
Datum: 26.11.2009
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 18. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 18 U 43/09
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2009:1126.18U43.09.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 15 O 620/07

Tenor:

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Landgerichts Köln vom 12.02.2009 wie folgt abgeändert:

Das Versäumnisurteil des Landgerichts Köln vom 26.06.2008 wird aufgehoben.

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 231.130,66 € nebst Zinsen in Höhe von 2 Prozentpunkten über dem Basiszins, mindestens aber 6 % im Jahr seit dem 03.11.2005 zu zahlen.

Die Klägerin trägt die Kosten ihrer Säumnis in erster Instanz; die übrigen Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens tragen die Klägerin zu einem Drittel und der Beklagte zu zwei Dritteln. Die Kosten der Berufung trägt der Beklagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Den Parteien wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung durch die jeweils andere Partei gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120 Prozent des vollstreckbaren Betrages abzuwenden, wenn nicht die die Zwangsvollstreckung betreibende Partei zuvor Sicherheitsleistung in Höhe von 120 Prozent des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Gründe:

I.

Die Klägerin ist eine Partnerschaftsgesellschaft, die durch Vertrag vom 04.11.2004 u. a. unter Beteiligung des Beklagten gegründet worden ist. Am 02.11.2005 hat die Gesellschafterversammlung beschlossen, den Beklagten aus der Partnerschaft auszuschließen. Die Parteien streiten nunmehr über die Frage, ob der Klägerin gegen den Beklagten ein Auseinandersetzungsanspruch zusteht.

Die Klägerin hat mit ihrer am 17.12.2007 erhobenen Klage zunächst Zahlung von 340.257,03 € vom Beklagten verlangt. Dieser Anspruch setzte sich nach der Klagebegründung aus einem negativen Kapitalkonto in Höhe von 334.377,73 € sowie weiteren Erstattungsansprüchen in Höhe von 5.879,30 € zusammen. In seiner Klageerwiderung hat der Beklagte hiergegen u. a. eingewandt, dass es weder einen verbindlichen Rechnungsabschluss noch eine verbindliche Abschlusssbilanz gebe, denn beide seien gem. § 11 Nr. 4 bzw. § 21 Nr. 7 des Partnerschaftsvertrages im Streitfall durch einen Schiedsgutachter festzustellen. Diese Regelungen des Gesellschaftsvertrages haben folgenden Wortlaut:

"§ 11 Rechnungsabschluss

...

4. Kommt hinsichtlich der Feststellung des Rechnungsabschlusses eine Einigung nicht zustande, so entscheidet auf Antrag eines der Gesellschafter endgültig ein Sachverständiger, der vom (Haupt-)Geschäftsführer der zuständigen Steuerberatungskammer benannt wird, wenn die Gesellschafterversammlung nicht einen Sachverständigen selbst wählt.

...

§ 21 Abfindung

...

7. Kommt über die Höhe des Abfindungsguthabens eine Einigung nicht zustande, so entscheidet auf Antrag eines der Beteiligten ein von der zuständigen Steuerberaterkammer benannter Sachverständiger als Schiedsgutachter endgültig."

Mit Verfügung vom 09.06.2008 – der Klägerin zugegangen am 12.06.2008 – hat die Kammervorsitzende im Hinblick auf diese Regelungen des Partnerschaftsvertrages auf Bedenken gegen die Schlüssigkeit der Klage hingewiesen und zugleich Termin zur mündlichen Verhandlung auf den 26.06.2008 bestimmt. Der Prozessbevollmächtigte der Klägerin ist dieser Auffassung entgegengetreten, hat aber in der mündlichen Verhandlung keinen Antrag gestellt. Daraufhin ist auf Antrag des Beklagten Versäumnisurteil gegen die Klägerin ergangen, mit dem die Klage abgewiesen worden ist.

