

Der XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. November 2017 durch den Vorsitzenden Richter Dose und die Richter Prof. Dr. Klinkhammer, Schilling, Dr. Nedden-Boeger und Guhling

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 13. Zivilsenats - Senat für Familiensachen - des Kammergerichts in Berlin vom 23. September 2016 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Parteien streiten um die Bewertung einer Unternehmensbeteiligung des Beklagten im Zugewinnausgleich.
- 2 Die am 21. Oktober 1988 geschlossene Ehe der Parteien wurde auf den der Klägerin am 22. Mai 2001 zugestellten Scheidungsantrag des Beklagten durch Urteil vom 28. Oktober 2004 rechtskräftig geschieden. Mit ihrer im November 2007 zugestellten Klage hat die Klägerin den Beklagten auf Zugewinnausgleich in Anspruch genommen. Der Beklagte hat widerklagend ebenfalls Zugewinnausgleich begehrt.
- 3 Der Beklagte und drei weitere gleichberechtigte Gesellschafter gründeten im Jahr 1994 die d. als Gesellschaft bürgerlichen Rechts (im Folgenden: GbR). Die GbR ging mit Wirkung zum 1. März 2000 im Wege der Anwachsung auf die von den vier GbR-Gesellschaftern gegründete d.

GmbH über. Die GmbH wiederum wurde rückwirkend zum 1. Januar 2000 auf die zeitgleich von den vier GbR-Gesellschaftern gegründete, nicht börsennotierte d. AG (im Folgenden: AG), an der die vier Gesellschafter jeweils 25 % der Aktien übernahmen, verschmolzen. Gegenstand des Geschäftsbetriebs ist unter anderem die Entwicklung und der Vertrieb von Spracherkennungs- und Sprachlernsoftware.

4 Die Klägerin hat in erster Instanz einen Zugewinnausgleichsanspruch von (zuletzt) rund 850.000 € geltend gemacht, der Beklagte hat widerklagend rund 34.500 € Zugewinnausgleich begehrt. Das Amtsgericht hat nach Einholung eines Sachverständigengutachtens zum Wert der Unternehmensbeteiligung des Beklagten der Klage in Höhe von 136.897,11 € nebst Zinsen stattgegeben und sie im Übrigen ebenso wie die Widerklage abgewiesen. Die Berufung des Beklagten, mit der dieser weiterhin die Klageabweisung sowie widerklagend 33.465,37 € nebst Zinsen begehrt hat, ist erfolglos geblieben.

5 Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt der Beklagte seine zweitinstanzlichen Anträge weiter.

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision, an deren Zulassung der Senat gemäß § 543 Abs. 2 Satz 2 ZPO gebunden ist, hat keinen Erfolg.

7 Auf das Verfahren ist gemäß Art. 111 Abs. 1 FGG-RG noch das bis Ende August 2009 geltende Prozessrecht anwendbar, weil der Rechtsstreit vor diesem Zeitpunkt eingeleitet worden ist (vgl. Senatsbeschluss vom 3. November 2010 - XII ZB 197/10 - FamRZ 2011, 100 Rn. 8 ff.).

I.

8 Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung wie folgt begründet:

9 Auszugehen sei von dem vom Sachverständigen ermittelten Brutto-
Unternehmenswert des Unternehmensanteils des Beklagten von 777.391 €. Die
hiergegen vom Beklagten erhobenen Einwendungen griffen nicht durch. Das
gelte auch für die Rüge, der sogenannte kalkulatorische Unternehmerlohn, um
den das Ergebnis der GbR für die Jahre 1997 bis 1999 zu mindern sei, habe
nicht mit lediglich 110.000 € pro Jahr angesetzt werden dürfen, sondern sei
- weil die Gesellschaft stets vier Gesellschafter gehabt habe - auf 440.000 € pro
Jahr festzusetzen. Es sei sachgerecht, sich am Aufwand der AG für ihre beiden
Vorstandsmitglieder im Jahr 2000 zu orientieren, weil sich die Geschäftstätigkeit
der Gesellschaft unmittelbar vor und nach der Verschmelzung nicht wesentlich
geändert habe. Angesichts von 14 Mitarbeitern der GbR im Jahr 1999 sei es
nicht plausibel, dass der Einsatz von vier (Vollzeit-)Gesellschafter-Geschäfts-
führern erforderlich gewesen sein sollte. Der Aufwand der GbR für Löhne und
Gehälter habe 1999 lediglich 536.224,26 € betragen, der der AG im Jahr 2000
mit am Jahresende 28 Mitarbeitern hingegen rund 1.300.000 €. Die vier Grün-
dungsgesellschafter seien für zusammen etwa 325.000 € Jahresgehalt ange-
stellt worden. Die zu Zeiten der GbR vorgenommenen Gewinnausschüttungen
könnten nicht mit dem kalkulatorischen Unternehmerlohn gleichgesetzt werden.

