

5

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

II ZR 249/85

in dem Rechtsstreit

Verkündet am:
14. Juli 1986
Schnurr
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

1. des Kaufmanns Lothar R. [REDACTED],
2. dessen Ehefrau Hannelore R. [REDACTED], Letzter H. [REDACTED]pfad [REDACTED],
F. [REDACTED]/M. [REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

g e g e n

1. den Kaufmann Gerhard J. [REDACTED],
2. dessen Ehefrau Gisela J. [REDACTED], B. [REDACTED]weg [REDACTED], D. [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

WII

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. Juni 1986 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Kellermann und die Richter Dr. Bauer, Bundschuh, Brandes und Röhricht

für Recht erkannt:

Auf die Revisionen der Beklagten wird - unter Zurückweisung der Rechtsmittel im übrigen - das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 17. September 1985 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als die Beklagten jeweils zu mehr als 36.675 DM nebst 4 % Zinsen vom 21. März 1978 bis 5. Juni 1978, 7 % Zinsen vom 1. Januar 1979 bis 31. Dezember 1983, 9 % Zinsen seit dem 1. Januar 1984 und zusätzlich 4 % Zinsen auf 36.000 DM vom 6. Juni 1978 bis 31. Dezember 1978 verurteilt worden sind.

Im Umfange der Aufhebung werden die Berufungen der Kläger gegen das Urteil der 6. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Frankfurt am Main vom 21. Mai 1981 zurückgewiesen.

Die Gerichtskosten des ersten Rechtszuges tragen die Kläger zu je 3/7 und die Beklagten zu je 1/14. Von den außergerichtlichen Kosten des ersten Rechtszuges tragen der Kläger zu 1

die des Beklagten zu 1 zu 24/91 und die der
Beklagten zu 2 zu 54/91, die Klägerin zu 2
die des Beklagten zu 1 zu 54/91 und die der
Beklagten zu 2 zu 24/91, der Beklagte zu 1
die des Klägers zu 1 zu 1/7 und die Beklagte
zu 2 die der Klägerin zu 2 zu 1/7.

Die Gerichtskosten beider Rechtsmittelinstanzen tragen die Kläger zu je 1/3 und die Beklagten zu je 1/6. Von den außergerichtlichen Kosten beider Rechtsmittelinstanzen tragen der Kläger zu 1 die des Beklagten zu 1 zu 2/3, die Klägerin zu 2 die der Beklagten zu 2 zu 2/3, der Beklagte zu 1 die des Klägers zu 1 zu 1/3 und die Beklagte zu 2 die der Klägerin zu 2 zu 1/3.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die klagenden und die verklagten Eheleute waren jeweils mit einem Geschäftsanteil von 5.000 DM an der von ihnen 1970 gegründeten T■■■■■-Assekuranz-Service GmbH beteiligt. Am 14. Mai 1977 kamen die Gesellschafter überein, daß die Kläger aus der Gesellschaft ausschieden. Am 17. Mai 1977 erklärten die Kläger notariell, daß sie den Beklagten ihre Geschäftsanteile abtreten; am 28. Februar 1978 nahmen der



Beklagte zu 1 das Angebot des Klägers zu 1 und die Beklagte zu 2 das Angebot der Klägerin zu 2 an. Nach Nr. 6 der Vereinbarung vom 14. Mai 1977 i.V.m. § 5 Abs. 2 der Satzung sollte der Gegenwert der Anteile zum 31. März 1977 durch ein Gutachten verbindlich bestimmt werden, das eine von der Industrie- und Handelskammer F [REDACTED] zu benennende Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zu erstellen hatte.

Das Gutachten, das die D [REDACTED] mbH (D [REDACTED]) am 13. Dezember 1977 erstattete und am 2. Januar 1978 dem Beklagten übersandte und das von diesem am 3. Januar 1978 an die Kläger weitergeleitet wurde, wies für deren Anteile einen Wert von insgesamt 175.350 DM aus. Am 20. März 1978 erstattete die D [REDACTED] aufgrund neuer, ihr bei der ersten Begutachtung noch nicht bekannter Tatsachen ein Ergänzungsgutachten, das den Wert der übertragenen Anteile mit insgesamt 102.000 DM bezifferte. Die Beklagten, die das Ergänzungsgutachten für verbindlich halten, zahlten den Klägern 93.933,95 DM; in Höhe von 8.066,05 DM haben sie aufgerechnet, weil die Kläger noch die Hälfte der Stammeinlagen (insgesamt 5.000 DM) und der Gutachterkosten (3.066,05 DM) zu tragen hätten.

