# Oberlandesgericht Köln, 19 Sch 6/17

| | |
|---|---|
| **Datum:** | 04.08.2017 |
| **Gericht:** | Oberlandesgericht Köln |
| **Spruchkörper:** | 19. Zivilsenat |
| **Entscheidungsart:** | Beschluss |
| **Aktenzeichen:** | 19 Sch 6/17 |
| **ECLI:** | ECLI:DE:OLGK:2017:0804.19SCH6.17.00 |

**Tenor:**

Der in dem Schiedsverfahren zwischen den Parteien durch das Schiedsgericht, bestehend aus den Schiedsrichtern Prof. Dr. N als Vorsitzendem und den Schiedsrichtern Prof. Dr. C und Prof. Dr. S, ergangene Schiedsspruch vom 11.10.2016 (DIS-SV-CB-386/13) in der Fassung des Berichtigungsschiedsspruchs vom 29.12.2016 (DIS-SV-CB-386/13) wird mit folgendem Tenor für vollstreckbar erklärt:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 2.609.249,97 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 22. November 2013 zu zahlen.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin.

Dieser Beschluss ist vorläufig vollstreckbar.

**G r ü n d e :** 1

**I.** 2

Die Parteien streiten über die Vollstreckbarkeit eines Schiedsspruchs vom 11.10.2016, berichtigt durch Beschluss vom 29.12.2016, des aus den Schiedsrichtern Prof. Dr. N als Vorsitzenden und den Schiedsrichtern Prof. Dr. C und Prof. Dr. S bestehenden Schiedsgerichts der Deutschen Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e.V. (DIS). 3

Die Antragsgegnerin hatte in ihrem Verlag seit 1997 Software der Antragstellerin genutzt. Ab 2005 kam die Software ConWareSuite zum Einsatz, zu der u.a. das Modul ConPortal 1 gehört. Wegen Meinungsverschiedenheiten zwischen den Parteien kündigte die Antragsgegnerin im Februar 2010 das Vertragsverhältnis zum 31.12.2010 und die Parteien 4

vereinbarten anschließend durch Softwarevertrag vom 15./18.10.2010 eine befristete Fortsetzung bis zum 31.12.2012. Danach sollte die tatsächliche Nutzung zum 30.9.2012 eingestellt werden. Wegen der weiteren Einzelheiten dieses Vertrags, insbesondere der darin enthaltenen Vergütungsklauseln und der Schiedsvereinbarung, wird auf die Anlage TW 1 verwiesen. Im August 2012 löschte die Antragsgegnerin die Software der Antragstellerin, wobei das Modul ConPortal 1 für das Onlineangebot SGB Intranet Plus auf zwei Servern nicht erfasst wurde. Anfragen der Antragsgegnerin im September und Oktober 2012 an die Antragstellerin blieben unbeantwortet. Im August 2013 machte die Antragstellerin gegenüber der Antragsgegnerin eine Forderung in Höhe von 3,569 Mio. € geltend und erhob mit Schriftsatz vom 21.11.2013, ergänzt durch Schriftsatz vom 24.10.2014, Schiedsklage u.a. auf Zahlung von 10.757.274,90 €, die der Antragsgegnerin am 25.11.2013 zugestellt und am 13.5.2016 erweitert wurde. Das aus den o.g. Schiedsrichtern bestehende Schiedsgericht führte am 15.9.2015 und am 13.5.2016 mündliche Verhandlungen durch und verurteilte die Antragsgegnerin durch Schiedsspruch vom 11.10.2016, nach Antrag u.a. der Antragsgegnerin vom 24.11.2016 berichtigt durch Beschluss vom 29.12.2016, zur Zahlung von 2.609.249,97 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 22.11.2013 an die Antragstellerin und legte der Antragsgegnerin 24 % der Kosten auf. Einer Zahlungsaufforderung der Antragstellerin vom 9.12.2016 kam die Antragsgegnerin nicht nach. Mit Schriftsatz vom 14.3.2017 lehnte die Antragsgegnerin das Schiedsgericht wegen Besorgnis der Befangenheit ab, wozu der Vorsitzende mit Schreiben vom 31.3.2017 Stellung nahm, was die Antragsgegnerin zu einem weiteren Ablehnungsgesuch vom 18.4.2017 veranlasste. Für das Vermögen der Antragstellerin wurde durch Beschluss des Amtsgerichts Charlottenburg vom 4.4.2017 (36o IN 823/17) ein vorläufiger Insolvenzverwalter bestellt. Durch Beschluss des Insolvenzgerichts vom 6.6.2017 wurden die Maßnahmen wieder aufgehoben. Die Antragstellerin beantragte mit Schriftsatz vom 13.6.2017 die Wiederaufnahme des im Hinblick auf das vorliegende Verfahren ausgesetzten Kostenfestsetzungsverfahrens des Schiedsgerichts.

In dem Verfahren 19 Sch 3/17 mit umgekehrtem Rubrum hat die hiesige Antragsgegnerin mit Schriftsatz vom 30.1.2017 eine Aufhebung des Schiedsspruchs beantragt. Dieses Verfahren, dessen Akte beigezogen wurde, wurde durch Beschluss vom 6.4.2017 im Hinblick auf den in der Erwiderung der hiesigen Antragstellerin gestellten Antrag auf Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruchs ausgesetzt. Auf die Akten dieses Verfahrens wird Bezug genommen. 5

Die Antragstellerin ist der Auffassung, dass die Antragsgegnerin lediglich eine unzulässige „Revision“ des Schiedsspruchs begehre. Der Vorwurf der Antragsgegnerin, das Schiedsgericht stehe ihr nicht unvoreingenommen gegenüber, sei schon nach dem Ausgang des Schiedsverfahrens, in dem die Antragsgegnerin immerhin zu etwa 76 % obsiegt habe, fernliegend. Ferner bekräftigt die Antragstellerin ihre Behauptung, dass die Antragsgegnerin nach der Beendigung der jahrelangen Zusammenarbeit der Parteien die Software der Antragstellerin heimlich weiter genutzt habe und durch die am 20.8.2012 erfolgte Löschung der administrativen Zugangsrechte der Antragstellerin dieser die Möglichkeit zur Überwachung, Wartung und Aktualisierung der Software genommen habe. Eine vollständige Löschung sei erst während des Schiedsverfahrens am 14.12.2014 erfolgt, wobei offenbar eine (weitere) Kopie zurückbehalten worden sei und die Dokumentation der Softwareänderungen oder –aktualisierungen technisch manipuliert worden sei. Hierzu beruft sich die Antragstellerin auf ihre Schriftsätze vom 9.3.2015 und vom 28.5.2015 nebst Anlagen im Schiedsverfahren und das Ergebnis einer von ihr in Auftrag gegebenen strafrechtlichen Untersuchung. Im Übrigen ist die Antragstellerin der Auffassung, dass die Antragsgegnerin sich im Schiedsverfahren rechtsmissbräuchlich verhalten habe. Die von der Antragsgegnerin in dem Verfahren 19 Sch 3/17 geltend gemachten Aufhebungsgründe greifen nach 6

Auffassung der Antragstellerin nicht durch. Der Anspruch der Antragsgegnerin auf Gewährung rechtlichen Gehörs sei nicht verletzt worden, weil der Inhalt der mündlichen Verhandlung vom 15.9.2015, bei der im Übrigen lediglich die Sach- und Rechtslage erörtert und Vergleichsgespräche geführt worden seien, vom Schiedsgericht bei der Entscheidungsfindung nicht ausgeschlossen worden sei. Vielmehr ergebe sich sowohl aus den verfahrensleitenden Verfügungen Nr. 10 vom 11.12.2015 und Nr. 15 vom 21.3.2016 als auch aus dem Schiedsspruch selbst, dass nur der Protokollinhalt nicht berücksichtigt werden sollte, während schriftsätzlicher und mündlicher Vortrag der Parteien in die Entscheidung einbezogen wurde, wie die Antragstellerin in Bezug auf einzelne Passagen des Schiedsspruchs näher erläutert und woraus sich ihres Erachtens auch das Fehlen einer Entscheidungserheblichkeit der angeblichen Gehörsverletzung ergibt. Das Schiedsgericht habe das Erkenntnisverfahren auch nicht durch die verfahrensleitende Verfügung Nr. 9 vom 24.9.2015 unzulässig beendet, sondern im Rahmen seines weiten Ermessens bei der Verfahrensgestaltung gehandelt. Die Antragstellerin bestreitet unter Hinweis auf die verfahrensleitende Verfügung Nr. 16 vom 12.5.2016, dass die Antragsgegnerin im Termin vom 13.5.2016 einen Antrag auf Anberaumung einer weiteren mündlichen Verhandlung gestellt oder das Schiedsgericht dies zugesagt habe, zumal sie einen solchen (unbedingten) Antrag weder in ihren Schriftsätzen nach der mündlichen Verhandlung wiederholt noch die angeblich fehlerhafte Darstellung des Schiedsgerichts in ihrem Antrag auf Berichtigung des Schiedsspruchs gerügt habe. Ein weiterer Verhandlungstermin sei im Hinblick auf das verfahrensrechtliche Gestaltungsermessen des Schiedsgerichts zur Wahrung des rechtlichen Gehörs der Parteien auch nicht erforderlich gewesen. Das Schiedsgericht habe sich ausweislich der Begründung seiner Entscheidung auch mit dem von der Antragsgegnerin erhobenen Einwand der mangelnden Lauffähigkeit des Moduls ConPortal1 befasst und diese entgegen dem von ihr verfochtenen Standpunkt wegen der (unstreitigen) Möglichkeit eines Zugriffs über Deeplinks bejaht, den Sachvortrag der Antragsgegnerin zum Erfordernis einer „tatsächlichen Nutzung“ der Software nicht übergangen, sondern lediglich eine von der Auffassung der Antragsgegnerin abweichende Interpretation dieser Voraussetzung zugrunde gelegt sowie ein seines Erachtens vorliegendes Indiz nur zur ergänzenden Begründung hinzugezogen. Eine inhaltliche Kontrolle der „Richtigkeit“ dieser Einschätzung des Schiedsgerichts durch die staatlichen Gerichte finde nicht statt. Dies gelte auch für die Einwände der Antragsgegnerin, es gebe keinen Raum für fiktive Lizenzgebühren aufgrund des vorherigen Erwerbs einer unbeschränkten Softwarelizenz, die angeblich nicht bestehende Möglichkeit zur Löschung von Nutzerkonten, die angeblich falsche Zahl der Named User und das Bestreiten der Erbringung zusätzlicher Leistungen. Das Schiedsgericht habe auch nicht zu Unrecht ein Beweisangebot der Antragsgegnerin bezüglich des Gutachtens des Sachverständigenbüros T übergangen, da sich die Parteien im Anschluss an die verfahrensleitende Verfügung Nr. 17 vom 17.5.2016 jeweils unter Vorlage eines bzw. mehrerer Privatgutachten mit dem Anteil des ConPortals an der Gesamtsoftware auseinander gesetzt hätten und das Schiedsgericht sich auf dieser Grundlage in nicht zu beanstandender bzw. im vorliegenden Verfahren nicht zu überprüfender Weise unter ausweislich des Schiedsspruchs erfolgter Auseinandersetzung mit den vorgelegten Parteigutachten zu einer Schätzung gemäß § 287 ZPO in der Lage gesehen habe, so dass es keiner Einholung eines (weiteren) Sachverständigengutachtens bedurfte, zumal dies von der Antragsgegnerin nicht rechtzeitig beantragt worden sei, die dafür gestellte Bedingung nicht eingetreten sei und ihr Vorbringen unsubstantiiert gewesen sei. Schließlich habe das Schiedsgericht ausweislich des Protokolls der mündlichen Verhandlung vom 15.9.2015 und der verfahrensleitenden Verfügung Nr. 10 vom 11.12.2015 auch den Einwand der Antragsgegnerin, die Antragstellerin treffe ein Mitverschulden, zur Kenntnis genommen, selbst wenn im Schiedsspruch keine (nochmalige) Auseinandersetzung damit erfolgte. Nach Auffassung der Antragstellerin verletzt die Verfahrensweise des Schiedsgerichts auch nicht den

