstigten der Vorhaben war.

- 20 Eine derartige Konstellation ist hier jedoch nicht gegeben. Vielmehr stand es den künftig von der Dienstbarkeit betroffenen Grundstückseigentümern frei, mit der LTV außerhalb des förmlichen Enteignungs- oder Besitzeinweisungsverfahrens eine vertragliche Übereinkunft zu treffen oder dieses Verfahren abzuwarten.
- 21 Wählen Grundstückseigentümer den Weg der freihändigen Veräußerung oder Einräumung von Nutzungsrechten, sind sie nicht im gleichen Maße schutzbedürftig wie ein außerhalb eines solchen Vertragsverhältnisses stehender Dritter, welcher in Folge einer vertraglichen Übereinkunft eines Grundstückseigentümers mit der öffentlichen Hand oder einem anderen Vorhabenbegünstigten eine Rechtsbeeinträchtigung oder einen Rechtsverlust erleidet. Kommt außerhalb eines Enteignungs- oder Besitzeinweisungsverfahrens ein Vertragsschluss zustande, hängt es allein vom Willen und Durchsetzungsvermögen der Vertragsparteien ab, wie sie ihr Rechtsverhältnis im Einzelnen ausgestalten. Es ist Sache der Beteiligten, ob sie im Rahmen der von Privatautonomie geprägten Vereinbarungen auch eine vertragliche Regelung über den Ersatz oder die Freistellung von Rechtsberatungskosten für geboten halten und diese durchzusetzen vermögen.
- 22 (3) Dabei verkennt der Senat nicht, dass sich die Grundstückseigentümer bei Abschluss des Vertrags aufgrund der für den Fall des Scheiterns der Verhandlungen angedrohten Einleitung eines Enteignungs- oder Besitzeinweisungsverfahrens in einer Drucksituation befunden haben mögen. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts und der Ansicht Breuers (in Schrödter/Breuer aaO § 121 Rn. 6) rechtfertigt es das Bestehen einer solchen Drucksituation für sich genommen allerdings nicht, die Geltung des § 121 Abs. 2 Satz 2 BauGB auf außerhalb eines Enteignungs- oder Besitzeinweisungsverfahrens

erfolgte freihändige Veräußerungen oder Belastungen eines Grundstücks auszudehnen. Eine solche Situation tritt auch in vielen sonstigen Verhandlungskonstellationen auf.

23 Aus diesem Grunde vermag sich der Senat auch den Ausführungen des Klägervertreters in der mündlichen Verhandlung nicht anzuschließen, der eine strukturelle Ungleichheit zu Lasten des Grundstückseigentümers geltend gemacht hat, welcher in freihändige Verhandlungen über die Belastung oder Veräußerung seines Grundstücks eintritt. Das für den Fall des Scheiterns der Verhandlungen in Betracht kommende Enteignungs- oder Besitzeinweisungsverfahren kann nur unter engen gesetzlichen Voraussetzungen und bei Beachtung des dem Eigentümer zustehenden Grundrechtsschutzes durchgeführt werden. Auch im Falle der Einleitung eines solchen Verfahrens ist der Grundstückseigentümer damit keinesfalls schutzlos gestellt, so dass er sich nicht dazu gedrängt fühlen muss, in eine privatrechtliche Einigung "zu jedem Preis" einzuwilligen.

24 (4) Dem Senatsurteil vom 27. September 1973 (III ZR 131/71, BGHZ 61, 240) ist entgegen der Rechtsansicht des Berufungsgerichts eine Aussage zu einer entsprechenden Anwendung des § 121 Abs. 2 Satz 2 BauGB in der gegebenen Situation nicht zu entnehmen.

25 Diese Entscheidung erging vor dem Hintergrund, dass nach der damaligen Rechtslage die Erstattungsfähigkeit von dem Enteigneten im Enteignungsverfahren erwachsenen Kosten für Rechtsberatung und Vertretung gesetzlich nicht geregelt war. Es entsprach der ständigen Rechtsprechung, dass derartige Kosten auf Grundlage des § 96 BBauG erstattungsfähig seien (s. nur Senat, Urteile vom 8. April 1965 - III ZR 60/64, NJW 1965, 1480, 1483 und vom 6. De-

zember 1965 - III ZR 172/64, NJW 1966, 493, 496 sowie die weiteren Nachweise in der Senatsentscheidung vom 27. September 1973 aaO S. 248). Mit dem von dem Berufungsgericht in Bezug genommenen Urteil vom 27. September 1973 hat der Senat entschieden, dass Kosten für Rechtsberatung und Vertretung in analoger Anwendung des § 96 BBauG auch dann erstattungsfähig seien, wenn diese in einem dem eigentlichen Enteignungsverfahren vorgelagerten behördlichen Besitzeinweisungsverfahren entstanden seien. Zwar komme dem Besitzeinweisungsverfahren gegenüber dem Enteignungsverfahren eine gewisse Selbständigkeit zu, es betreffe aber eine wesentliche und einschneidende Vorwirkung der Enteignung (aaO S. 249). Mit der Neufassung des § 121 BBauG im Zuge der Baurechtsnovelle von 1976 hat der Gesetzgeber zwischenzeitlich eine Rechtsgrundlage für die Erstattung von Kosten einer anwaltlichen Vertretung im Enteignungsverfahren geschaffen (BT-Drucks. 7/2496, 61).

26 Anders als in der genannten Senatsentscheidung war in dem hier zu beurteilenden Fall ein Besitzeinweisungsverfahren allerdings gerade noch nicht eingeleitet worden. Die getroffene Vereinbarung diene vielmehr der Vermeidung eines solchen Verfahrens. Die in der Senatsentscheidung vom 27. September 1973 zur analogen Geltung des § 96 BBauG angestellten Erwägungen sind daher auf die hier gegebene Konstellation nicht übertragbar (in diesem Sinne auch Battis aaO § 121 Rn. 9). Deshalb verfängt auch der Hinweis des Berufungsgerichts auf die § 96 BBauG in Bezug nehmenden Erwägungen des Gesetzgebers zur Neuregelung des § 121 BauGB (aaO) nicht.

27 2. Aus den vorstehenden Gründen scheidet auch die von Pasternak (aaO Rn. 858) vorgeschlagene analoge Anwendung von § 96 BauGB auf die vorliegende Fallgestaltung aus.

III.

28

Die Sache ist an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, da weitere Feststellungen erforderlich sind und der Rechtsstreit deshalb nicht zur Endentscheidung reif ist (§ 563 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 ZPO). Der Kläger hat mit seiner Berufungsbegründung Zweifel an der Richtigkeit der Tatsachenfeststellungen in dem amtsgerichtlichen Urteil in Bezug auf einen vertraglichen Kostenerstattungsanspruch angebracht. Von seinem Rechtsstandpunkt aus folgerichtig hat sich das Berufungsgericht mit diesen Berufungsangriffen bislang nicht befasst. Gegebenenfalls wird sich die Vorinstanz auch mit den Rügen der Revision betreffend die Höhe des Anspruchs zu befassen haben, auf die einzugehen der Senat im vorliegenden Verfahrensstand keine Veranlassung hat.

Herrmann

Tombrink

Remmert

Reiter

Pohl

Vorinstanzen:

AG Dresden, Entscheidung vom 11.12.2014 - 107 C 1780/14 -

LG Dresden, Entscheidung vom 28.10.2015 - 2 S 30/15 -