Die Kläger, die das Gutachten für offenbar unrichtig halten, sind der Ansicht, daß ihnen insgesamt weitere 241.000 DM zuständen. In erster Instanz haben sie jeden Beklagten in Höhe von 244.066,05 DM als Gesamtschuldner in Anspruch genommen. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. In zweiter Instanz klagt jeder Kläger gegen den Erwerber seines Anteils auf Zahlung weiterer 120.500 DM nebst Zinsen. Das Berufungsgericht hat ihren Berufungen in Höhe von

2 x 115.000 DM stattgegeben. Mit ihren Revisionen verfolgen die Beklagten den Antrag weiter, die Berufungen der Kläger insgesamt zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revisionen sind in Höhe von jeweils 36.675 DM erfolglos; im Übrigen führen sie zur Zurückweisung der Berufungen der Kläger.

1. Nicht zu beanstanden sind die Ausführungen des Berufungsgerichts zur Unverbindlichkeit des Nachtragsgutachtens vom 20. März 1978. Das Hauptschiedsgutachten vom 13. Dezember 1977 wurde entsprechend § 318 Abs. 1 BGB verbindlich und unwiderruflich, als es einem der Beteiligten zugegangen war. Das war am 2./3. Januar 1978 der Fall. Von diesem Zeitpunkt ab konnte ein Nachtragsgutachten rechtlich verbindlich nur noch erstattet werden, wenn die Kläger zustimmten; deren Zustimmung lag aber - wie das Berufungsgericht zutreffend festgestellt hat - nicht vor.

2. Die Revisionen wenden sich mit Recht gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, auch das Hauptschiedsgutachten sei unverbindlich. Das Berufungsgericht hat das Gutachten für offenbar unrichtig gehalten und die Höhe der für die Anteile zu zahlenden Entgelte deshalb aufgrund eines von ihm eingeholten Gutachtens ermittelt. Die offenbare Unrichtigkeit sieht das Berufungsgericht einmal dadurch belegt, daß sowohl die D., als auch die Beklagten nicht das Haupt-

sondern das dieses ergänzende Nachtragsgutachten vom 20. März 1978 für richtig halten; ferner verweist es auf die Ausführungen des von den Beklagten eingeschalteten Sachverständigen Dr. V., der dem Schiedsgutachten schwerwiegende Mängel bei der Ermittlung sowohl des Substanz- wie des Ertragswertes angelastet habe; schließlich sieht das Berufungsgericht sich aus rechtlichen Gründen gehindert, das Schiedsgutachten seiner Entscheidung zugrunde zu legen, weil außer den Beklagten auch die Kläger - allerdings aus anderen Gründen - das Hauptgutachten nicht für verbindlich halten. Diese Ausführungen greifen die Revisionen mit Erfolg an.

a) Ein Schiedsgutachten ist offenbar unrichtig, wenn sich Fehler, die das Gesamtergebnis verfälschen, einem sachkundigen und unbefangenen Beobachter - wenn auch möglicherweise erst nach eingehender Prüfung - aufdrängen (BGHZ 43, 374, 376; 81, 229, 237; BGH, Urt. v. 26. Oktober 1972 - VII ZR 44/71, LM BGB § 319 Nr. 13); Fehler im Bewertungsmaßstab sind dagegen unbeachtlich, wenn sie durch andere Fehler, die sich in etwa gleicher Höhe gegenteilig auswirken, wieder ausgeglichen werden (BGHZ 9, 195, 198). Zu beurteilen ist die Frage, ob eine offenbare Unrichtigkeit vorliegt, nach dem Sachverhalt, den die Parteien dem Schiedsgutachter unterbreitet haben (BGH, Urt. v. 25.1.1979 - X ZR 40/77, LM BGB § 319 Nr. 23; v. 23.11.1984 - V ZR 120/83; WM 1985, 174).

b) Mißt man die Ausführungen des Berufungsgerichts zur Unverbindlichkeit des Hauptgutachtens an diesen Grundsätzen, so sind sie rechtlich nicht haltbar. Soweit es um die beiden Punkte geht, die zum Nachtragsgutachten geführt haben