Gleichbehandlungsgrundsatz, da entgegen der Darstellung der Antragsgegnerin beiden Parteien im Termin vom 13.5.2016 die gleiche Zeit zur Befragung der Sachverständigen gegeben worden sei und es im Übrigen auch an der Darstellung einer Entscheidungserheblichkeit fehle. Die Hilfsaufrechnung der Antragsgegnerin (mit einem reklamierten (Rück-) Zahlungsanspruch wegen nicht erbrachter Wartungs- und Pflegeleistungen) sei verspätet gewesen und eine Berücksichtigung nach Auffassung der Antragsgegnerin (ebenfalls) verspäteten Vorbringens der Antragstellerin habe sich auf die Entscheidung des Schiedsgerichts jedenfalls nicht ausgewirkt. Ferner ist die Antragstellerin der Auffassung, dass keine „Willkürentscheidung“ vorliege, da das Schiedsgericht es nicht willkürlich unterlassen habe, ein nach der verfahrensleitenden Verfügung Nr. 10 vom 11.12.2015 vorgesehenes Gutachten einzuholen, weil die Antragsgegnerin den ihr aufgegebenen Auslagenvorschuss nicht eingezahlt hatte, die Einholung des Sachverständigengutachtens – selbst nach Meinung der Antragsgegnerin – nicht entscheidungserheblich gewesen sei, das Schiedsgericht anhand der von beiden Parteien vorgelegten Privatgutachten zu einer Schätzung in der Lage gewesen sei und die Antragsgegnerin den vermeintlichen Verfahrensfehler im Übrigen nicht im Schiedsverfahren gerügt habe. Auch die Schätzung einer fiktiven Lizenzgebühr durch das Schiedsgericht sei nicht willkürlich, sondern halte sich im Rahmen des gemäß § 287 ZPO bestehenden Ermessens. Die Zinsentscheidung des Schiedsgerichts entspreche dem Klageantrag und verstoße auch nicht gegen den Grundsatz „ne ultra petita“, weil die Verzinsung im Schiedsverfahren bereits mit Eingang der Schiedsklage beginne und es im Übrigen an einer rechtzeitigen Rüge der Antragsgegnerin fehle, was auch in Bezug auf den Einwand der Antragsgegnerin im Hinblick auf die Klageerweiterung gelte. Schließlich liege keine Befangenheit des Schiedsgerichts vor, da die von der Antragsgegnerin geltend gemachten Aufhebungsgründe nach Auffassung der Antragstellerin nicht durchgreifen und ein etwaiger Ablehnungsgrund nicht rechtzeitig geltend gemacht worden sei. Wegen der weiteren Einzelheiten des Vortrags der Antragstellerin wird auf deren Schriftsätze vom 3.4.2017 und vom 16.6.2017 nebst Anlagen Bezug genommen.

Mangels Vorliegens von Aufhebungsgründen ist der Schiedsspruch nach Auffassung der Antragstellerin für vollstreckbar zu erklären und sie beantragt, 7

den in dem Schiedsverfahren zwischen den Parteien mit dem Az. DIS-SV-CB 386/13 durch das Schiedsgericht, bestehend aus den Schiedsrichtern Prof. Dr. N, LL.M. (Harvard) als Vorsitzenden und den Schiedsrichtern Prof. Dr. C und Prof. Dr. S, am 11.10.2016 ergangenen und den Parteien am 25.10.2016 zugesandten Schiedsspruch in der Fassung des Berichtigungsschiedsspruchs vom 29.12.2016, dieser den Parteien übersandt am 23.1.2017, durch den die Antragsgegnerin zur Zahlung von EUR 2.609.249,97 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 22.11.2013 verurteilt worden ist, für vollstreckbar zu erklären. 8

Die Antragsgegnerin beantragt (hinsichtlich des Hilfsantrags sinngemäß), 9

den Antrag der Antragstellerin auf Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruchs im Schiedsverfahren mit dem Aktenzeichen DIS-SV-CB386/13 vom 11.10.2016 nebst Berichtigungsbeschluss vom 29.12.2016 unter Aufhebung des genannten Schiedsspruchs zurückzuweisen, 10

hilfsweise eine Vollstreckbarerklärung nur gegen Sicherheitsleistung zu erteilen. 11

Die Antragsgegnerin wendet sich gegen den Antrag auf Vollstreckbarerklärung des Schiedsspruchs und begehrt unter Bezugnahme auf ihren Vortrag im Verfahren 19 Sch 3/17, 12

dessen teilweiser Wiederholung, Ergänzung und Vertiefung die Aufhebung des Schiedsspruchs. Die Antragsgegnerin ist der Auffassung, dass der Schiedsspruch ihren Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs verletzt, weil Vorbringen im Termin vom 15.9.2015, insbesondere zum ganz geringen Umfang der verbliebenen Möglichkeit zur Nutzung der Software, aufgrund der verfahrensleitenden Verfügung Nr. 15 vom 21.3.2016 vom Schiedsgericht nicht berücksichtigt worden sei, Vorbringen durch verfahrensleitende Verfügung Nr. 9 vom 24.9.2015 ausgeschlossen worden sei, das Erkenntnisverfahren verfahrensfehlerhaft beendet worden sei und der Schiedsspruch deshalb auf einer unzureichenden Grundlage beruhe sowie Anträge auf Anberaumung eines weiteren Verhandlungstermins trotz entsprechender Ankündigung des Schiedsgerichts abgelehnt worden seien. Zudem seien eine Lauffähigkeit des verbliebenen Moduls ConPortal 1 – gestützt auf ein von der Antragstellerin vorgelegtes, inhaltlich falsches Gesprächsprotokoll - unzutreffend angenommen worden, Sachvortrag zum Erfordernis einer tatsächlichen Nutzung übergangen worden und die Zahlung für den Zeitraum von Oktober bis Dezember 2012 zu Unrecht als Indiz für eine tatsächliche Nutzung bewertet worden. Ferner habe das Schiedsgericht ihr Vorbringen dazu ignoriert, dass wegen des vorherigen Erwerbs einer unbeschränkten Lizenz kein Anspruch auf eine fiktive Lizenzgebühr bestehe, und nicht berücksichtigt, dass eine Löschung zusätzlicher Named User nicht möglich gewesen sei, weil diesbezügliches Vorbringen der Antragsgegnerin vom Schiedsgericht zu Unrecht als unsubstantiiert bezeichnet worden sei und die vom Schiedsgericht angenommene Zahl der Named User unzutreffend sei. Außerdem sei nicht erkannt worden, dass zusätzliche Leistungen bestritten worden seien und deshalb die Schiedsklage hätte abgewiesen oder zumindest hätte Beweis erhoben werden müssen. Der mit Schriftsatz der Antragsgegnerin vom 18.7.2016 auf die verfahrensleitende Verfügung Nr. 17 vom 17.5.2016 gestellte Beweisantrag bezüglich des von der Antragstellerin als Anlage K 152 vorgelegten Gutachtens des Sachverständigenbüros T, das zu Unrecht von einem Anteil des Moduls ConPortal an der Softwarelandschaft ConwareSuite von über 40 % statt richtig geschätzten 6 % ausging, sei übergangen worden, so dass keine Anknüpfungstatsachen für die vom Schiedsgericht vorgenommene Schätzung zur Verfügung gestanden hätten. Ferner sei zu Unrecht kein Mitverschulden der Antragstellerin berücksichtigt worden, obwohl diese trotz Kenntnis die ihr mögliche Deinstallation nicht vorgenommen habe. Zudem meint die Antragsgegnerin, dass ein Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz darin liege, dass die Reihenfolge der Befragungsmöglichkeiten im Termin vom 13.5.2016 den vorherigen Ankündigungen des Schiedsgerichts widersprochen habe und nicht ausgewogen gewesen sei sowie ihre Hilfsaufrechnung wegen angeblicher Verspätung übergangen worden sei, während verspätetes Vorbringen der Antragstellerin vom Schiedsgericht berücksichtigt worden sei. Der darin ihres Erachtens liegende Verfahrensfehler war für den Schiedsspruch nach Auffassung der Antragsgegnerin potentiell kausal, was zur Darlegung einer Entscheidungserheblichkeit ausreiche. Nach Ansicht der Antragsgegnerin handelt es sich bei dem Schiedsspruch außerdem um eine Willkürentscheidung, da unter Verkennung der Darlegungs- und Beweislast kein vom Schiedsgericht als erforderlich erachtetes Sachverständigengutachten eingeholt und dadurch ein wesentliches Beweismittel ausgeschlossen, so dass die Schätzung der fiktiven Lizenzgebühr auf 40 % ohne Einholung eines Gutachtens willkürlich erfolgt sei, weil die Anknüpfungstatsachen streitig gewesen seien, die Schiedsrichter nicht über eigene Sachkunde verfügt hätten und sich das Schiedsgericht schon ein Jahr zuvor auf eine unzutreffende Tatsachengrundlage festgelegt hätte. Zudem liegt nach Auffassung der Antragsgegnerin ein Verstoß gegen den Grundsatz „ne ultra petita“ vor, weil der Antragstellerin vom Schiedsgericht rund 100.000,00 € mehr an Zinsen als beantragt zugesprochen worden seien. Schließlich lehnt die Antragsgegnerin die Schiedsrichter wegen Besorgnis der Befangenheit ab, weil sich aus den ihres Erachtens vorliegenden Rechtsverstößen ergebe, dass die Schiedsrichter der Antragsgegnerin nicht

