

**BUNDESGERICHTSHOF**  
**IM NAMEN DES VOLKES**  
**URTEIL**

BGH, Urteil vom 2. März 2012 - V ZR 169/11 - OLG Köln  
LG Köln, Entscheidung vom 13.08.2010 - 24 O 509/08 -  
OLG Köln, Entscheidung vom 28.06.2011 - 24 U 128/10 -

In Nordrhein-Westfalen unterliegen Zahlungsansprüche nicht der obligatorischen Streitschlichtung für Nachbarrechtsstreitigkeiten nach § 15a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EG-ZPO und § 10 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe a GüSchlG NRW (= § 53 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe a JustG NRW).

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. März 2012 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Krüger, die Richter Dr. Lemke und Prof. Dr. Schmidt-Räntsch und die Richterinnen Dr. Brückner und Weinland für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil des 24. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 28. Juni 2011 aufgehoben. Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

**Tatbestand:**

Die Kläger verlangen von der Beklagten in entsprechender Anwendung von § 906 Abs. 2 Satz 2 BGB Geldausgleich für einen durch Hausschwamm entstandenen Schaden an ihrem an der Grundstücksgrenze stehenden Fachwerkhaus. Die Beklagte soll auf ihrem Grundstück Erdreich so abgelagert haben, dass es an der mit Schiefer verkleideten Wand des Fachwerkhauses anliegt und Feuchtigkeit in diese Wand leitet. Die Kläger haben nach dem Scheitern einer außergerichtlichen Einigung ein selbständiges Beweisverfahren durchgeführt und anschließend ohne vorheriges Güteverfahren nach der damals geltenden Vorschrift des § 10 Abs. 1 Nr. 1 GüSchl NRW (heute: § 53 JustG NRW) Klage erhoben. Das Landgericht hat die Beklagte unter Zurückweisung der weitergehenden Klage zur Zahlung von 49.208,88 € nebst Zinsen verurteilt. Das Oberlandesgericht hat die Klage als unzulässig abgewiesen. Mit der zugelassenen Revision streben die Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils an. Die Beklagte beantragt, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

**Entscheidungsgründe:**

I.

Das Berufungsgericht ist der Meinung, im Land Nordrhein-Westfalen seien Klagen aus § 906 BGB gemäß § 10 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe a GüSchlG NRW (heute: § 53 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe a JustG NRW) nur nach einem vorausgegangenem Schlichtungsverfahren zulässig. Die nahezu wortgleiche Regelung des Landes Hessen erfasse zwar nach der Auslegung durch den Bundesgerichtshof nur Beseitigungs- und Unterlassungsklagen, die auf § 906 BGB gestützt werden, nicht Zahlungsklagen. Die Regelung in Nordrhein-Westfalen sei aber anders zu verstehen. Das ergebe sich daraus, dass der Gesetzgeber dieses Landes ein obligatorisches Schlichtungsverfahren auch für Klagen nach dem Abschnitt 3 des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes vorgeschrieben habe, der mit § 21 Abs. 2 AGG auch eine Schadensersatznorm umfasse. Dass der Bundesgerichtshof die nordrhein-westfälische Regelung dessen ungeachtet wie die hessische verstehe, sei nicht tragend und deshalb nicht verbindlich.

II. Diese Erwägungen halten einer rechtlichen Prüfung nicht stand.

1. Die Erhebung einer Klage in Streitigkeiten über Ansprüche „wegen der in § 906 des Bürgerlichen Gesetzbuches geregelten Einwirkungen“ ist im Land Nordrhein-Westfalen nach § 15a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EGZPO und der bei Erhebung der vorliegenden Klage noch geltenden Vorschrift des § 10 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe a GüSchlG erst zulässig, nachdem versucht worden ist, die Streitigkeit vor einer zugelassenen Gütestelle einvernehmlich zu regeln. Daran hat sich durch die in dem laufenden Rechtsstreit mit sofortiger Wirkung eingetretene Ersetzung des § 10 GüSchlG NRW durch § 53 JustG NRW nichts geändert. Beide Vorschriften sind wortgleich. Außerdem könnte eine spätere Gesetzesänderung wegen des aus dem Rechtsstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 3 GG abgeleiteten Rückwirkungsverbots nur eine unzulässige Klage zulässig (Senatsurteil vom 10. Juli 2009 – V ZR 69/08, NJW-RR 2009, 1238, 1239 Rn. 11 aE), nicht aber eine zulässige Klage nachträglich unzulässig machen.

2. Die Kläger haben einen solchen Schlichtungsversuch nicht unternommen. Ihre Klage wäre deshalb unzulässig, wenn es sich hierbei um eine Streitigkeit „wegen der in § 906 des Bürgerlichen Gesetzbuches geregelten Einwirkungen“ handelte. Dass das Landgericht die Klage als zulässig behandelt und in der Sache entschieden hat, änderte daran nichts (vgl. BGH, Urteil vom 23. November 2004 – VI ZR 336/03, BGHZ 161, 145, 149 f.).

3. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist eine Klage auf Zahlung eines angemessenen Ausgleichs in Geld in entsprechender Anwendung von § 906 Abs. 2 Satz 2 BGB, um die es hier geht, keine Streitigkeit wegen der in § 906 des Bürgerlichen Gesetzbuchs geregelten Einwirkungen nach § 10 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe a GüSchlG NRW (heute: § 53 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe a JustG NRW).

a) Das könnte sich schon daraus ergeben, dass die bundesrechtliche Ermächtigung in § 15a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 EGZPO, deren Tatbestand der

nordrhein-westfälische Landesgesetzgeber wörtlich in das Landesrecht übernommen hat, nur Beseitigungs- und Unterlassungsansprüche, aber keine Zahlungsansprüche erfasst. Ob das der Fall ist, ist umstritten (Nachweise im Senatsurteil vom 10. Juli 2009 – V ZR 69/08, NJW-RR 2009, 1238, Rn. 9). Der Senat hat die Frage in der zitierten Entscheidung offen gelassen. Sie muss auch hier nicht entschieden werden.

b) Mit § 10 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe a GüSchlG NRW (heute: § 53 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe a JustG NRW) wird ein Schlichtungsversuch vor der Erhebung der Klage zu den ordentlichen Gerichten nicht für Zahlungsklagen, sondern nur für andere Streitigkeiten über Ansprüche aus den in § 906 BGB geregelten Einwirkungen vorgeschrieben.

aa) Diese Einschränkung findet allerdings im Wortlaut sowohl des hier noch maßgeblichen § 10 Abs. 1 GüSchlG NRW als auch des heute geltenden § 53 Abs. 1 JustG NRW keinen ausdrücklichen Niederschlag. Sie ergibt sich aber zwingend aus der Entstehungsgeschichte der Norm. Der Senat hat das für die wortgleiche Vorschrift des hessischen Landesrechts entschieden (Urteil vom 10. Juli 2009 – V ZR 69/08, NJW-RR 2009, 1238 f. Rn. 10 ff.). Der Bundesgerichtshof ist, ohne das näher auszuführen, für das Land Nordrhein-Westfalen von einer übereinstimmenden Rechtslage ausgegangen (Urteil vom 8. Juli 2008 – VI ZR 221/07, NJW-RR 2008, 1662, 1663 Rn. 13). Die Erwägung des Berufungsgerichts, der Gesetzgeber des Landes Nordrhein-Westfalen verstehe seine mit der hessischen Regelung in § 1 Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe a hess. SchlichtG wörtlich übereinstimmende Regelung anders als jene, trifft nicht zu. Die Rechtslage in Nordrhein-Westfalen ist bei den Zahlungsklagen nicht anders als die in Hessen.

bb) Das nordrhein-westfälische Landesrecht sah wie das hessische Landesrecht den obligatorischen Schlichtungsversuch ursprünglich nicht nur für die heute in § 53 Abs. 1 Nr. 1 und 2 JustG bezeichneten Streitigkeiten, sondern auch für die in § 15a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EGZPO bezeichneten vermögensrechtlichen Streitigkeiten vor dem Amtsgericht über Ansprüche mit geringem Streitwert vor. Der Unterschied bestand nur darin, dass die bundesrechtliche Ermächtigung, die eine Einbeziehung von Streitigkeiten bis zu einem Wert von 750 € erlaubt, in Nordrhein-Westfalen, anders als in Hessen, nicht vollständig, sondern nur für Streitigkeiten mit einem Streitwert bis zu 600 € ausgenutzt worden war. Diese Regelung hat der nordrhein-westfälische Gesetzgeber durch Gesetz vom 20. November 2007 (GV.NRW S. 583) aufgehoben. Er hat die Aufhebung mit der gleichen Erwägung begründet wie der hessische Gesetzgeber die zwei Jahre zuvor erfolgte Aufhebung der entsprechenden Regelung in Hessen. In der Entwurfsbegründung heißt es dazu, die Regelung habe sich nicht bewährt. Das habe die Evaluation der Regelungen durch eine Bund-Länder-Arbeitsgruppe, aber auch eine Evaluation speziell der Verhältnisse in Nordrhein-Westfalen durch ein Sachverständigengutachten ergeben (NRW LT-Drs. 14/4975 S. 7 f.). Dazu wird auf einen Bericht des Justizministeriums des Landes Nordrhein-Westfalen vom 1. März 2005 (3180 – II. 29, NRW LT-Vorlage 13/3254) Bezug genommen, in dem eine Aufgabe der obligatorischen Streitschlichtung empfohlen wird. Der Bericht

