



Urteilsbesprechung

Auch ein mangelhaftes Schiedsgutachten bleibt verbindlich

**OLG Oldenburg, Urteil vom 23.08.2016 – 2 U 27/16;
BGH, Beschluss vom 31.07.2018 – VII ZR 246/16 (Nichtzulassungs-
beschwerde zurückgewiesen)**

179. Ausgabe, Mai 2019

Die „Reihe Recht“ wird vom Fachverband Gebäude-Klima e. V. in Zusammenarbeit mit der Rechtsanwaltskanzlei Schlawien Naab (www.snp.online.de) herausgegeben. Die Schriften sind exklusiv und ausschließlich für die Mitglieder des Fachverbandes Gebäude-Klima e. V. bestimmt, eine weitere Verwendung kann nur mit Genehmigung der Herausgeber erfolgen. Weitere Informationen können beim jeweiligen Autor der Anwaltskanzlei eingeholt werden. Die „Reihe Recht“ wird in den Internetseiten des Fachverbandes Gebäude-Klima e. V. archiviert.

Fachverband Gebäude-Klima e. V., Danziger Straße 20, 74321 Bietigheim-Bissingen
Telefon: 0 7142/78 88 99-0, Fax: 78 88 99-19; E-Mail: info@fgk.de, Internet: www.fgk.de

Reihe Recht

Urteilsbesprechung

1. Der vereinfachte Sachverhalt

Die Vertragsparteien hatten zur Streitvermeidung eine Schiedsklausel vorgesehen: „Soweit über die Art und den Umfang der Sanierungsarbeiten Meinungsverschiedenheiten zwischen den Parteien, auch über die Abnahmefähigkeit, bestehen, entscheidet der Sachverständige den Streitpunkt verbindlich zwischen den Parteien.“ Nach Durchführung der vereinbarten Arbeiten stellte der Sachverständige zwar Mängel fest, erklärte die Leistung aber gleichwohl für abnahmefähig, da die von ihm festgestellten Mängel nicht zu einer Funktions- oder statischen Beeinträchtigung führten und die Nutzung und Lebensdauer der Anlage nicht beeinträchtigt seien. Das konnte der Auftragnehmer nicht nachvollziehen und erklärte den Rücktritt. Mit seiner Werklohnklage war der Auftragnehmer über drei Instanzen erfolgreich.

2. Entscheidung des Gerichts

BGH und OLG Oldenburg sind sich einig: Wird dem Sachverständigen die Feststellung von Mängeln überantwortet, handle sich um einen Leistungsbestimmungsvorbehalt, der in den unmittelbaren Anwendungsbereich der §§ 317, 319 BGB falle (Leistungsbestimmung durch einen Dritten). Danach hat der Dritte die Bestimmung nach billigem Ermessen zu treffen und sei die Bestimmung nur bei offenkundiger Unbilligkeit unverbindlich, etwa wenn sich die Unbilligkeit einem sachkundigen und unbefangenen Beobachter sofort aufdränge. Auf die begründeten Feststellungen des Sachverständigen treffe dies nicht zu.

3. Praxishinweise

- Zur Vermeidung langfristiger Bauprozesse werden gerne Schiedsvereinbarungen getroffen. Dabei wird übersehen, dass es wesentlich schwieriger ist, ein falsches Schiedsgutachten anzufechten als ein falsches Gutachten eines gerichtlich bestellten Gutachters.
- Ficht die unzufriedene Partei das Gutachten an, hat sie zwar geringe Erfolgsaussichten, kann das Verfahren aber deutlich verzögern.
- Die schiedsrichterliche Tätigkeit darf nicht auf die leichte Schulter genommen werden. Auf die Auswahl des Schiedsgutachters ist ebenso genau zu achten wie auf eine sachgerechte Bearbeitung. Ist das Gutachten erst einmal in der Welt, sind Korrekturen schwer möglich.
- Es sollte auf eine Verständigung gedrungen werden, den Parteien vorab einen Gutachtenentwurf zu schicken. Das entspricht guter schiedsrichterlicher Praxis.

Rechtsanwalt Joachim Garbe-Emden
SNP Schlawien Partnerschaft mbB
Rechtsanwälte Steuerberater Wirtschaftsprüfer, Berlin