unvoreingenommen gegenüber stünden, was nach ihrer Auffassung auch einer etwaigen Zurückverweisung der Sache an das Schiedsgericht entgegen steht. Schließlich ist die Antragsgegnerin der Auffassung, dass eine etwaige Vollstreckbarerklärung nur gegen Sicherheitsleistung zu erteilen sei, da das Schiedsgericht sich ausweislich der verfahrensleitenden Verfügung Nr. 22 vom 27.2.2017 weigere, einen Kostenschiedsspruch zu erlassen und angesichts der Anordnung des vorläufigen Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Antragstellerin und zuvor erfolgter Pfändungsmaßnahmen die Gefahr bestehe, dass Kostenerstattungsansprüche der Antragsgegnerin nicht realisiert werden können. Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Antragsgegnerin nebst in Bezug genommener Anlagen wird auf deren Schriftsätze vom 30.1.2017, vom 22.5.2017 und vom 14.7.2017 verwiesen.

**II.** 13

Der Schiedsspruch des aus den Schiedsrichtern Prof. Dr. N als Vorsitzenden und den Schiedsrichtern Prof. Dr. C und Prof. Dr. S bestehenden Schiedsgerichts vom 11.10.2016, berichtigt durch Beschluss vom 29.12.2016, ist für vollstreckbar zu erklären, weil der darauf gerichtete Antrag gemäß § 1060 Abs. 1 ZPO zulässig und begründet ist. Insbesondere liegen von der Antragsgegnerin geltend gemachte Aufhebungsgründe i.S.d. §§ 1060 Abs. 2, 1059 Abs. 2 ZPO nicht vor. 14

A. Der Antrag auf Vollstreckbarerklärung ist zulässig. 15

Der Schiedsspruch vom 11.10.2016 nebst Berichtigung vom 29.12.2016 wurde von der Antragsgegnerin im Rahmen des Aufhebungsverfahrens im Original und von der Antragstellerin im vorliegenden Verfahren als beglaubigte Abschrift vorgelegt, so dass den Anforderungen des § 1064 Abs. 1 ZPO Genüge getan wurde. 16

Die Entscheidungen des Schiedsgerichts entsprechen auch den formellen Voraussetzungen des § 1054 ZPO. Der (Berichtigungs-) Schiedsspruch ist schriftlich erlassen, von den Schiedsrichtern unterschrieben und mit einer Begründung versehen. Auch Tag des Erlasses und Ort des schiedsrichterlichen Verfahrens sind angegeben. 17

B. Der danach zulässige Antrag auf Vollstreckbarerklärung ist auch begründet. Aufhebungsgründe i.S.d. § 1059 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor. Eine Ablehnung der Vollstreckbarerklärung gemäß § 1060 Abs. 2 Satz 1 ZPO kommt daher nicht in Betracht. 18

Die formellen Voraussetzungen für eine Berücksichtigungsfähigkeit von Aufhebungsgründen nach § 1060 Abs. 2 Sätze 2 und 3 ZPO liegen zwar vor, weil über den Aufhebungsantrag noch nicht rechtskräftig entschieden, sondern das diesbezügliche Parallelverfahren mit umgekehrtem Rubrum (19 Sch 3/17) durch Beschluss vom 6.4.2017 im Hinblick auf das vorliegende Verfahren ausgesetzt wurde und der am 30.1.2017 eingegangene Aufhebungsantrag auch rechtzeitig innerhalb von drei Monaten nach Zustellung des Schiedsspruchs vom 11.10.2016 und erst recht des Berichtigungsbeschlusses vom 29.12.2016 gestellt wurde. 19

Die Antragsgegnerin beruft sich im Kern darauf, dass sie unter Verstoß gegen ihren Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs ihre Verteidigungsmittel im Schiedsverfahren nicht geltend machen konnte (vgl. § 1059 Abs. 2 Nr. 1 lit. b) 2. Alt. ZPO) sowie dass die Verfahrensweise und die Entscheidung des Schiedsgerichts grob fehlerhaft seien (vgl. § 1059 Abs. 2 Nr. 1 lit. d) 2. Alt. ZPO), so dass deren Anerkennung oder Vollstreckung der öffentlichen Ordnung (ordre public) widerspreche (vgl. § 1059 Abs. 2 Nr. 2 lit. b) ZPO). Damit 20

vermag sie allerdings nicht durchzudringen.

Soweit die Antragsgegnerin sich auf eine inhaltlich falsche Entscheidung und/oder Würdigung der Sach- und Rechtslage durch das Schiedsgericht beruft, vermag sie damit im vorliegenden Verfahren auf Vollstreckbarerklärung bzw. Aufhebung des Schiedsspruchs nicht durchzudringen. Denn eine inhaltliche Überprüfung der Entscheidung des Schiedsgerichts durch die ordentlichen Gerichte findet grundsätzlich nicht statt. Das Verbot der révision au fond, nach der die materielle Richtigkeit des Schiedsspruchs nicht zu prüfen ist, gehört zu den grundlegenden Prinzipien der Verfahren nach den §§ 1059, 1060 ZPO. Davon kann nur abgewichen werden, wenn die Entscheidung den ordre public verletzen, also zu einem Ergebnis führen würde, das mit den wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar ist (vgl. BGH, Beschluss vom 28.1.2014 – III ZR 40/13, in: NJW 2014, 1597 f. [insbesondere zum – auch nach der Reform des Schiedsverfahrensrechts weiterhin geltenden – Kriterium der „Offensichtlichkeit“]; OLG Köln, Beschluss vom 24.7.2013 – 19 Sch 8/13 m.w.N., abrufbar bei juris). Nach der (älteren) Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu § 1041 Abs. 1 Nr. 2 ZPO a.F. setzt die Aufhebung eines Schiedsspruchs wegen Verstoßes gegen den inländischen ordre public - in allenfalls geringfügiger Abweichung von dem noch großzügigeren internationalen ordre public – voraus, dass die Entscheidung zu einem Ergebnis führt, das mit wesentlichen Grund-sätzen des deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar ist, d.h. wenn der Schiedsspruch eine Norm verletzt, die die Grundlagen des staatlichen oder wirtschaftlichen Lebens regelt, oder wenn er zu deutschen Gerechtigkeitsvorstellungen in einem untragbaren Widerspruch steht; der Schiedsspruch muss mithin die elementaren Grundlagen der Rechtsordnung verletzen. Dies sind insbesondere die Grundrechte und die guten Sitten, alle Grundprinzipien des deutschen Rechts sowie ein Mindeststandard an Verfahrensgerechtigkeit. Zur Einordnung und Abgrenzung von Bedeutung ist, dass das Aufhebungs- bzw. Vollstreckbarerklärungsverfahren kein Rechtsmittel zur Überprüfung der sachlichen Richtigkeit des Schiedsspruches ist. Nur in extremen Ausnahmefällen, in welchen die Hinnahme des Schiedsspruches unerträglich wäre, greift der ordre public ein. Hieran hat sich nach der vom Bundesgerichtshof geteilten praktisch einhelligen Auffassung in der obergerichtlichen Rechtsprechung und in der Literatur durch das Schiedsverfahrens-Neuregelungsgesetz vom 22.12.1997 (BGBl. I 3224), mit dem der inländische ordre public in § 1059 Abs. 2 Nr. 2 lit. b ZPO neu geregelt wurde, inhaltlich nichts geändert. Danach stellt nicht jeder Widerspruch der Entscheidung des Schiedsgerichts zu zwingenden Vorschriften des deutschen Rechts einen Verstoß gegen den ordre public dar; vielmehr muss es sich um eine nicht abdingbare Norm handeln, die Ausdruck einer für die Rechtsordnung grundlegenden Wertentscheidung des Gesetzgebers ist (vgl. BGH, Beschluss vom 30.10.2008 – III ZB 17/08, in: WM 2009, 573 ff. m.w.N.). Der Mindeststandard an Verfahrensgerechtigkeit wird vom sog. verfahrensrechtlichen ordre public geschützt. Von einem Verstoß gegen den verfahrensrechtlichen ordre public ist demzufolge nicht bereits bei einem einfachen Verfahrensfehler auszugehen. Er setzt vielmehr voraus, dass ein schiedsrichterliches Verfahren an einem schwerwiegenden, die Grundlage des staatlichen und wirtschaftlichen Lebens berührenden Mangel leidet (vgl. OLG Köln, Beschluss vom 28.6.2011 – 19 Sch 11/10, in: SchiedsVZ 2012, 161 ff. m.w.N.). 21

Unter Zugrundelegung dieser Maßstäbe kann auch nach der umfangreichen Begründung des Aufhebungsbegehrens nicht von einem Verstoß des Schiedsspruchs gegen den ordre public in verfahrens- oder materiell-rechtlicher Hinsicht ausgegangen werden. Zu den verschiedenen Einwänden ist entsprechend der Nummerierung im Schriftsatz der Antragsgegnerin vom 30.1.2017 (Antragsschrift in dem Verfahren 19 Sch 3/17) im Einzelnen folgendes auszuführen: 22

23

(I.) Das Schiedsgericht hat den Anspruch der Antragsgegnerin auf Gewährung rechtlichen Gehörs nicht verletzt.