Gegen dieses Versäumnisurteil hat die Klägerin fristgerecht Einspruch eingelegt. Nach Erlass des Versäumnisurteils hat die Klägerin ein Schiedsgutachten in Auftrag gegeben; der

Schiedsgutachter war auf Antrag der Klägerin vom 02.07.2008 am 15.07.2008 von der Steuerberaterkammer bestellt worden. Im Hinblick hierauf hat die Klägerin in der Einspruchsschrift u. a. die Verlängerung der Einspruchsbegründungsfrist bis zum 15.10.2008 beantragt; zu diesem Zeitpunkt sollte das Schiedsgutachten vorliegen. Diese Anträge sind bis zum 10.10.2008 vom Landgericht nicht beschieden worden; an diesem Tag wurde ein weiterer Antrag der Klägerin auf Fristverlängerung bis zum 01.12.2008 zurückgewiesen und die Absicht angekündigt, die Sache auf den 27.11.2008 zu terminieren. Dies ist dann auch durch Verfügung vom 03.11.2008 geschehen. Einen weiteren Antrag der Klägerin auf Terminverlegung, weil der Beklagte die rechtzeitige Fertigstellung des Schiedsgutachtens verhindert habe, hat das Landgericht mit Beschluss vom 17.11.2008 zurückgewiesen. Mit Schriftsatz vom 24.11.2008 hat die Klägerin ihre Klageforderung auf 231.130,66 € reduziert und zur Begründung auf das mit diesem Schriftsatz vorgelegte Schiedsgutachten des Sachverständigen w L. Bezug genommen. In der mündlichen Verhandlung wurde dem Prozessbevollmächtigten des Beklagten auf dessen Antrag Schriftsatznachlass bis zum 15.01.2009 eingeräumt. In diesem nachgelassenen Schriftsatz hat er sodann umfangreiche Einwendungen gegen das Schiedsgutachten erhoben.

Mit dem angefochtenen Urteil hat das Landgericht den Einspruch der Klägerin gegen das Versäumnisurteil zurückgewiesen. Die Klage sei weiterhin unschlüssig, denn zum einen ersetze die Vorlage eines Schiedsgutachtens nicht entsprechenden Sachvortrag und zum anderen sei das vorgelegte Schiedsgutachten gem. § 296 Abs. 1 und 2 ZPO nicht zu berücksichtigen. Wegen der weiteren Einzelheiten des erstinstanzlichen Vortrags der Parteien, der gestellten Anträge und der Urteilsbegründung wird auf das angefochtene Urteil Bezug genommen. 14

Hiergegen wendet sich die form- und fristgerecht eingelegte und begründete Berufung der Klägerin. Sie meint, dass entgegen der Ansicht des Landgerichts die Einholung eines Schiedsgutachtens gar nicht erforderlich gewesen sei. Jedenfalls sei dieses aber zu berücksichtigen gewesen, denn die Einreichung sei nicht schuldhaft verspätet erfolgt, hätte jedenfalls aber nicht zur Verzögerung des Rechtsstreits geführt, weil die Einwendungen des Beklagten gegen das Schiedsgutachten unerheblich gewesen seien. 15

Die Klägerin beantragt, 16
den Beklagten unter Aufhebung des Urteils des Landgerichts Köln vom 12.02.2009 zu 17
verurteilen, an sie 231.130,66 € nebst Zinsen in Höhe von 2 Prozentpunkten über dem
Basiszins, mindestens jedoch 6 % pro Jahr seit dem 03.11.2005 zu zahlen.

Der Beklagte beantragt, 18
die Berufung zurückzuweisen. 19

Er verteidigt das angefochtene Urteil und wiederholt insbesondere seine Einwendungen 20
gegen die Richtigkeit des eingeholten Schiedsgutachtens, das er für grob fehlerhaft hält.
Entgegen der von der Klägerin vertretenen Auffassung sei dieses auch nicht in dem Sinne
"endgültig", dass Einwendungen dagegen nicht erhoben werden könnten.

II. 21

Die Berufung der Klägerin ist zulässig und begründet. Das Landgericht hat zu Unrecht 22
angenommen, dass das von der Klägerin vorgelegte Schiedsgutachten wegen Verspätung
nicht mehr berücksichtigt werden könne.