(Lohnsteuerbelastung der Tantiemen, Abfindung an die Kläger wegen ihrer Stellung als Geschäftsführer bzw. Angestellte der Gesellschaft), steht fest, daß sie dem Gutachter nicht bekannt waren, als er das erste Gutachten fertigte; sie müssen deshalb bei der Frage, ob das erste Gutachten offenbar unrichtig ist, außer Betracht bleiben. Anders als das Berufungsgericht annimmt, kommt es aus diesem Grunde nicht darauf an, daß die D. und die Beklagten den entgegengesetzten Standpunkt vertreten haben und noch vertreten. Auch aus der Tatsache, daß dem Gutachter der zu beurteilende Sachverhalt nur unvollständig unterbreitet worden ist, können die Parteien keine Rechte herleiten. Für die Beklagten folgt das ohne weiteres daraus, daß sie es übernommen hatten, den Sachverständigen zu informieren. Sollten sie diese Pflicht verletzt haben, so wäre das Schiedsgutachten allenfalls für die Kläger unverbindlich (vgl. BGH, Urt. v. 20.11.1975 - III ZR 112/73, WM 1976, 251, 253, unter II 2), wenn die (unterbliebenen) Informationen zu einer für diese günstigeren Bewertung geführt hätten; das Gegenteil wäre jedoch - wie das Nachtragsgutachten zeigt - der Fall gewesen.

c) Soweit das Berufungsgericht als Beleg für seine Ansicht, das Hauptgutachten sei offenbar unrichtig, die im Gutachten des Privatsachverständigen Dr. V. aufgezeigten Mängel heranzieht, übersieht es, daß nach den Ausführungen Dr. V. diese Mängel sich teils werterhöhend und teils wertmindernd auswirken und sich auf diese Weise weitgehend aufheben (S. 7 des Gutachtens). Es liegt somit - wie eingangs ausgeführt worden ist - ein Fall vor, in dem ein Gutachten durch Fehler nicht offenbar unrichtig wird; denn für

die Beurteilung dieser Frage kommt es auf das vom Schiedsgutachter gefundene Endergebnis an. Dieses kann nicht offenbar unrichtig sein, wenn dem Gutachter bei der Ermittlung bestimmter Berechnungsfaktoren zwar Fehler unterlaufen sind, diese Fehler sich aber ganz oder annähernd gegenseitig aufheben und damit das Endergebnis nicht oder nur unwesentlich beeinflussen.

d) Unverbindlich wäre das Gutachten allerdings, wenn die Parteien sich einverständlich darauf geeinigt hätten, daß der vom Schiedsgutachter festgestellte Wert für die Höhe der Entgelte, das die Beklagten dem Kläger für die Geschäftsanteile schulden, nicht maßgeblich sein soll. Der gleichen haben die Parteien - entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts - jedoch nicht vereinbart; zwar halten sowohl die Kläger wie die Beklagten das Hauptgutachten für offenbar unrichtig, das geschieht aber aus unterschiedlichen, von der Gegenseite jeweils nicht gebilligten Gründen. Die Beklagten haben - worauf die Revisionen zutreffend hinweisen - stets betont, am Hauptgutachten festhalten zu wollen, falls das Nachtragsgutachten unbeachtlich sei; aus diesem Grunde ist für eine Feststellung, die Parteien seien übereingekommen, das Gutachten solle - unabhängig von der Frage, ob die eigenen Beanstandungen oder die der Gegenseite zuträfen - in jedem Falle unverbindlich sein, kein Platz.

e) Das Gutachten ist aber auch nicht wegen des vom Sachverständigen gewählten Bewertungsverfahrens offenbar unrichtig. Entgegen der Ansicht der Kläger ist das Stuttgarter Verfahren nicht schlechthin ungeeignet, wenn es ein Unternehmen zu bewerten gilt, das seine Erträge weniger mit der

Vermögenssubstanz als durch den persönlichen Einsatz seiner Geschäftsführer erwirtschaftet. Der Sachverständige sieht in Fällen starker Personenbezogenheit der von der Gesellschaft erwirtschafteten Erträge gerade im Stuttgarter Verfahren eine Möglichkeit, den richtigen Unternehmenswert zu ermitteln; nach seiner Ansicht ist die von den Klägern befürwortete Bewertung nach dem reinen Ertragswertverfahren, die anstatt auf der Basis einer endlichen auf der einer ewigen Rente erfolgt, hierzu ungeeignet. Dahinter steht die zutreffende Überlegung, daß der Mehrertrag, den das Unternehmen auf Grund der persönlichen Tüchtigkeit des ausscheidenden Gesellschafters abwirft, sich nach dessen Ausscheiden mit der Zeit verflüchtigt; soweit es dem verbleibenden oder dem neuen Gesellschafter gelingt, die bisherige Rendite zu erhalten, ist das von einem gewissen Zeitpunkt ab eine Folge seiner eigenen persönlichen Fähigkeiten. Dieser Tatsache, die beim reinen Ertragswertverfahren - mit allen Risiken einer Schätzung - entweder durch Abschläge von den zu kapitalisierenden künftigen Jahreserträgen oder durch Zuschläge auf den Kapitalisierungszins berücksichtigt werden muß, trägt das Stuttgarter Verfahren dadurch Rechnung, daß es die Ertragsdauer von vornherein zeitlich begrenzt. Diese zeitliche Begrenzung führt im Ergebnis dazu, daß der auf der Grundlage einer ewigen Rente mit einem - allein durch die Rendite alternativer Kapitalanlagen bestimmten - Kapitalisierungszins von 10 % ermittelte Ertragswert nur zu einem Drittel (zusammen mit zwei Dritteln des Substanzwertes) in den Gesamtwert des Unternehmens einfließt. Die Kläger, die gerade wegen dieses - wie sie meinen, zu geringen - Bruchteils eine Bewertung ihrer Beteiligung nach dem Stuttgarter Verfahren nicht für sachgerecht halten,