Die insoweit von der Antragsgegnerin angeführten Umstände reichen weder einzeln noch insgesamt betrachtet aus, um einen entscheidungserheblichen Gehörsverstoß zu begründen, was zugleich einen Verstoß gegen den ordre public darstellen würde (vgl. OLG Celle, Beschluss vom 14.10.2016 – 13 Sch 1/15 (Kart), abrufbar bei juris). Unter diesem Aspekt rügt die Antragsgegnerin vornehmlich, dass das Schiedsgericht die von ihr vorgebrachten Argumente nicht bzw. nicht in der von ihr gewünschten Weise berücksichtigt und deshalb eine ihres Erachtens unzutreffende Entscheidung getroffen hat. Hierbei handelt es sich indes nicht um Umstände, die nach dem Prüfungsmaßstab im Verfahren gemäß § 1064 ZPO zu einer Aufhebung des Schiedsspruchs führen könnten und/oder der Vollstreckbarerklärung entgegenstünde. 24

Schiedsgerichte müssen zwar ebenso wie staatliche Gerichte gemäß Art. 103 Abs. 1 GG (vgl. auch § 26 Abs. 1 Satz 2 DIS-SchO) den Vortrag der Parteien zur Kenntnis nehmen und in Erwägung ziehen (vgl. OLG München, Beschluss vom 9.1.2017 – 34 Sch 20/16, in: BB 2017, 193 [Leitsatz], vollständig abrufbar bei juris; OLG Köln, Beschluss vom 26.11.2002 – 9 Sch 18/02, abrufbar bei juris). Im Regelfall ist allerdings davon auszugehen, dass das Schiedsgericht dieser Verpflichtung auch nachgekommen ist. Da die (Schieds-) Gerichte nicht gehalten sind, jedes Vorbringen der Beteiligten in den Gründen der Entscheidung ausdrücklich zu bescheiden, lässt sich ein Verstoß gegen die Pflicht, Vorbringen der Beteiligten in Erwägung zu ziehen, deshalb nur feststellen, wenn er sich aus den besonderen Umständen des Falles ergibt, zumal an eine Begründung von Schiedssprüchen nicht dieselben - jedenfalls keine höheren - Anforderungen zu stellen sind, die für die Urteile staatlicher Gerichte maßgeblich sind. Ein Schiedsgericht muss insofern nicht zum gesamten Parteivortrag Stellung nehmen, sondern es reicht aus, wenn es sich auf die Erörterung des Parteivorbringens und der Gesichtspunkte beschränkt, die für die tragenden Erwägungen des Schiedsspruchs von Bedeutung sind (OLG Celle, Beschluss vom 14.10.2016 – 13 Sch 1/15 (Kart) m.w.N., abrufbar bei juris; OLG München, Beschluss vom 9.11.2015 – 34 Sch 27/14, in: SchiedsVZ 2015, 303 ff.). 25

(1.) Soweit die Antragsgegnerin beanstandet, dass durch verfahrensleitende Verfügung Nr. 15 des Schiedsgerichts vom 21.3.2016 angeordnet wurde, dass der gesamte Inhalt des (offenbar kontrovers geführten) Verhandlungstermins vom 15.9.2015 nicht berücksichtigt wird, ist – jedenfalls – eine Entscheidungserheblichkeit des damit gerügten Verfahrensverstoßes nicht ersichtlich, da die Parteien des Schiedsverfahrens auf die beabsichtigte Verfahrensweise hingewiesen wurden und im Anschluss daran sowohl schriftsätzlich als auch im weiteren Verhandlungstermin am 13.5.2016 die Gelegenheit hatten, von ihnen als maßgeblich erachtetes Vorbringen insbesondere insoweit zu wiederholen, als es aufgrund technischer Schwierigkeiten in dem zum Termin vom 15.9.2015 erstellten Protokoll, übersandt mit verfahrensleitender Verfügung Nr. 9 vom 24.9.2015, nicht, unzutreffend oder unzureichend festgehalten wurde, was zu Meinungsverschiedenheiten über den Inhalt des Verhandlungsprotokolls und letztlich zu der verfahrensleitenden Verfügung Nr. 15 vom 21.3.2016 geführt hatte. Dass und weshalb die Antragsgegnerin keine (hinreichende) Gelegenheit gehabt hätte, insbesondere ihr im Verhandlungstermin vom 15.9.2015, in dem nach Darstellung der Antragstellerin lediglich die Sach- und Rechtslage erörtert und Vergleichsgespräche geführt worden sein sollen, erklärtes Bestreiten der Behauptung der Antragstellerin, dass das Modul ConPortal 1 lauffähig („funktionsfähig“) gewesen sei und dass Zusatzleistungen erbracht worden seien, das sie als maßgeblich für den ihrer Ansicht nach verfahrensfehlerhaft ergangenen und sachlich unzutreffenden 26

Schiedsspruchs erachtet, zu wiederholen, ist nicht ersichtlich.

Eine Entscheidungserheblichkeit des vermeintlichen Verfahrensfehlers wird damit von der zu entsprechendem Vortrag verpflichteten Antragsgegnerin (vgl. OLG Köln, Beschluss vom 21.11.2008 – 19 Sch 12/08, in: GesR 2009, 157 ff. m.w.N.) nicht dargelegt. Im Gegenteil weist die Antragstellerin zutreffend darauf hin, dass der gesamte mündliche und schriftsätzliche Vortrag der Antragsgegnerin, deren Übergehen sie im vorliegenden Zusammenhang beanstandet, ausweislich der verfahrensleitenden Verfügungen des Schiedsgerichts Nr. 10 vom 11.12.2015 und Nr. 15 vom 21.3.2016 und auch des Schiedsspruchs selbst, in die Entscheidung einbezogen wurde. Im Übrigen hat das Schiedsgericht in der verfahrensleitenden Verfügung Nr. 15 vom 21.3.2016 zum Ausdruck gebracht, dass es die geltend gemachten Abweichungen in den Notizen der Antragsgegnerin „zur Kenntnis und zu den Akten“ genommen habe sowie des Weiteren, dass lediglich „der Protokollinhalt ... sich folglich nicht auf die Entscheidungsfindung auswirken“ werde. 27

Abgesehen davon ist die Verfahrensweise des Schiedsgerichts aber auch aus Sicht des Senats nicht zu beanstanden. Für das vorliegend in Rede stehende Schiedsverfahren maßgeblich sind neben der Schiedsgerichtsordnung der Deutschen Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e.V. (DIS-SchO) grundsätzlich die Regelungen der Zivilprozessordnung, da es keine Anhaltspunkte für hiervon abweichende Verfahrensabsprachen der Parteien gibt. Nach § 1042 Abs. 4 ZPO werden die Verfahrensregeln von dem Schiedsgericht nach freiem Ermessen bestimmt (vgl. auch § 24.1 Satz 2 DIS-SchO). Die Ermessensfreiheit ist allerdings insoweit eingeschränkt, als den Parteien nach § 1042 Abs. 1 Satz 2 ZPO rechtliches Gehör zu gewähren ist. Der Anspruch auf rechtliches Gehör im Schiedsverfahren erfordert, dass das Schiedsgericht das Vorbringen der Parteien zur Kenntnis nimmt und in Erwägung zieht (vgl. etwa OLG Köln, Beschluss vom 23.12.2001 – 19 Sch 27/10, abrufbar bei juris). Zudem müssen die Parteien Gelegenheit haben, sich zu allen tatsächlichen Erwägungen zu äußern, auf die die Entscheidung des Schiedsgerichts gegründet werden soll. Wird dieser Grundsatz verletzt, ist ein Schiedsspruch aufzuheben, wenn die Entscheidung des Schiedsgerichts darauf beruhen kann (vgl. OLG Köln, Beschluss vom 21.11.2008 – 19 Sch 12/08, in: GesR 2009, 157 ff. m.w.N.). Dies ist indes vorliegend nicht der Fall. § 29 DIS-SchO sieht zwar die Aufnahme eines Verhandlungsprotokolls vor, das selbstverständlich den tatsächlichen Verhandlungsverlauf zutreffend wiedergeben muss, wenn auch – wie hier mangels abweichender Vereinbarung, etwa eines Wortlautprotokolls und/oder der Hinzuziehung eines court reporters - keine Detailanforderungen gelten (vgl. auch OLG Köln, Beschluss vom 23.12.2001 – 19 Sch 27/10, abrufbar bei juris). Die Entscheidung des Schiedsgerichts, den Protokollinhalt beim Schiedsspruch nicht zu berücksichtigen, nachdem es zu nicht beizulegenden Auseinandersetzungen darüber gekommen war, war gleichwohl nicht ermessensfehlerhaft. Alternativ wäre nur eine „Rekonstruktion“ des Verhandlungsprotokolls durch Vernehmung der dazu benannten Zeugen in Betracht gekommen, was aufgrund unterschiedlicher Wahrnehmungsperspektiven von Vornherein wenig erfolgversprechend gewesen wäre und einen Verfahrensfortgang vermutlich über längere Zeit blockiert hätte. Insofern handelte es sich bei der den Parteien mitgeteilten Entscheidung des Schiedsgerichts, den Protokollinhalt beim Schiedsspruch nicht zu berücksichtigen, um eine durchaus pragmatische Lösung, die sich im Rahmen des dem Schiedsgerichts zustehenden Ermessens hinsichtlich der Verfahrensgestaltung hält. Dies gilt jedenfalls im vorliegenden Fall, in dem die Parteien des Schiedsverfahrens jeweils anwaltlich vertreten waren und damit Gelegenheit zu umfangreichem (qualifiziertem) schriftsätzlichen Sachvortrag hatten und hiervon auch Gebrauch gemacht haben, zumal nach der Verhandlung, über dessen zutreffende Protokollierung die Parteien gestritten hatten, noch eine weitere mündliche Erörterung 28

stattfand.