1. Der Einspruch der Klägerin gegen das Versäumnisurteil des Landgerichts war zulässig. Er wurde form- und fristgerecht eingelegt. Einer weiteren Begründung bedurfte der Einspruch für seine Zulässigkeit nicht. 23
2. Der Einspruch war in dem Umfang, in dem er eingelegt worden ist, auch begründet. 24
- a) Zu Recht ist das Landgericht davon ausgegangen, dass es für einen schlüssigen Klagevortrag der Vorlage eines Schiedsgutachtens zum Abfindungsguthaben des Beklagten bedurfte. Dies folgt aus § 21 Nr. 7 des Gesellschaftsvertrages, der für den – hier vorliegenden – Fall, dass eine Einigung über die Höhe des Abfindungsguthabens nicht zustande kommt, die Einholung eines Schiedsgutachtens zu dieser Frage vorsieht. 25
- Der Auffassung der Klägerin, § 21 Nr. 7 gelte nur für den Fall, dass der ausgeschiedene Gesellschafter einen Abfindungsanspruch geltend mache, ist nicht zu folgen. Aus der Formulierung "Abfindungsguthaben" kann nicht der Schluss gezogen werden, dass die Regelung tatsächlich nur gelten solle, wenn der ausgeschiedene Gesellschafter einen Anspruch gegen die Gesellschaft habe. Im wirtschaftlichen Bereich ist durchaus auch von negativen Guthaben die Rede. Wichtiger ist aber, dass die Frage, ob ein Guthaben oder eine Schuld des ausgeschiedenen Gesellschafters besteht, erst nach Einholung eines Gutachtens feststeht. Die Frage, ob ein Gutachten einzuholen ist, kann schlechterdings aber nicht vom Ergebnis des Gutachtens abhängen. Zudem greift auch die Erwägung in der Sache nicht, dass nur der ausgeschiedene Gesellschafter nicht aber die Klägerin auf Ermittlungen durch einen Gutachter angewiesen sei. Dessen Aufgabe ist nämlich nicht in erster Linie die Sachverhaltsermittlung, sondern die Bewertung. 26
- b) Das von der Klägerin vorgelegte Schiedsgutachten kommt zu dem Ergebnis, dass ein Auseinandersetzungsanspruch der Klägerin in Höhe von 225.251, 36 € besteht (S. 36 des Gutachtens). Der darüber hinaus mit der Klage geltend gemachte Betrag von (231.130,66 € - 225.251, 36 € =) 5.879,30 € betrifft zum einen entnommenes Sachanlagevermögen (4.133,75 €) und zum anderen den Anspruch auf Erstattung für Kfz-Steuern und- Versicherungsprämien für die Zeit nach dem Ausscheiden des Beklagten aus der Partnerschaft. Weitere Darlegungen zum Inhalt des Gutachtens bedurfte es für die Schlüssigkeit der Klage nicht. Wenn die Höhe eines Auseinandersetzungsanspruchs vom Ergebnis eines Schiedsgutachtens abhängt, bedarf es für die Schlüssigkeit der Forderung näherer Darlegungen zum Vorgehen des Schiedsgutachters nicht, weil das Gericht dessen Ergebnis nicht von Amts wegen sondern allenfalls auf Rüge der Gegenpartei hin auf Billigkeit überprüfen wird. 27
- c) Der somit schlüssige Vortrag der Klägerin durfte vom Landgericht auch nicht wegen Verspätung zurückgewiesen werden. Zum einen handelt es sich bei dem Schiedsgutachten schon nicht um den verspäteten Vortrag einer anspruchsbegründenden Tatsache, sondern um den Vortrag einer neuen Tatsache. Die Vorlage des Schiedsgutachtens ist hier Voraussetzung für die Fälligkeit des Anspruchs vergleichbar einer Abrechnung im Werkvertrag. Für diese hat der Bundesgerichtshof aber entschieden, dass es sich hierbei nicht um ein neues Angriffs- und Verteidigungsmittel handelt, "da hierdurch erst im Laufe des Verfahrens die materiell-rechtlichen Voraussetzungen für den Anspruch geschaffen und alsdann in den Prozess eingeführt werden" (BGH NJW-RR 2005, 1687). Nicht anders verhält es sich hier mit dem Schiedsgutachten. 28
- Die vom Beklagten hiergegen erhobenen Einwände überzeugen den Senat nicht. Der Beklagte meint, der Bundesgerichtshof habe entscheidend darauf abgestellt, dass durch die Zulassung der neuen Tatsache ein weiterer Rechtsstreit vermieden werde, was in diesem 29

Fall jedoch nicht zutrefte, weil die Klage endgültig abgewiesen werde. Das trifft aber gerade nicht zu, denn richtigerweise hätte das Landgericht bei Zurückweisung des Gutachtens als verspätet den Einspruch gegen sein Versäumnisurteil mit der Maßgabe zurückweisen müssen, dass die Klage als derzeit unbegründet abgewiesen wird.

d) Darüber hinaus war die Anwendung der Verspätungsregelungen auf das Schiedsgutachten 30
aber auch deswegen nicht berechtigt, weil der hiergegen gerichtete Vortrag des Beklagten unerheblich war. Die Berücksichtigung des Schiedsgutachtens konnte deshalb gar nicht zu einer Verzögerung des Rechtsstreits führen.