verkennen, daß es dem Gutachter mit der Wahl dieses Verfahrens gerade wegen der durch den persönlichen Einsatz bestimmten Ertragsaussichten darum ging, den Wert des Unternehmens nicht auf der Grundlage einer ewigen, sondern einer endlichen Rente zu ermitteln. Wird der Barwert einer endlichen Rente ermittelt, ist der Barwertfaktor, mit dem der nachhaltig erzielbare Jahresertrag zu multiplizieren ist, zwangsläufig niedriger, weil er nicht allein durch den Kehrwert des Kapitalisierungszinsfußes (im vorliegenden Falle: $100/10$), sondern - wie die von den Parteien vorgelegten Gutachten der Sachverständigen L. und Dr. V. belegen - auch durch die in der Anzahl der Jahre ausgedrückte Nutzungsdauer beeinflußt wird. Der Sachverständige L. kommt auf diese Weise bei einem Kapitalisierungszins von 10 % nicht zu einem Barwertfaktor von 10, sondern wegen der von ihm angenommenen Nutzungsdauer von fünf Jahren nur zu einem solchen von 3,7908; Dr. V. kommt bei einem Kapitalisierungszins von 16 % nicht zu einem Barwertfaktor von 6,25, sondern bei einer Nutzungsdauer von sechs Jahren nur zu 3,6844. Von diesen Werten weicht der Faktor $3,3333$ ($= 10/3$), mit dem beim Stuttgarter Verfahren der nachhaltig erzielbare Jahresertrag multipliziert wird, nicht so sehr ab, daß das Stuttgarter Verfahren als schlechthin ungeeignet und das gefundene Ergebnis als offenbar unrichtig angesehen werden müßte.

Die vorstehenden Ausführungen zur beschränkten Rentendauer stehen nicht im Widerspruch zu denen im Urteil des Bundesgerichtshofes vom 14. Oktober 1981 (IVa ZR 127/80, WM 1982, 17, 19), in dem die Beschränkung abgelehnt wurde, weil es dort um ein anderes Bewertungsverfahren ging. Dort

wurde der Gesamtwert des Unternehmens nicht mittels eines sogenannten Überrendite-Verfahrens, sondern durch das arithmetische Mittel aus der Summe der getrennt ermittelten Werte der Substanz und des Ertrags errechnet. Weil dieser Ertragswert den gesamten Ertrag und nicht nur den auf der Tüchtigkeit des ausgeschiedenen Gesellschafters beruhenden, sich mit der Zeit verflüchtigen Mehrertrag erfaßte, verbietet es sich, anstelle einer ewigen von einer zeitlich beschränkten Rentendauer auszugehen, mußte vielmehr die Tatsache, daß der Mehrertrag sich verflüchtigt, entweder durch einen Abschlag auf den Jahresertrag oder durch einen Zuschlag beim Kapitalisierungszins berücksichtigt werden. Demgegenüber wird beim Stuttgarter Verfahren nicht auf den Gesamtertrag abgestellt, sondern zusätzlich zum Substanzwert nur der über die normale Verzinsung hinausgehende Mehrertrag aus 5 Jahren erfaßt, von dem nach Ablauf dieser Zeit angenommen wird, daß er nicht mehr auf der persönlichen Tüchtigkeit des ausgeschiedenen, sondern des verbliebenen oder neuen Gesellschafters beruht.

3. Nach alledem ist für das Entgelt, das die Beklagten den Klägern schulden, der im Hauptgutachten festgestellte Wert maßgebend. Danach standen jedem Kläger 87.675 DM zu, die jeweils um die schon erfolgte Tilgung (46.966,97 DM), ein Viertel der Gutachterkosten (1.533,03 DM) und um die Resteinlage (2.500 DM) zu kürzen sind, so daß jeweils 36.675 DM verbleiben. In diesem Umfange sind beide Revisionen unbegründet.

Dr. Kellermann

Dr. Bauer

Bundschuh

Brandes

Röhrich