(2.) Entgegen dem von der Antragsgegnerin verfochtenen Standpunkt hat das Schiedsgericht weder durch die verfahrensleitende Verfügung Nr. 9 vom 24.9.2015 noch in sonstiger Weise unzulässig oder einen Verstoß gegen den ordre public begründend die Möglichkeiten zu weiterem Sachvortrag ausgeschlossen und dadurch den Anspruch der Parteien auf Gewährung rechtlichen Gehörs verletzt oder den Schiedsspruch auf einer unzureichenden Grundlage getroffen. 29

Die in der Verfügung Nr. 9 vom 24.9.2015 gesetzte Stellungnahmefrist bezog sich ersichtlich auf das damit übersandte Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 15.9.2015 und stellte keine Ausschluss-/Präklusionsfrist für anderweitigen Sachvortrag dar. Insbesondere wurde durch die verfahrensleitende Verfügung Nr. 15 vom 21.3.2016 der Antragsgegnerin nicht – wie sie meint – verwehrt, ihr Vorbringen im Verhandlungstermin vom 15.9.2016 zu wiederholen. Aus den Ausführungen der Antragsgegnerin ergibt sich auch nicht, dass und ggf. an welcher Stelle entsprechender Vortrag erfolgte und/oder in der Entscheidung des Schiedsgerichts als verspätet zurückgewiesen wurde. 30

Soweit die Antragsgegnerin exemplarisch Passagen des Schiedsspruchs herausgreift, bei denen ihres Erachtens ihr Vorbringen missverstanden bzw. unzureichend berücksichtigt worden sei, nämlich zur Möglichkeit oder Bereitschaft zur Vergabe einer Einzellizenz für das Modul ConPortal 1, ist nicht dargelegt, dass hierzu im Verhandlungstermin vom 15.9.2015 Ausführungen gemacht wurden oder dass – nicht näher spezifiziertes – schriftsätzliches Vorbringen vom Schiedsgericht wegen Versäumung vermeintlich gesetzter Fristen zur abschließenden Stellungnahme als verspätet behandelt wurde. 31

(3.) Auch die unterbliebene Anberaumung eines weiteren Verhandlungstermins stellt keine (entscheidungserhebliche) Verletzung des Anspruchs der Antragsgegnerin auf Gewährung rechtlichen Gehörs dar. 32

Selbst wenn die Antragsgegnerin abweichend von der Darstellung bzw. Würdigung im Schiedsspruch tatsächlich – ausdrücklich oder konkludent - entsprechende Anträge gestellt haben sollte, liegt kein Verfahrensfehler vor, weil bereits zwei Verhandlungstermine durchgeführt wurden und dadurch § 28 DIS-SchO eingehalten wurde. Ein (Miss-) Verständnis des Schiedsgerichts, dass ein weiterer Termin zur mündlichen Verhandlung bei einem entsprechenden Antrag der Parteien zwingend erforderlich gewesen wäre, lässt sich der von der Antragsgegnerin zitierten Passage des Schiedsspruchs nicht entnehmen. Im Übrigen obliegt die Einschätzung, ob ein weiterer Termin erforderlich oder die Sache unabhängig davon entscheidungsreif ist, der grundsätzlich durch die staatlichen Gerichte nicht zu überprüfenden Beurteilung des Schiedsgerichts bei der Verfahrensgestaltung und Entscheidungsfindung. Auf den Einwand der Antragstellerin, gegen die Richtigkeit der Darstellung der Antragsgegnerin spreche auch, dass sie einen angeblich gestellten Antrag auf Anberaumung einer weiteren mündlichen Verhandlung weder in ihren Schriftsätzen nach der mündlichen Verhandlung wiederholt noch die angeblich fehlerhafte Darstellung des Schiedsgerichts in ihrem Antrag auf Berichtigung des Schiedsspruchs gerügt habe, kommt es nach dem Vorstehenden nicht entscheidend an. 33

Dass die Entscheidungserheblichkeit des vermeintlichen Verfahrensfehlers auch insofern zweifelhaft erscheint, als die Antragsgegnerin lediglich pauschal darauf verweist, dass in einem weiteren Verhandlungstermin zu erwarten gewesen wäre, „dass das Schiedsgericht zumindest einigen der (...) aufgeführten Gehörsrügen abgeholfen hätte, was 34

zu einer Abweisung der Klage hätte führen müssen“ (Bl. 94 d.BA), bedarf nach dem oben Gesagten ebenfalls keiner abschließenden Beurteilung.

(4.) Soweit die Antragsgegnerin meint, dass das Schiedsgericht unzutreffend eine Lauffähigkeit, Funktionsfähigkeit und/oder sinnvolle Nutzbarkeit des auf einigen Servern verbliebenen Moduls ConPortal 1 angenommen habe, rügt sie ein Übergehen bzw. Fehlverständnis ihres diesbezüglichen Bestreitens in verschiedenen Schriftsätzen nebst Privatgutachten. Auch wenn die Antragsgegnerin – wohl zutreffend – davon ausgeht, dass es sich bei der Frage, ob eine Nutzungsmöglichkeit der – nach ihrer Darstellung - versehentlich nicht gelöschten Softwarebestandteile bestand, um einen für die Entscheidung über die Frage des Bestehens und ggf. des Umfangs der von der Antragstellerin geltend gemachten Zahlungsansprüche maßgeblichen Aspekt des Falles handelte, kann nicht von einer Verletzung ihres Anspruchs auf Gewährung rechtlichen Gehörs durch die vom Standpunkt der Antragsgegnerin abweichende Beurteilung des Schiedsgerichts ausgegangen werden. 35

Wie bereits weiter oben ausgeführt wurde, ist regelmäßig davon auszugehen, dass das Schiedsgericht den Parteivortrag zur Kenntnis genommen und in Erwägung gezogen hat, so dass aus der fehlenden Erörterung sämtlicher Details des Vorbringens der Parteien grundsätzlich nicht gefolgert werden kann, dass dies nicht geschehen sei, sondern sich nur feststellen lässt, wenn es sich aus den besonderen Umständen des Falles ergibt. 36

Nach diesem Beurteilungsmaßstab reicht die Kritik der Antragsgegnerin an der Feststellung des Schiedsgerichts, dass – auch nach ihrem Vortrag – von einer Lauffähigkeit der Software auszugehen sei, nicht aus, um eine entscheidungserhebliche Verletzung ihres Anspruchs auf Gewährung rechtlichen Gehörs anzunehmen, weil die Parteien des Schiedsverfahrens offenbar verschiedene Vorstellungen darüber hatten, welche Voraussetzungen für den mit der Schiedsklage geltend gemachten Vergütungsanspruch erfüllt sein mussten und was unter „Lauffähigkeit“ zu verstehen ist. Dass sich das Schiedsgericht der Auffassung der Antragstellerin angeschlossen bzw. angenähert und das Bestreiten der Antragsgegnerin hinsichtlich einer produktiven Einsatzmöglichkeit bzw. sinnvollen Nutzungsmöglichkeit angesichts der auch nach ihrem eigenen Vortrag bestehenden – wenn auch ihres Erachtens fernliegenden und eingeschränkten bzw. wirtschaftlich wenig werthaltigen – Zugriffsmöglichkeiten über Deeplinks als nicht durchgreifend erachtet hat, stellt keine Verletzung ihres Anspruchs auf Gewährung rechtlichen Gehörs und/oder des ordre public, sondern eine Sachentscheidung des Schiedsgerichts dar, die grundsätzlich keiner Überprüfung durch die staatlichen Gerichte unterliegt (vgl. auch OLG Köln, Beschluss vom 23.12.2011 – 19 Sch 27/10, abrufbar bei juris). 37

(5.) Vorstehendes gilt auch, soweit die Antragsgegnerin beanstandet, dass ihr Sachvortrag zum Erfordernis und Umfang einer tatsächlichen Nutzung vom Schiedsgericht übergangen worden sei. 38

Soweit die Antragsgegnerin in diesem Zusammenhang die Auffassung vertritt, dass das Schiedsgericht den Softwarevertrag unzutreffend interpretiert habe, vermag dies ihrem Aufhebungsbegehren ebenfalls nicht zum Erfolg zu verhelfen, weil die Auslegung der vertraglichen Klausel als solche der Prüfung durch das staatliche Gericht entzogen ist. Die Frage der Auslegung eines Vertrages betrifft die einfache Inhaltskontrolle des Schiedsspruchs, die dem ordentlichen Gericht grundsätzlich versagt ist, selbst wenn die Auslegung, die das Schiedsgericht dem Vertragswerk gegeben hat, inhaltlich unrichtig sein sollte (vgl. OLG Köln, Beschluss vom 21.11.2008 – 19 Sch 12/08, in: GesR 2009, 157 ff. m.w.N.). 39

(6.) Auch die Kritik der Antragsgegnerin an der ihres Erachtens unzutreffenden Wertung des Schiedsgerichts, dass die Zahlung der Lizenzgebühren in den Monaten September bis Dezember 2012 ein Indiz dafür darstelle, dass sie selbst von einer tatsächlichen Nutzung der Software ausgegangen sei, richtet sich gegen die schiedsrichterliche Sachentscheidung, unterliegt keiner Überprüfung im vorliegenden Verfahren auf Vollstreckbarerklärung bzw. Aufhebung des Schiedsspruchs und begründet insbesondere keinen Verstoß gegen den Anspruch der Antragsgegnerin auf Gewährung rechtlichen Gehörs. 40

(7.) Dies gilt auch für die Behandlung des Einwands der Antragsgegnerin, dass wegen des vorherigen Erwerbs einer unbeschränkten Lizenz kein Anspruch auf eine fiktive Lizenzgebühr bestehe, durch das Schiedsgericht. Dass der Schiedsspruch zu dem diesbezüglichen Vorbringen der Antragsgegnerin keine expliziten Ausführungen enthält, reicht nach den eingangs dargestellten Maßstäben, die für die Begründung von Entscheidungen der Schiedsgerichte und deren Überprüfung durch die staatlichen Gerichte gelten, nicht für die Feststellung aus, dass die Einwände – wie die Antragsgegnerin meint – vom Schiedsgericht nicht zur Kenntnis genommen worden seien. 41

(8.) Aus denselben Gründen ist der Schiedsspruch auch nicht im Hinblick auf die nach Auffassung der Antragsgegnerin unzutreffende Annahme des Schiedsgerichts, dass ihr eine Löschung zusätzlicher Named User möglich gewesen sei, aufzuheben. Denn weder durch die Zurückweisung des unter Beweis gestellten Vorbringens als nicht hinreichend substantiiert noch durch eine Verneinung der Beweisbedürftigkeit ist der Anspruch der Antragsgegnerin auf Gewährung rechtlichen Gehörs verletzt worden. Hierbei handelt es sich ebenfalls um eine Entscheidung des Schiedsgerichts in der Sache, die – sei sie inhaltlich richtig oder nicht – von den staatlichen Gerichten zu respektieren ist (vgl. OLG Köln, Beschluss vom 21.11.2008 – 19 Sch 12/08, in: GesR 2009, 157 ff.). Die unterbliebene Erhebung der insofern angebotenen Beweise begründet (deshalb) ebenfalls keinen Verstoß gegen den ordre public in Form einer Verletzung des rechtlichen Gehörs. 42