hebt hervor, dass die obligatorische Streitschlichtung in diesem Bereich ihre Funktion nicht erfüllen könne, weil das Mahnverfahren schlichtungsfrei genutzt werden könne und die Mahnverfahren seit Einführung der obligatorischen Streitschlichtung um etwa 20 Prozentpunkte gestiegen seien (NRW LT-Vorlage 13/3254 S. 5). Der Bericht kommt zu folgender Bewertung (NRW LT-Vorlage 13/3254 S. 9): „Insgesamt kommt der Gutachter zu dem Ergebnis, dass es nahe liegt, auf die obligatorische Streitschlichtung für Geldforderungen zu verzichten. Ohne die Geldforderungen bleiben für die obligatorische Streitschlichtung in erster Linie die Ehrschutzsachen und die Nachbarstreitigkeiten. Beide Streitgegenstände zusammen machen schon jetzt zwei Drittel der obligatorischen Güteverfahren aus.“ Diese Empfehlung sollte mit der Aufgabe der obligatorischen Streitschlichtung in vermögensrechtlichen Streitigkeiten bis 600 € umgesetzt werden (NRW LT-Drs. 14/4975 S. 8). Die zitierte Stelle der Empfehlung zeigt unmissverständlich, dass der Gesetzgeber mit dem federführenden Justizministerium des Landes davon ausging, dass die obligatorische Streitschlichtung in den Nachbarstreitigkeiten keine Zahlungsklagen umfasst. Wie der Gesetzgeber in Hessen, auf dessen Beispiel sich die Entwurfsbegründung ausdrücklich bezieht (NRW LT-Drs. 14/4975 S. 8), wollte auch der Gesetzgeber in Nordrhein-Westfalen alle Geldforderungen schlichtungsfrei stellen. Das gilt ohne Einschränkungen und damit auch für Ansprüche in entsprechender Anwendung von § 906 Abs. 2 Satz 2 BGB.

cc) An diesem Befund ändert es nichts, dass der Gesetzgeber in Nordrhein-Westfalen, anders als der des Landes Hessen, bei dieser Gelegenheit eine obligatorische Streitschlichtung auch für Streitigkeiten über Ansprüche nach Abschnitt 3 des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes eingeführt hat. Die Landesregierung begründet die Erweiterung mit der Erwägung, dass sich diese Streitigkeiten „vergleichbar der [sic] Ehrschutz- und Nachbarrechtsstreitigkeiten“ für eine Schlichtung eignen (NRW LT-Drs. 14/4975 S. 8). Unter Ehrschutz- und Nachbarrechtsstreitigkeiten versteht der Gesetzgeber aber nicht alle Streitigkeiten aus diesem Gebiet, sondern nur solche, die nicht auf Geldzahlung gerichtet sind. Anhaltspunkte dafür, dass er das bei den Streitigkeiten nach dem Abschnitt 3 des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes anders gesehen hat, fehlen. Die Ausführungen zu den Kostenbelastungen der (die Schiedsämter unterhaltenden) Kommunen im Vorblatt des Gesetzentwurfs belegen das Gegenteil. Dort wird nämlich erläutert, dass sich eine nennenswerte Mehrbelastung nicht ergeben werde, weil die zusätzliche Belastung durch den Fortfall der vermögensrechtlichen Streitigkeiten kompensiert werde. Das konnte nur zutreffen, wenn alle Geldforderungen aus der obligatorischen Schlichtung ausgenommen werden sollten.

4. Die Erhebung der Klage setzte deshalb nicht die Durchführung eines Schlichtungsversuchs voraus. Die Klage durfte nicht als unzulässig abgewiesen werden. Auf die von den Klägern aufgeworfene Frage, ob das Urteil ohnehin nach § 547 Nr. 6 ZPO aufzuheben wäre, weil die Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle vergessen hat, den Beglaubigungsvermerk auf der Aktenausfertigung des im Original ordnungsgemäß unterzeichneten Urteils zu unterschreiben, kommt es nicht

an.

III.

Die Sache ist nicht zur Entscheidung reif, weil sich das Berufungsgericht aus seiner Sicht folgerichtig mit dem geltend gemachten Anspruch nicht in der Sache befasst hat. Die Sache ist deshalb zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Hierfür weist der Senat vorsorglich darauf hin, dass die Klage, anders als das Berufungsgericht offenbar meint, gegen die Wohnungseigentümergeinschaft als Verband gerichtet und dass dies nach § 10 Abs. 6 Satz 3 WEG auch in der Sache richtig ist (Klein in Bärman, WEG, 11. Aufl., § 10 Rn. 266; Riecke/Schmid/Elzer, WEG, 3. Aufl., § 10 Rn. 421 Stichwort „Ansprüche eines Nachbarn“; Wenzel, ZWE 2006, 462, 468).

Krüger Lemke Schmidt-Räntsch  
Brückner Weinland