10 Die Position "kalkulatorischer Unternehmerlohn" sei auch nicht deshalb
zu vervierfachen, weil die GbR vier Gesellschafter-Geschäftsführer gehabt ha-
be. Es sei für die unternehmensleitende Tätigkeit lediglich ein angemessener
Lohn anzusetzen, nämlich derjenige anhand der individuellen unternehmeri-
schen Verhältnisse zu bemessende Betrag, den ein außenstehender Dritter für
die Unternehmensleitung aufzuwenden hätte. Auf die Anzahl der leitenden Kräf-

te komme es nicht an. Der Beklagte habe auch angegeben, bei der GbR nur teilweise mit Geschäftsführeraufgaben befasst gewesen zu sein. Er habe sich weniger der Unternehmensleitung gewidmet, sondern in erster Linie programmiert. Entsprechendes gelte für die anderen drei Geschäftsführer-Gesellschafter.

11 Die nicht unternehmensleitende Tätigkeit der vier Gesellschafter für das Unternehmen wirke sich nicht wertmindernd aus. Dies träfe nur zu, soweit die Tätigkeit mit der Person des Gesellschafter-Geschäftsführers verbunden und nicht ersetzbar sei, was hier nicht der Fall sei. Der Wert der sonstigen Arbeitsleistung schlage sich daher nicht in der Erhöhung des kalkulatorischen Unternehmerlohns nieder, sondern habe zu erhöhten Ausschüttungen der GbR an die Gesellschafter geführt. Hinzu komme, dass der Beklagte nicht konkret zu erläutern vermocht habe, welche - und in welchem zeitlichen Umfang - Tätigkeiten er und seine drei Mitgesellschafter entfaltet hätten. Er habe auch keine Anhaltspunkte aufgezeigt, die eine Schätzung ermöglichten.

12 Ohne Erfolg rüge der Beklagte, der Bewertung sei zu Unrecht der Zeitraum bis Ende 2001 zugrunde gelegt worden. Der zum maßgeblichen Stichtag zu ermittelnde Unternehmenswert bestehe auch aus der Ertragskraft, die mathematisch nicht genau zu bestimmen sei. Deshalb sei anerkannt, dass die während des Bewertungszeitraums erkennbar gewordene Entwicklung des Unternehmens zu berücksichtigen sei und lediglich Entwicklungen, deren Wurzeln in der Zeit nach dem Bewertungsstichtag lägen, außer Betracht zu bleiben hätten. Das vom Beklagten monierte Geschäft mit L. sei zum Stichtag 22. Mai 2001 aber bereits angelegt gewesen. Der Sachverständige habe erläutert, dass durch die Berücksichtigung von Geschäftsvorfällen aus der zweiten Jahreshälfte 2001 die den Anteilswert beeinflussende Umwandlung der Personen- in eine Kapitalgesellschaft besser abgebildet werde. Im Übrigen führe ein

Verzicht auf die Einbeziehung des Jahres 2001 in die Wertermittlung zu einem deutlich höheren Unternehmenswert.

- 13 Der Wert des 25%igen Unternehmensanteils sei um die latente Steuerlast zu bereinigen, so dass man letztlich zu einem einzusetzenden Wert von 612.290 € gelange.