Selbst eine Nichterhebung angebotener Beweise zu streitigen und beweiserheblichen Tatsachen stellt nicht stets einen Verstoß gegen den verfahrensrechtlichen ordre public dar. Zwar haben Schiedsgerichte rechtliches Gehör im Wesentlichen in gleichem Umfang wie staatliche Gerichte zu gewähren. Da das Schiedsgericht nicht auf die Beweismittel der Zivilprozessordnung beschränkt ist, sondern der Grundsatz des Freibeweises gilt, darf der Schiedsrichter allerdings auch private Sachkunde verwerten sowie einen Beweisantrag, wenn auch in Grenzen, unter Vorwegnahme der Beweiswürdigung ablehnen. Das Übergehen eines Beweisantrages rechtfertigt daher für sich genommen in der Regel noch nicht die Aufhebung eines Schiedsspruchs (vgl. BGH, Urteil vom 6.12.1965 – VII ZR 149/63, in: NJW 1966, 549 f., Beschluss vom 29.9.1983 – III ZR 213, 82, in: WM 1983, 1207 f.; OLG Köln, Beschluss vom 21.11.2008 – 19 Sch 12/08, in: GesR 2009, 157 ff. m.w.N.). Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs, die eine Aufhebung des Schiedsspruchs rechtfertigt, kann allerdings gegeben sein, wenn ein Vortrag und Beweisantritt überhaupt nicht in Erwägung gezogen worden ist (OLG Köln, a.a.O.; vgl. auch BGH, Urteil vom 15.12.1999 – III ZR 169/99, abrufbar bei juris; Bayerisches Oberlandesgericht, Beschluss vom 15.12.1999 – 4 Z Sch 23/99, abrufbar bei juris). Ein Übergehen eines Beweisantritts kann aber nicht angenommen werden, wenn sich das Schiedsgericht – wie hier – ausdrücklich mit einer Beweisfrage befasst hat (OLG Köln, a.a.O., BGH, a.a.O.). Das Übergehen von Beweisanträgen durch ein Schiedsgericht stellt insbesondere auch dann, wenn dem Schiedsgericht deren Berücksichtigung zur Wahrheitsfindung nicht mehr geboten erscheint, weil es den streitigen Sachverhalt bereits als 43

hinreichend geklärt betrachtet, keine bedeutsame Verletzung des Grund-sätze über das rechtliche Gehör dar (OLG Köln, a.a.O.; BGH, Beschluss vom 21.12.1989 – III ZR 44/89, abrufbar bei juris; ähnlich zur Frage der Erheblichkeit: OLG Frankfurt, Beschluss vom 13.9.2007 - 26 Sch 10/07, abrufbar bei juris).

Dass das Schiedsgericht vorliegend diesen – weiten – Spielraum überschritten hätte, ist auch nach dem Vorbringen der Antragsgegnerin nicht ersichtlich. 44

(9.) Dies gilt auch für die nach Ansicht der Antragsgegnerin vom Schiedsgericht unzutreffend zugrunde gelegte Zahl der Named User, die Bewertung des diesbezüglichen Vorbringens der Antragsgegnerin als unsubstantiiert und die Nichterhebung der insofern angebotenen Beweise sowie die Würdigung der von den Parteien vorgelegten Unterlagen durch das Schiedsgericht. 45

(10.) Soweit die Antragsgegnerin beanstandet, dass das Schiedsgericht ihr Bestreiten hinsichtlich der Erbringung zusätzlicher Leistungen (FAM- und Hotline-Leistungen) nicht berücksichtigt habe, setzt sie sich schon nicht hinreichend mit der (sehr) differenzierenden Begründung des Schiedsgerichts auseinander, das entsprechende Zahlungsansprüche nicht in der von der Antragstellerin begehrten Höhe zuerkannt, sondern eingehend dargelegt hat, dass und weshalb (nur) Teilleistungen erbracht wurden und dementsprechend ein Wertersatzanspruch gemäß § 812 BGB besteht. Eine Äußerung des Schiedsgerichts, dass die Antragsgegnerin die Leistungserbringung (in diesem Umfang) nicht bestritten habe, ist in diesem Zusammenhang nicht zu erkennen. 46

(11.) Die Einwände der Antragsgegnerin hinsichtlich der Nichtberücksichtigung ihres Beweisangebots zum von der Antragstellerin vorgelegten Gutachten des Sachverständigenbüros T hinsichtlich des Umfangs des genutzten Softwaremoduls (ConPortal 1) in Relation zur gesamten Software (ConWare Suite) greifen ebenfalls nicht durch. Letztlich setzt die Antragsgegnerin damit lediglich ihre eigene Einschätzung bzw. die der von ihr beauftragten Privatgutachter an die Stelle derjenigen des Schiedsgerichts, was selbst bei einer zweitinstanzlichen Überprüfung im Zivilprozess und angesichts der eingeschränkte(re)n Kontrolldichte bei einem Schiedsspruch erst recht keinen Grund darstellt, diesen aufzuheben. Insbesondere ist das Vorbringen der Antragsgegnerin nicht geeignet, die Entscheidung des Schiedsgerichts, den (wertmäßigen) Umfang des Softwareteils anhand des wechselseitigen Parteivortrags und der im Anschluss an die verfahrensleitende Verfügung Nr. 17 vom 17.5.2016 vorgelegten Privatgutachten gemäß § 287 ZPO zu schätzen, als Verstoß gegen den ordre public erscheinen zu lassen. 47

Wie bereits an anderer Stelle ausgeführt, werden die Verfahrensregeln nach § 1042 Abs. 4 ZPO (vgl. auch § 27 DIS-SchO) von dem Schiedsgericht nach freiem Ermessen bestimmt und das Schiedsgericht ist berechtigt, über die Zulässigkeit einer Beweiserhebung zu entscheiden, diese durchzuführen und das Ergebnis frei zu würdigen. Ob vor diesem Hintergrund – wie der Senat schon in seinem Beschluss vom 19.11.2010 (19 Sch 7/10, in: IPRspr 2010, 763 ff.) erörtert, letztlich aber offengelassen hat - das Übergehen eines Beweisantrags überhaupt regelmäßig einen Verstoß gegen den Grundsatz des rechtlichen Gehörs begründen kann oder ob es sich bei der Nichtberücksichtigung eines Beweismittels nicht vielmehr um einen im vorliegenden Verfahren nicht rügefähigen Mangel der Sachverhaltsfeststellung handelt (vgl. dazu auch: BGH, Urteil vom 6.12.1995 – VII ZR 149/63, in: NJW 1966, 549 f.), kann auch vorliegend dahinstehen. Denn selbst wenn Art. 103 Abs. 1 GG bei Nichtbeachtung eines erheblichen Beweisantrags verletzt sein sollte, so obliegt die Beurteilung der Entscheidungsrelevanz einer unter Beweis gestellten Behauptung der autonomen Einschätzung des Schiedsgerichts. Dessen Beurteilung kann vom staatlichen 48

Gericht wegen der Unzulässigkeit einer sachlichen Nachprüfung des Schiedsspruchs (Verbot der révision au fond) selbst dann nicht in Frage gezogen werden, wenn die Einschätzung des Schiedsgerichts zur Entscheidungsunerheblichkeit eines Tatsachenvortrags fehlerhaft war. Etwas anderes gilt lediglich, wenn die Beurteilung des Schiedsgerichts nur vorgeschoben ist, um zu verdecken, dass es sich mit dem Vorbringen der Partei überhaupt nicht befasst hat. Demzufolge kann ein Verstoß gegen den Grundsatz des rechtlichen Gehörs nur vorliegen, wenn das Schiedsgericht einen Beweisantrag gar nicht erst in Erwägung gezogen hat, weil es das zu Grunde liegende tatsächliche Vorbringen nicht als zu erwägenden und zu verbescheidenden Parteivortrag entgegen genommen hat, oder wenn das Schiedsgericht einen Beweisantrag absichtlich oder versehentlich übergeht, obwohl es ihn als erheblich ansieht oder - bei Übersehen - als erheblich ansehen würde (OLG Köln, a.a.O., m.w.N.).

Nach diesen Maßstäben stellt die Entscheidung des Schiedsgerichts, den Antrag der Antragsgegnerin, ein Sachverständigengutachten zum (prozentualen) Anteil des in Rede stehenden Softwaremoduls an der Gesamtsoftware einzuholen, abzulehnen und statt dessen auf der Grundlage der vorgelegten Privatgutachten insofern eine Schätzung gemäß § 287 ZPO vorzunehmen (vgl. dazu auch: BGH, Beschluss vom 16.12.2015 – I ZB 109/14, in: ZInsO 2016, 335 ff.; OLG München, Beschluss vom 14.11.2011 – 34 Sch 10/11, in: SchiedsVZ 2012, 43 ff.; OLG Köln, Beschluss vom 23.11.2011 – 19 Sch 27/10, abrufbar bei juris), keinen Verstoß gegen den ordre public, sondern eine zulässige - jedenfalls vertretbare – Ermessensentscheidung des Schiedsgerichts dar, das sich ausweislich des Schiedsspruchs eingehend mit dem wechselseitigen Parteivortrag und den zu dessen Untermauerung vorgelegten Privatgutachten auseinander gesetzt hat. 49

Auf die weiteren diesbezüglichen Einwände der Antragstellerin, insbesondere zu einer ihres Erachtens anzunehmenden Verspätung des Antrags der Antragsgegnerin auf Einholung eines (weiteren) Sachverständigengutachtens und/oder die Interpretation der Antragstellung bzw. die Substanz des Parteivortrags, kommt es nach dem Vorstehenden nicht entscheidend an. 50

(12.) Schließlich ist auch der Einwand der Antragsgegnerin, das Schiedsgericht hätte ein Mitverschulden (vgl. dazu: OLG München, Beschluss vom 9.11.2015 – 34 Sch 27/14, in: SchiedsVZ 2015, 303 ff.) der Antragstellerin wegen der unterbliebenen Deinstallation der Softwaremodule berücksichtigen müssen, gegen die Sachentscheidung gerichtet und deshalb nach dem Vorstehenden einer Überprüfung durch den Senat entzogen. Dass das Schiedsgericht diesbezügliches Vorbringen der Antragsgegnerin zur Kenntnis genommen hat, ergibt sich – worauf die Antragstellerin zutreffend hinweist – etwa aus dem Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 15.9.2015 und der auf den Schriftsatz der Antragsgegnerin vom 30.10.2015 Bezug nehmenden verfahrensleitenden Verfügung Nr. 10 vom 11.12.2015, selbst wenn im Schiedsspruch hinsichtlich dieses Aspekts (vgl. Seite 30 des Schiedsspruchs zum Mitverschuldenseinwand bezüglich der Zahl der Named User) keine (nochmalige) Auseinandersetzung erfolgte. 51

(13.) Sind die von der Antragsgegnerin erhobenen Einwände danach jeweils unberechtigt, ergibt sich auch aus der Gesamtschau der Beanstandungen kein belastbarer Anhaltspunkt für eine Verletzung ihres Anspruchs auf Gewährung rechtlichen Gehörs. 52

(II.) Die Antragsgegnerin hat auch keinen (entscheidungserheblichen) Verstoß gegen das Gleichbehandlungsgebot i.S.d. § 1042 Abs. 1 Satz 1 ZPO bzw. § 26 Abs. 1 Satz 1 DIS-SchO dargelegt. Da dieser Grundsatz „nur“ die Ungleichbehandlung von Gleichem oder Vergleichbarem verbietet, beschränkt er sich im Kern auf ein Willkürverbot (vgl. Münch, in: Münchener Kommentar zur ZPO, 4. Auflage 2013, § 1042 ZPO Rn 25). Von einer 53

willkürlichen Verfahrensweise oder Entscheidung des Schiedsgerichts kann indes nicht ausgegangen werden.