Der Senat folgt nämlich der Auffassung der Klägerin, dass die Parteien durch die 31
Vereinbarung "entscheidet ... endgültig" in § 11 Nr. 4 und § 21 Nr. 7 des
Gesellschaftsvertrages § 319 Abs. 1 BGB abbedungen haben, was auch zulässig ist
(Gottwald: in: MünchKomm-BGB, 5. Aufl. 2007, § 319 Rdnr. 3). Dafür spricht, dass eine
endgültige Entscheidung nur vorliegt, wenn das Ergebnis des Schiedsgutachtens einer
weiteren Überprüfung entzogen ist. Ginge man dagegen mit dem Beklagten nicht davon aus,
dass § 319 Abs. 1 BGB abbedungen worden ist, hätte das Wort "endgültig" in der Regelung
keine erkennbare Bedeutung.

Eine endgültige, der Überprüfung durch die Gerichte entzogene Feststellung des 32
Abfindungsguthabens durch einen Schiedsgutachter ist auch mit der Interessenlage der
Parteien vereinbar. Der Schiedsgutachter wird von keiner Seite bestellt, sondern von einem
neutralen Dritten berufen. Seine Aufgabe liegt im Wesentlichen im Bereich der Bewertung.
Beide Seiten haben – ex ante – ein gleich hohes Interesse an einer möglichst schnellen
abschließenden Regelung des Streits über die Höhe des Abfindungsanspruchs. Als
Angehörigen eines Berufes, die in besonderem Maße Wert auf Diskretion über
Mandantenbeziehungen legen, kann beiden Seiten auch nicht an der Offenlegung
wesentlicher Daten im Rahmen eines Rechtsstreits gelegen sein.

e) Im Hinblick hierauf hält der Senat das Schiedsgutachten bis zur Grenze der Willkür für 33
bindend. Willkürlichkeit des Schiedsgutachters ist aber nicht feststellbar; sie liegt selbst nach
dem Vortrag des Beklagten nicht vor. Damit ist die Forderung der Klägerin in Höhe des vom
Sachverständigen w L. ermittelten Auseinandersetzungsguthaben von 225.251, 36 € sowie
der weiteren Erstattungsansprüchen in Höhe von 5.879,30 €, insgesamt also 231.130,66 €
begründet.

Die Berufung des Beklagten darauf, er habe wegen seiner schwerwiegenden Erkrankung vor 34
der Entscheidung des Schiedsgutachters keine ausreichende Gelegenheit gehabt, zu den der
Begutachtung zugrunde zu legenden Tatsachen Stellung zu nehmen, erscheint treuwidrig
und ist deshalb unbeachtlich. Der Beklagte ist vom Schiedsgutachter an dem Verfahren
beteiligt worden und zu den Tatsachen angehört worden. Der Beklagte hat hierzu auch
Stellung genommen oder zumindest Stellungnahmen angekündigt (z. B. Schreiben vom
29.10.2008, Anlage B 10; Bl. 601 ff. d. A.). Es wäre ihm ohne Weiteres möglich gewesen, den
Schiedsgutachter bei Bedarf um weiteren Aufschub zu bitten, wenn er sich zugleich mit dem
von der Klägerin im Hinblick auf das noch ausstehende Schiedsgutachten beantragten Ruhen
des Verfahrens einverstanden erklärt hätte. Damit hat er es aber selbst zu vertreten, wenn in
dem Schiedsgutachten seine abweichende Sicht des Sachverhalts nicht hinreichend
berücksichtigt worden ist und dieses deshalb möglicherweise zu einem unzutreffenden
Ergebnis gelangt ist.

f) Der Zinsanspruch folgt aus § 12 Nr. 3 i. V. m. § 21 Nr. 6 lit. a) des Gesellschaftsvertrages. 35

III.	
Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 92, 344, 708 Nr. 10, 711 ZPO.	37
IV.	38
Die Voraussetzungen, unter denen die Revision gemäß § 543 Abs. 2 ZPO zuzulassen ist, liegen nicht vor. Der Rechtsstreit wirft keine entscheidungserheblichen Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung auf. Die Entscheidung des Senats beruht maßgeblich auf der Auslegung einer individuellen Vertragsklausel.	39
V.	40
Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 231.130,66 € festgesetzt.	41