II.

- 14 Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung jedenfalls im Ergebnis stand.

- 15 1. Für die Bewertung des Endvermögens nach § 1376 Abs. 2 BGB ist der objektive (Verkehrs-)Wert der Vermögensgegenstände maßgebend. Ziel der Wertermittlung ist es deshalb, die Unternehmensbeteiligung des Ehegatten mit ihrem "vollen, wirklichen" Wert anzusetzen. Grundsätze darüber, nach welcher Methode das zu geschehen hat, enthält das Gesetz nicht. Die sachverhaltsspezifische Auswahl aus der Vielzahl der zur Verfügung stehenden Methoden und deren Anwendung ist Aufgabe des - sachverständig beratenen - Tatrichters. Seine Entscheidung kann vom Revisionsgericht nur daraufhin überprüft werden, ob sie gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstößt oder sonst auf rechtsfehlerhaften Erwägungen beruht (Senatsbeschluss vom 6. November 2013 - XII ZB 434/12 - FamRZ 2014, 98 Rn. 34 mwN und Senatsurteil BGHZ 188, 249 = FamRZ 2011, 1367 Rn. 24 mwN).

- 16 2. Nach diesen Maßstäben ist es rechtlich nicht zu beanstanden, dass das sachverständig beratene Berufungsgericht den Wert der in das Endvermögen des Beklagten fallenden 25%igen Beteiligung an der AG nach der Ertrags-

wertmethode ermittelt hat. Die Auswahl der Bewertungsmethode zieht auch die Revision nicht in Zweifel.

- 17 a) Das hier angewandte und von den Parteien akzeptierte Ertragswertverfahren ist nach der ständigen Rechtsprechung des Senats im Regelfall geeignet, um zur Bemessungsgrundlage für den Wert einer Unternehmensbeteiligung zu gelangen (vgl. Senatsbeschluss vom 6. November 2013 - XII ZB 434/12 - FamRZ 2014, 98 Rn. 35 mwN). Im Rahmen der Ertragswertmethode wird die Summe aller zukünftigen Erträge des fortgeführten Unternehmens ermittelt (Zukunftserfolgswert), und zwar durch eine Rückschau auf die Erträge des Unternehmens in den letzten Jahren. Auf dieser Grundlage wird eine Prognose zur Ertragslage der nächsten Jahre erstellt. Damit wird das Unternehmen in seiner Gesamtheit bewertet. Der Wert der einzelnen Gegenstände ist insoweit ohne Bedeutung. Der Ertragswert eines Unternehmens ist nach betriebswirtschaftlichen Grundsätzen allein aus seiner Eigenschaft abzuleiten, nachhaltig ausschüttbare Überschüsse zu produzieren. Diese werden kapitalisiert und auf den Bewertungsstichtag bezogen (Senatsbeschluss vom 13. April 2016 - XII ZB 578/14 - FamRZ 2016, 1044 Rn. 34). Verbindliche Regelungen darüber, welcher Zeitraum bei der Unternehmensbewertung zugrunde zu legen ist, gibt es nicht. Der Durchschnittsertrag wird in der Regel auf Basis der letzten drei bis fünf Jahre ermittelt, wobei die jüngeren Erträge stärker gewichtet werden können als die älteren (Senatsbeschluss vom 13. April 2016 - XII ZB 578/14 - FamRZ 2016, 1044 Rn. 42 mwN).

- 18 Bei freiberuflichen Praxen und inhabergeführten Unternehmen kann die Bewertung allerdings grundsätzlich nicht nach dem reinen Ertragswertverfahren erfolgen, weil sich die Ertragsprognose kaum von der Person des Inhabers trennen lässt und der Ertrag von ihm durch unternehmerische Entscheidungen beeinflusst werden kann. Zudem kann die Erwartung künftigen Einkommens,

die der individuellen Arbeitskraft des Inhabers zuzurechnen ist, nicht maßgebend sein, weil es beim Zugewinnausgleich nur auf das am Stichtag vorhandene Vermögen ankommt. Daher hat der Senat für solche Fälle eine modifizierte Ertragswertmethode gebilligt, die sich an den durchschnittlichen Erträgen orientiert und davon einen Unternehmerlohn des Inhabers absetzt (Senatsurteil BGHZ 188, 282 = FamRZ 2011, 622 Rn. 19 f., 27 mwN). Die Bestimmung dieses Unternehmerlohns muss sich an den individuellen Verhältnissen des Inhabers orientieren. Denn nur auf diese Weise kann der auf den derzeitigen Inhaber bezogene Wert ausgeschieden werden, der auf dessen persönlichem Einsatz beruht und nicht auf den potenziellen Erwerber übertragbar ist (Senatsurteile BGHZ 188, 249 = FamRZ 2011, 1367 Rn. 29 und BGHZ 188, 282 = FamRZ 2011, 622 Rn. 28).

19 b) Diesen Vorgaben entspricht die vom Berufungsgericht gewählte Bewertungsmethode.

20 Der Beklagte hielt zum Stichtag eine 25%ige Beteiligung an der AG. Eine Inhaberbezogenheit dieses Unternehmens, die der Anwendung der (reinen) Ertragswertmethode entgegenstehen würde, ist für diesen Zeitpunkt weder ersichtlich noch geltend gemacht. Allerdings ist die AG aus der inhabergeführten, bis Ende 1999 bestehenden GbR hervorgegangen und hat deren Geschäftsbetrieb fortgeführt. Um einen belastbaren Ausgangswert für den durchschnittlich in Zukunft zu erwartenden Reinertrag zu erhalten, hat der Sachverständige - und ihm folgend das Berufungsgericht - in die Wertermittlung auch die letzten drei GbR-Geschäftsjahre einbezogen. Hiergegen erinnert die Revision nichts.

21 Dieses Vorgehen bedingt jedoch, den Wert der von den vier Gesellschaftern als den Inhabern für die GbR erbrachten Leistungen auszuscheiden, um zu Vergangenheitserträgen zu gelangen, die die Basis für die Zukunftsprognose

der AG bilden können. Denn als Gesellschafter bezogen sie für ihre Tätigkeiten keine den Gesellschaftsertrag verringernden Vergütungen, sondern partizipierten über Entnahmen am Unternehmenserfolg. Um eine Vergleichbarkeit der von der GbR erzielten Betriebsergebnisse mit denen der AG herzustellen, sind die Ergebnisse der GbR daher um diejenigen Beträge zu bereinigen, die die AG aufwenden muss, um die von den Gesellschaftern ohne Vergütung erbrachten Leistungen am Markt "einzukaufen", die sie also als das Betriebsergebnis reduzierende Vergütungen für Beschäftigte zu erbringen hat (vgl. auch IDW-Praxishinweis 1/2014, IDW-FN 2014, 282 Rn. 32; IDW Standard 13, IDWLife 2016, 574 Rn. 31).

22 Dem wird die vom Berufungsgericht vorgenommene Bewertung im Ansatz gerecht, indem es - dem Sachverständigen folgend - bei der Ermittlung der in die Ertragswertberechnung eingestellten Jahres-Basiswerte der GbR jeweils einen Unternehmerlohn in Abzug gebracht hat.

23 3. Auch die Anwendung der gewählten Bewertungsmethode begegnet keinen durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

24 a) Letztlich ohne Erfolg macht die Revision geltend, der für die Jahre 1997 bis 1999 angesetzte Unternehmerlohn von jeweils 110.000 € sei zu niedrig bemessen, sondern mit 440.000 € anzusetzen, weil er die gesamte Unternehmenstätigkeit aller vier Gründungsgesellschafter berücksichtigen müsse.

25 aa) Dabei wendet sich die Revision nicht dagegen, dass das Berufungsgericht den angemessenen kalkulatorischen Wert der unternehmensleitenden Tätigkeit (vgl. hierzu etwa IDW Standard 1 idF 2008, IDW-FN 2008, 271 Rn. 40) der vier Gesellschafter mit insgesamt 110.000 € jährlich angenommen hat. Revisionsrechtlich ist diese Annahme ebenfalls nicht zu beanstanden.

26 bb) Die Revision rügt jedoch zu Recht, dass das Berufungsgericht bei der Bemessung des kalkulatorischen Unternehmerlohns für die Jahre 1997 bis 1999 die Berücksichtigung anderer als der unternehmensleitenden Tätigkeiten schon aus grundsätzlichen Erwägungen abgelehnt hat.

27 Für die Ertragskraft eines Unternehmens ist ein maßgeblicher Faktor, welcher Personalaufwand betrieben wird. Soweit der Gesellschafter selbst ohne Vergütung Tätigkeiten jedweder Art für das Unternehmen erbringt und dadurch Personalkosten erspart, ist hierfür ein kalkulatorischer Unternehmerlohn anzusetzen, weil dem potenziellen Unternehmenserwerber die "kostenlose" Arbeitskraft des Unternehmers nicht mehr zur Verfügung stünde. Nichts anderes gilt für den vorliegenden Fall, in dem eine Vergleichbarkeit der Ergebnisse von GbR und AG hergestellt werden muss (vgl. auch IDW Standard 13, IDWLife 2016, 574 Rn. 28 ff.).

28 Mithin hat das Berufungsgericht seinen Blickwinkel in unzulässiger Weise verengt, indem es allein auf § 202 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 lit. d BewG abgestellt und deshalb als Unternehmerlohn nur die Vergütung angesetzt hat, die eine Fremdgeschäftsführung erhalten würde (vgl. dazu etwa Eisele in Rössler/Troll BewG [Stand: April 2015] § 202 Rn. 5 ff.; Mannek in Gürsching/Stenger BewG [Stand: Juli 2017] § 202 Rn. 57 ff.). Vielmehr waren dem Grundsatz nach auch sonstige Arbeitsleistungen der vier Gesellschafter für die Gesellschaft mit einem kalkulatorischen Lohn zu berücksichtigen. Denn auch für diese Tätigkeiten müsste die AG eine Vergütung entrichten (vgl. Klenner Unternehmensbewertung im Zuge-
winnausgleich S. 210; IDW Standard 1 idF 2008, IDW-FN 2008, 271 Rn. 40).

29 cc) Gleichwohl hat es das Berufungsgericht im vorliegenden Fall zu Recht abgelehnt, einen höheren als den vom Sachverständigen für die unter-

nehmensleitende Tätigkeit in den Jahren 1997 bis 1999 als angemessen angesehenen Unternehmerlohn von 110.000 € jährlich in Ansatz zu bringen.

30 (1) Für die Bewertung von Gegenständen des Endvermögens ist grundsätzlich der Ausgleichsgläubiger darlegungs- und beweisbelastet (Senatsurteile BGHZ 107, 236 = FamRZ 1989, 954, 956 und vom 1. Oktober 1986 - IVb ZR 69/85 - FamRZ 1986, 1196, 1197). Der ihm deshalb zustehende Auskunftsanspruch aus § 1379 BGB erstreckt sich allerdings nicht auf Gegenstand und Umfang der in den Jahresabschlüssen des Unternehmens nicht abgebildeten Unternehmertätigkeit. Insoweit hat der Ausgleichsgläubiger allenfalls einen Anspruch auf Wertfeststellung durch einen Sachverständigen entsprechend § 1377 Abs. 2 Satz 3 BGB, der auf Duldung der Ermittlungen durch den Sachverständigen gerichtet ist (BGHZ 84, 31 = FamRZ 1982, 682, 683).

31 Macht der Ausgleichsschuldner nach erfolgter sachverständiger Wertermittlung geltend, diese sei unzutreffend, weil sie Gegebenheiten unberücksichtigt lasse, so trifft ihn jedenfalls dann nach allgemeinen Grundsätzen eine sekundäre Darlegungslast für die nach seiner Auffassung in die Wertermittlung noch einzubeziehenden Umstände, wenn der Ausgleichsgläubiger außerhalb des insoweit maßgeblichen Geschehensablaufs steht und den rechtserheblichen Sachverhalt nicht von sich aus ermitteln kann (vgl. etwa BGH Urteil vom 10. Februar 2015 - VI ZR 343/13 - NJW-RR 2015, 1279 Rn. 11 mwN).

32 So verhält es sich mit Umfang und Gegenstand der von den vier Gesellschaftern für die GbR in den Jahren 1997 bis 1999 ausgeübten Tätigkeiten, auf deren kalkulatorischen Wert es für die Bestimmung des Unternehmerlohns und damit letztlich für den in das Endvermögen des Beklagten einzustellenden Wert seines Unternehmensanteils ankommt (vgl. auch Borth FamRZ 2017, 1739, 1743).

33 (2) Dieser sekundären Darlegungslast hat der Beklagte nicht genügt. Daher geht es zu seinen Lasten, dass der Umfang der nicht unternehmensleitenden Tätigkeiten der vier Gesellschafter unklar geblieben ist und bei der Ermittlung des Unternehmerlohns keine Berücksichtigung finden konnte.

34 Auf entsprechende Nachfrage des Berufungsgerichts hat der Beklagte in der Berufungsverhandlung nicht zu erläutern gewusst, welche Tätigkeiten er und seine drei Mitgesellschafter neben ihrer unternehmensleitenden Tätigkeit entfaltet haben und in welchem zeitlichen Umfang sie insoweit tätig geworden sind. Er hat zudem ausgeführt, sie seien nicht nur im Unternehmen, sondern daneben auch anderweitig tätig gewesen. Diese Angaben ermöglichen indes nicht die Ermittlung eines angemessenen kalkulatorischen Lohns für die nicht der Leitung des Unternehmens zuzuordnenden Tätigkeiten der vier Gesellschafter.

35 Anders als die Revision meint, standen dem Berufungsgericht auch ansonsten keine Angaben zur Verfügung, die eine - gegebenenfalls im Wege der Schätzung erfolgende - Ermittlung des insoweit angemessenen kalkulatorischen Lohns für die nicht unternehmensleitenden Tätigkeiten ermöglicht hätten. Zum einen vermögen die in den entsprechenden Jahren erfolgten Privatentnahmen keinen Aufschluss über den Betrag zu geben, der als individueller Unternehmerlohn gerechtfertigt ist. Ebenso wie der Gewinn eines Unternehmens sind solche Entnahmen - ganz abgesehen von der Möglichkeit von Überentnahmen - nämlich nicht allein auf die Leistungen des oder der Unternehmer zurückzuführen, sondern auch von den Mitarbeitern erwirtschaftet (vgl. Senatsurteil BGHZ 188, 249 = FamRZ 2011, 1367 Rn. 35 f.). Zum anderen erlaubt auch die im Jahr 2000 von der AG an die vier dann als Angestellte ausgezahlte Gesamtvergütung von rund 325.000 € keinen Rückschluss auf den angemessenen Lohn. Wie sich aus dem vom Berufungsgericht zitierten Lagebericht der

AG für das Jahr 2000 als Erklärung für die Gehälter ergibt, entsprachen diese Vergütungen der Gewinnverteilung an die Gründungsgesellschafter in den Vorjahren. Damit sind sie ebenfalls an den Entnahmen orientiert und nicht geeignet, einen Anhaltspunkt für eine angemessene - weil marktgerechte - Entlohnung für die Angestellten-Tätigkeiten der vier Anteilseigner der AG (der früheren Gründungsgesellschafter der GbR) zu liefern.

36 b) Die Revision dringt auch nicht mit dem Einwand durch, das Berufungsgericht habe unter Verletzung des Stichtagsprinzips Geschäftsvorfälle aus der Zeit nach der gemäß § 1384 BGB maßgeblichen Zustellung des Scheidungsantrags in die Wertberechnung einfließen lassen.

37 aa) Maßgeblicher Stichtag für die Berechnung des Zugewinns und für die Höhe der Ausgleichsforderung ist gemäß § 1384 BGB der Zeitpunkt der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags. Wie auch das Berufungsgericht gesehen hat, folgt aus diesem Stichtagsprinzip, dass für die Bewertung eines in die Zugewinnberechnung fallenden Vermögensgegenstandes grundsätzlich auf die Erkenntnismöglichkeiten an diesem Stichtag abzustellen ist (vgl. etwa Senatsurteile vom 4. Juli 2012 - XII ZR 80/10 - FamRZ 2012, 1479 Rn. 22 ff. und vom 17. November 2010 - XII ZR 170/09 - FamRZ 2011, 183 Rn. 24 ff., letzteres auch zu Ausnahmen). Nach dem Stichtag eintretende Entwicklungen sind grundsätzlich nur zu berücksichtigen, wenn sie am Stichtag schon angelegt waren (BGHZ 207, 114 = NJW-RR 2016, 231 Rn. 40).

38 bb) Die Revision macht zwar geltend, das Berufungsgericht habe in die Zeit nach dem Stichtag fallende Einnahmen aus Geschäften der AG mit L.

 in einer Gesamthöhe von rund 370.000 € unter Verstoß gegen das Stichtagsprinzip bei der Ermittlung des Betriebsergebnisses der AG für das Jahr 2001 berücksichtigt. Es kann aber dahinstehen, ob das Stichtagsprinzip trotz

der Regelung des § 201 Abs. 2 Satz 2 BewG, wonach unter Umständen das gesamte Betriebsergebnis eines am Bewertungsstichtag noch nicht abgelaufenen Wirtschaftsjahres in die Bewertung einbezogen werden kann, eine derartige zeitliche Zäsur im laufenden Wirtschaftsjahr erfordert.

39 Denn die Revision zeigt nicht auf, und es ist auch nicht ersichtlich, dass die angefochtene Entscheidung auf diesem behaupteten Verstoß beruhen könnte. Der gerichtliche Sachverständige - und ihm folgend das Berufungsgericht - ist bei der Ermittlung des für das Jahr 2001 in die Unternehmensbewertung eingestellten Betriebsergebnisses nicht nur von den in diesem Jahr insgesamt erzielten Umsatzerlösen (von mehr als fünf Millionen Euro), sondern auch von sämtlichen Aufwendungen ausgegangen. Wären die von der Revision monierten Erlöse herauszurechnen, müssten im Gegenzug auch die nach dem Stichtag liegenden Aufwendungen unberücksichtigt bleiben. Wie die Revisionserwiderung zu Recht anmerkt, wäre dann letztlich die Erstellung einer Zwischenbilanz auf den Stichtag erforderlich geworden. Dass eine solche Berechnung zu einem dem Beklagten günstigeren, weil - dann auf das gesamte Jahr hochgerechnet - niedrigeren Betriebsergebnis für 2001 als dem vom Sachverständigen angesetzt geführt hätte, behauptet auch die Revision nicht. Ließe man das Jahr 2001 vollständig unberücksichtigt, so ergäbe sich, wie das auch insoweit sachverständig beratene Berufungsgericht festgestellt hat, ohnedies ein deutlich höherer Unternehmenswert. Denn der - zudem vom Sachverständigen fünffach gewichtete - Basiswert für dieses Jahr ist der zweitniedrigste der untersuchten Periode.

40 4. Da insbesondere die vom Berufungsgericht entsprechend der Senatsrechtsprechung berücksichtigte latente Steuerlast (vgl. dazu Senatsurteil BGHZ 188, 249 = FamRZ 2011, 1367 Rn. 46 ff.) keine dem Beklagten nachteiligen Berechnungsfehler aufweist und die angefochtene Entscheidung im Übrigen

rechtlich nicht zu beanstanden ist, hat das Berufungsgericht die Berufung des Beklagten zu Recht zurückgewiesen.

Dose

Klinkhammer

Schilling

Nedden-Boeger

Guhling

Vorinstanzen:

AG Tempelhof-Kreuzberg, Entscheidung vom 12.03.2014 - 164 F 11971/05 -

Kammergericht Berlin, Entscheidung vom 23.09.2016 - 13 UF 135/14 -