(1.) Soweit die Antragsgegnerin sich darauf beruft, dass die Reihenfolge der Befragungsmöglichkeiten im Termin vom 13.5.2016 den vorherigen Ankündigungen des Schiedsgerichts widersprochen habe und nicht ausgewogen gewesen sei, kann dahinstehen, ob ihre Darstellung des Verhandlungsverlaufs, der die Antragstellerin entgegen getreten ist (vgl. auch Seite 9 des Schiedsspruchs), zutrifft, da es – worauf die Antragstellerin zutreffend hinweist – jedenfalls zunächst an Vortrag zur Entscheidungserheblichkeit fehlte. Denn aus dem Vorbringen der Antragsgegnerin im Schriftsatz vom 30.1.2017 ergibt sich trotz seiner Ausführlichkeit auch zu diesem Punkt nicht, dass und ggf. inwiefern die angebliche Ungleichbehandlung im Rahmen der mündlichen Verhandlung sich auf den Schiedsspruch ausgewirkt haben soll. 54

Soweit die Antragsgegnerin in ihrem Schriftsatz vom 22.5.2017 als Reaktion auf den Hinweis der Antragstellerin eine ihres Erachtens ausreichende „potentielle Kausalität“ geltend macht, weil davon auszugehen sei, dass das Schiedsgericht zu einem anderen Ergebnis gekommen wäre, wenn es einen fairen Ablauf der Befragung des Sachverständigen zugelassen hätte, handelt es sich dabei abgesehen von der möglichen Verspätung dieses erst nach Ablauf der 3-Monatsfrist des § 1059 Abs. 3 Satz 1 ZPO erfolgten Vortrags ersichtlich um eine bloße Spekulation ohne tragfähige Grundlage oder auf den konkreten Fall bezogener Begründung, zumal die Antragsgegnerin die Verfahrensweise und Entscheidung des Schiedsgerichts in vielerlei Hinsicht für fehlerhaft erachtet und auch nicht aufzeigt, an welcher Stelle des Schiedsspruchs sich bei der ihres Erachtens gebotenen Verfahrensgestaltung eine abweichende Entscheidung ergeben hätte. 55

(2.) Die Nichtberücksichtigung der mit Schriftsatz der Antragsgegnerin vom 24.6.2016 erklärten Hilfsaufrechnung stellt ebenfalls keinen Verstoß gegen das Verbot der Ungleichbehandlung und auch keinen sonstigen (schwerwiegenden) und/oder zu einer Aufhebung des Schiedsspruchs führenden Verfahrensverstoß des Schiedsgerichts dar. 56

Der durch verfahrensleitende Verfügung Nr. 9 vom 24.9.2015 angeordnete Ausschluss weiteren Sachvortrags ist im Hinblick auf § 1046 ZPO nicht zu beanstanden und erfasste bei der gebotenen Auslegung entsprechend §§ 133, 157 BGB auch die Geltendmachung neuer Angriffs- und Verteidigungsmittel einschließlich einer etwaigen Hilfsaufrechnung. Denn auch insoweit gilt zwar gemäß § 1046 Abs. 2 ZPO der Grundsatz, dass jede Partei im Laufe des schiedsrichterlichen Verfahrens ihre Klage oder ihre Angriffs- und Verteidigungsmittel ändern oder ergänzen kann, sofern die Parteien nichts anderes vereinbart haben. Eine Ausnahme gilt indes, wenn das Schiedsgericht dies wegen Verspätung, die nicht genügend entschuldigt wird, nicht zulässt. Einen solchen Fall hat das Schiedsgericht ausweislich der verfahrensleitenden Verfügung Nr. 19 vom 29.12.2016 vorliegend offenbar angenommen. Dass dies unter Verletzung grundlegender Verfahrensprinzipien geschehen wäre (vgl. dazu auch OLG Frankfurt, Beschluss vom 11.4.2014 – 26 Sch 13/13, in: SchiedsVZ 2014, 154 ff.), ist auch nach dem Vorbringen der Antragsgegnerin nicht ersichtlich. 57

Soweit die Antragsgegnerin einen Verstoß gegen das Verbot der Ungleichbehandlung darin sieht, dass ihr Vorbringen nicht berücksichtigt wurde, das Schiedsgericht sich jedoch mit ebenfalls nach der verfahrensleitenden Verfügung Nr. 9 erfolgtem Vorbringen der Antragstellerin auseinander gesetzt habe, weist diese zutreffend darauf hin, dass es auch insoweit jedenfalls an einer Darlegung der Entscheidungserheblichkeit fehlt, weil auch nach dem Vortrag der Antragsgegnerin nicht erkennbar ist, inwiefern sich die ihres Erachtens zu Unrecht erfolgte Berücksichtigung ihrer Ansicht nach verspäteten Vorbringens der 58

Antragstellerin – zum Nachteil der Antragsgegnerin – auf den Schiedsspruch ausgewirkt hat. Das Vorbringen der Antragsgegnerin im Schriftsatz vom 22.5.2017 zur ihres Erachtens ausreichenden „potentiellen Kausalität“ ist auch hinsichtlich dieses Punktes nicht geeignet, eine Entscheidungserheblichkeit des angeblichen Verfahrensfehlers aufzuzeigen.

(III.) Entgegen dem von der Antragsgegnerin verfochtenen Standpunkt stellt der Schiedsspruch auch (ansonsten) keine Willkürentscheidung dar. 59

(1.) Aus den unter (I.) (8.) und (11.) dargelegten Gründen war die Entscheidung des Schiedsgerichts, von der ausweislich der verfahrensleitenden Verfügung Nr. 10 vom 11.12.2015 zunächst beabsichtigten Einholung eines Sachverständigengutachtens abzusehen, nicht willkürlich, da die Parteien durch die verfahrensleitende Verfügung Nr. 13 vom 18.2.2016, wonach die Grundlage für die Einholung eines Gutachtens durch den vorgeschlagenen Sachverständigen entfallen sei, auf die Änderung der (vorläufigen) Einschätzung und die statt dessen beabsichtigte Verfahrensweise hingewiesen wurden sowie die Gelegenheit hatten, dazu Stellung zu nehmen und eventuelle Einwände vorzubringen. Dass das Schiedsgericht den insoweit von der Antragsgegnerin vorgebrachten Argumente nicht gefolgt ist, stellt keine Willkür-, sondern eine Sachentscheidung dar, die nach den vorstehend dargestellten Grundsätzen von den staatlichen Gerichten nicht zu überprüfen ist und (deshalb auch) nicht zu einer Aufhebung des Schiedsspruchs führen kann. Dies gilt auch, soweit die Antragsgegnerin meint, dass das Schiedsgericht die Darlegungs- und Beweislast verkannt habe, von einem unzutreffenden Ausgangspunkt (technischer statt wirtschaftlicher Anteil der verbliebenen Nutzungsmöglichkeit) ausgegangen sei und/oder die ihres Erachtens berechtigte Weigerung, einen Auslagenvorschuss einzuzahlen, zu ihren Lasten berücksichtigt habe, wofür sich aus dem Schiedsspruch im Übrigen keine Anhaltspunkte ergeben. 60

Auf die weiteren insoweit von der Antragstellerin erhobenen Einwände (Nichteinzahlung des der Antragsgegnerin aufgegebenen Auslagenvorschusses, mangelnde Entscheidungserheblichkeit und fehlende Rüge des nunmehr geltend gemachten Verfahrensfehlers im Schiedsverfahren) kommt es nach dem Vorstehenden nicht entscheidend an. 61

(2.) Danach stellt aus den ebenfalls bereits unter (I.) (11.) dargelegten Gründen auch die vom Schiedsgericht vorgenommene Schätzung des Werts der verbliebenen Nutzungsmöglichkeit im Verhältnis zur vereinbarten Lizenzgebühr weder einen Verstoß gegen das Willkürverbot noch eine sonstige Verletzung des ordre public dar, sondern hält sich im Rahmen des dem Schiedsgericht zustehenden Ermessens bei der Verfahrensgestaltung und der sachlichen Beurteilung, zumal schon nach § 287 ZPO im Verfahren vor den staatlichen Gerichten erleichterte Anforderungen gelten und im Schiedsverfahren noch weitere Spielräume bestehen. Dass das Schiedsgericht sich dabei maßgeblich auf den technischen Anteil der nach der teilweisen Löschung verbliebenen Software gestützt und nicht - wie die Antragsgegnerin es als sachgerecht ansieht - (auch) auf den wirtschaftlichen Anteil, nach dem in der verfahrensleitenden Verfügung Nr. 17 vom 17.6.2016 ebenfalls gefragt worden war, bewegt sich im Rahmen der Schätzungsermessens. 62

Dies gilt auch und erst recht, soweit die Antragsgegnerin beanstandet, dass die Schiedsrichter nicht über die für die Vornahme einer solchen Schätzung notwendige Sachkunde verfügt und/oder sich bereits frühzeitig auf eine bestimmte (nach Auffassung der Antragsgegnerin unzutreffende) Tatsachengrundlage festgelegt hätten: 63

64

Letzteres wurde den Parteien des Schiedsverfahrens (im Rahmen eines Vergleichsvorschlags) mitgeteilt, so dass sie Gelegenheit hatten, dazu Stellung zu nehmen, wovon (insbesondere) die Antragsgegnerin in ihren umfangreichen Schriftsätzen auch Gebrauch gemacht hat. Dass sie damit das Schiedsgericht nicht überzeugen bzw. zu einem abweichenden Vorgehen veranlassen konnte, stellt keinen Verstoß gegen das Willkürverbot dar und ist aufgrund der eingeschränkten Kontrolldichte im Rahmen des vorliegenden Verfahrens auf Vollstreckbarerklärung bzw. Aufhebung des Schiedsspruchs nicht inhaltlich zu überprüfen. Für die Annahme der Antragsgegnerin, dass das Ergebnis bereits ca. ein Jahr vor Erlass des Schiedsspruchs „unumstößlich“ festgestanden und/oder es keine realistische Möglichkeit gegeben habe, das Schiedsgericht umzustimmen, ist jedenfalls nichts ersichtlich.

Jegliche Sachkunde wird die Antragsgegnerin den - gerichtsbekannt auf dem Gebiet des IT-Rechts tätigen – Schiedsrichtern kaum absprechen wollen. Anderenfalls hätte sie sich wohl nicht auf eine Schiedsklausel eingelassen und/oder selbst den von ihr ausgewählten Schiedsrichter benannt. Auch ansonsten sind unter Berücksichtigung des Vorbringens der Antragsgegnerin belastbare Anhaltspunkt für einen Mangel an - im konkreten Fall zudem aufgrund der von den Parteien des Schiedsverfahrens eingereichte Privatgutachten vermittelter - Sachkunde für die vorgenommene Schätzung nicht erkennbar, ergeben sich insbesondere nicht aus dem Inhalt des Schiedsspruchs. 65

Dass die Antragsgegnerin mit dessen Ergebnis und Begründung nicht einverstanden ist, begründet keinen zu einer Aufhebung des Schiedsspruchs führenden Verfahrens- oder Rechtsverstoß (vgl. auch OLG Dresden, Beschluss vom 20.10.2010 – 11 Sch 4/09, abrufbar bei juris, wonach von Willkür oder Verletzung rechtlichen Gehörs nicht die Rede sein kann, sofern sich das Schiedsgericht mit den Argumenten der Antragsgegnerin auseinandergesetzt hat, wenn auch auf eine für ihn zufrieden stellende Art und Weise). 66

(IV.) Der Schiedsspruch verstößt auch nicht § 308 Abs. 1 ZPO. 67

Falls dem Schiedskläger mehr oder etwas anderes zugesprochen wird als beantragt, weicht der Schiedsspruch zwar von zwingenden Regeln staatlicher Prozessführung ab, was einen Aufhebungsgrund darstellen kann (vgl. OLG Köln, Beschluss vom 28.6.2011 – 19 Sch 11/10 in: SchiedsVZ 2012, 161 ff.; Geimer, in: Zöller, Zivilprozessordnung, 31. Auflage 2016, § 1059 ZPO Rn 44c). Dies ist allerdings vorliegend im Ergebnis nicht der Fall: 68

Ob eine etwaige über den Schiedsklageantrag hinausgehende Verurteilung entsprechend den im Verfahren vor den staatlichen Gerichten geltenden Grundsätzen (vgl. etwa BGH, Urteil vom 6.10.1998 – XI ZR 313/97, in: MDR 1999, 314), wonach ein Verstoß des erstinstanzlichen Gerichts gegen § 308 Abs. 1 ZPO geheilt wird, wenn der Kläger sich in der Berufungsinstanz die Antragsüberschreitung auch nur hilfsweise zu eigen macht, auch im vorliegenden Verfahren, in dem die Antragstellerin zum Ausdruck bringt, dass sie ihren Antrag so hat verstanden wissen wollen und sich jedenfalls gleichermaßen die Entscheidung des Schiedsgerichts zu eigen macht, unerheblich wäre, kann dahinstehen, weil ein solcher Verfahrensverstoß nicht vorliegt. 69

Soweit die Antragsgegnerin beanstandet, dass die vom Schiedsgericht ausgesprochene Verzinsung am 22.11.2013 (Eingang der Schiedsklage = „Schiedshängigkeit“) statt am 25.11.2013 (Zustellung der Schiedsklage = „Rechtshängigkeit“) beginnt, obwohl die Antragstellerin eine Verzinsung ab Rechtshängigkeit beantragt hatte, stellt die darin im Wege der Auslegung entsprechend §§ 133, 157 BGB liegende Gleichsetzung von „Rechtshängigkeit“ mit „Schiedshängigkeit“ und das entsprechende Verständnis des Schiedsklageantrags – jedenfalls - keinen schwerwiegenden Verstoß gegen 70

Grundprinzipien staatlicher Prozessführung dar, sondern hält sich im Rahmen des dem Schiedsgericht zustehenden und durch die staatlichen Gerichte nicht zu überprüfenden Entscheidungsspielraums. Dies gilt insbesondere im Hinblick darauf, dass zwar Rechtshängigkeit i.S.d. § 261 Abs. 3 Nr. 1 ZPO durch das Verfahren vor dem Schiedsgericht nicht begründet wird, aber (schon) der Klageerhebung vor dem Schiedsgericht die gleiche Wirkung – z.B. hinsichtlich der Verzinsungspflicht – wie der Rechtshängigkeit vor staatlichen Gerichten beigemessen wird (vgl. Geimer, a.a.O., § 1044 ZPO Rn 5 m.w.N.).

Der vom Schiedsgericht zugesprochene Gesamtbetrag von 2.609.249,97 € ist geringer als die mit der ursprünglichen Schiedsklage begehrte Forderung, so dass auch die fehlende, nach Auffassung der Antragsgegnerin vorzunehmende Differenzierung des Zinsbeginns zwischen dem von Anfang an streitgegenständlichen Anspruch für 2013 und der später in das Verfahren eingeführten Forderung für 2014 nicht zu beanstanden ist, jedenfalls keinen Verstoß gegen den ordre public oder eine ähnlich schwerwiegende Rechtsverletzung darstellt, auch wenn bei präziser Anwendung des Streitgegenstandsbegriffs möglicherweise eine abweichende Betrachtungsweise geboten (gewesen) wäre. Hinzu kommt, dass die Antragsgegnerin von der naheliegenden Möglichkeit, den ihres Erachtens vorliegenden Tenorierungsfehlers im Rahmen des Berichtigungsverfahrens geltend zu machen, offenbar keinen Gebrauch gemacht hat. 71

Auf die weiteren diesbezüglichen Einwände der Antragstellerin kommt es in diesem Zusammenhang nicht entscheidend an. 72

(V.) Schließlich besteht auch keine Besorgnis der Befangenheit der Schiedsrichter gegenüber der Antragsgegnerin. 73

Da nach dem Vorstehenden entgegen den Einwänden der Antragsgegnerin kein (entscheidungserheblicher) Verfahrensfehler des Schiedsgerichts vorliegt und dessen Entscheidung nicht gegen den ordre public verstößt, besteht kein Anlass, den Schiedsspruch aufzuheben und kann aus vermeintlichen prozessualen oder materiell-rechtlichen Fehlern des Schiedsgerichts auch nicht eine Besorgnis der Befangenheit der Schiedsrichter gegenüber der Antragsgegnerin hergeleitet werden, so dass es keiner vertieften Auseinandersetzung mit der Frage bedarf, ob eine im Vollstreckbarerklärungsverfahren generell mögliche Zurückverweisung gemäß oder analog § 1059 Abs. 4 ZPO (vgl. dazu mit der herrschenden Meinung bejahend: OLG Köln, Beschluss vom 28.6.2011 – 19 Sch 11/10, in: SchiedsVZ 2012, 161 ff. m.w.N.) im vorliegenden Verfahren geboten wäre. Dies gilt auch, soweit sich die Antragstellerin auf „Verspätung“ im Sinne von § 18 Abs. 2 Satz 1 DIS-SchO beruft, was jedenfalls in Bezug auf das erste Ablehnungsgesuch vom 14.3.2017, das sich auf den Inhalt des am 25.10.2016 zugestellten Schiedsspruchs stützt, der Fall sein dürfte, während sich das zweite Ablehnungsgesuch vom 18.4.2017 auf die Stellungnahme des Vorsitzenden des Schiedsgerichts vom 31.3.2017 stützt. 74

C. Eine Rechtsgrundlage für die von der Antragsgegnerin „vorsorglich“, d.h. wohl hilfsweise beantragte Vollstreckbarerklärung nur gegen Sicherheitsleistung ist weder von ihr benannt worden noch sonst ersichtlich, da § 1064 Abs. 2 ZPO eine Vollstreckung des Beschlusses, der einen Schiedsspruch für vollstreckbar erklärt, ohne Sicherheitsleistung vorsieht und eine Ausnahmemöglichkeit nicht erkennbar ist. Insofern kommt es auf die Bedenken der Antragsgegnerin im Hinblick auf die wirtschaftliche Situation der Antragstellerin nicht entscheidend an, denen im Übrigen jedenfalls insofern die Grundlage entzogen ist, als die Anordnung von Sicherungsmaßnahmen im Rahmen eines vorläufigen Insolvenzverfahrens für das Vermögen der Antragstellerin zwischenzeitlich wieder aufgehoben wurde. 75

**III.** 76

Die prozessualen Nebenentscheidungen folgen aus den §§ 91 Abs. 1, 1064 Abs. 2 ZPO. 77

Gegenstandswert des Verfahrens: 2.609.249,97 € 78

**Rechtsmittelbelehrung:** 79

Gegen diesen Beschluss ist die Rechtsbeschwerde statthaft. Voraussetzung ist, dass die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat oder die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs erfordert. Die Rechtsbeschwerde kann auch darauf gestützt werden, dass die Entscheidung auf der Verletzung eines Staatsvertrags beruht. Das Rechtsmittel kann nur auf Rechtsverletzungen gestützt werden. Die Rechtsbeschwerde ist durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt bei dem Bundesgerichtshof Karlsruhe, Herrenstr. 45a, 76133 Karlsruhe, schriftlich in deutscher Sprache einzulegen. 80

Die Rechtsbeschwerde muss binnen einer Notfrist von 1 Monat bei dem Bundesgerichtshof Karlsruhe eingegangen sein. 81

Die Rechtsbeschwerde muss die Bezeichnung des angefochtenen Beschlusses (Datum des Beschlusses, Geschäftsnummer und Parteien) sowie die Erklärung enthalten, dass Rechtsbeschwerde gegen diesen Beschluss eingelegt wird. Sie ist zu unterzeichnen. Mit der Beschwerdeschrift soll eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift der angefochtenen Entscheidung vorgelegt werden. Die Rechtsbeschwerde ist, sofern die Beschwerdeschrift keine Begründung enthält, binnen einer Frist von einem Monat, die mit Zustellung der angefochtenen Entscheidung beginnt, zu begründen. 82

---

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE