

Modifizierte Ertragswertmethode sowie die disparitätische Beteiligung am Betriebsvermögen und Gewinn und Verlust

Von Bernd Kuckenburg, Fachanwalt für Familienrecht, Mediator, vereidigter Buchprüfer, Hannover

Der BGH (BGH FamRZ 2011, 622, 1367 = FuR 2011, 281, 2012, 29; mit Anm. Kuckenburg FuR 2011, 512, 515 und ausführlich in FuR 2012, 222, 278) hat in seiner Rechtsprechung die modifizierte Ertragswertmethode zur Bewertung freiberuflicher Praxen uneingeschränkt für geeignet erachtet.

Zwischenzeitlich kann nach der Rechtsprechung des 12. Zivilsenats (BGH FamRZ 2014, 98 ff = FuR 2014, 170) auch bei gewerblichen Unternehmen, selbst bei einer vollkaufmännischen personalistischen GmbH, statt der Ertragswertmethode die **modifizierte Ertragswertmethode** bei hoher Personenbezogenheit zur Anwendung gebracht werden.

Dem folgt jetzt auch das Institut der Wirtschaftsprüfer (IDW) in einer neuesten Verlautbarung und spricht insoweit von einer nur temporär übertragbaren Ertragskraft sogenannter kleiner und mittelgroßer Unternehmen (KMU), die zu einem zeitlich beschränkten »Abschmelzungszeitraum« führt (Besonderheiten bei der Ermittlung eines objektivierten Unternehmenswerts kleiner und mittelgroßer Unternehmen, IDW Praxishinweis 1/2014 vom 05.02.2014, IDW-Fn 2014, 282ff, 287f; so gleichlautend auch Hinweise der BStBK vom 13.03.2014).

Wesentliche Elemente der modifizierten Ertragswertmethode sind dabei:

Zur Beachtung des **Verbots der Doppelverwertung** hat der BGH in der genannten Rechtsprechung das Institut des individuellen kalkulatorischen Unternehmerlohns kreiert und verlangt zudem stichtagsgenau den Abzug der latenten Steuerlast.

Dabei wird methodisch grundsätzlich von den **ausschüttbaren und zu versteuernden Vergangenheitsergebnissen** ausgegangen. Korrekturen dieser Ergebnisse sind dann geboten, wenn besondere Umstände und Einflüsse vorgelegen haben. Hierin liegt eine Abweichung zur Ertragswertmethode des Instituts der Wirtschaftsprüfer, IDW S. 1, die eine auf einer Vergangenheitsanalyse fußende **Ertragswertprognose** für die **Zukunft** verlangt.

Besonderes Element der **Modifikation der Ertragswertmethode** ist wegen der besonderen Personenbezogenheit und der damit zusammenhängenden schnelleren Verflüchtigung

des Goodwills des Unternehmens, dass nicht von einer unendlichen Lebensdauer des Unternehmens ausgegangen wird. Vielmehr ist der Barwert einer befristeten/zeitigen Rente für eine bestimmte Zeitperiode anzunehmen.

Auch findet entgegen IDW S 1 eine **Kombination** aus dem **ermittelten Ertragswert** und der **betrieblichen Substanz** statt.

Bei einem **Bewertungsgutachten** gab es die öfter vorkommende Besonderheit, dass die Beteiligung am Betriebsvermögen und die Beteiligung am Gewinn und Verlust **disparitätisch** waren.

Der Altgesellschafter war dabei, sich langsam aus der Praxis zurückzuziehen und der später hinzugekommene Gesellschafter bekam deshalb einen deutlich höheren Gewinnanteil zugewiesen. Dies kann in einer gesellschaftsvertraglichen Regelung stehen oder durch einen Ergebnisverwendungsbeschluss der Gesellschafter vereinbart werden. Faktisch kann sich diese von der Gesellschaftsbeteiligung abweichende **Gewinnverteilung bei Personengesellschaften** auch nur in der gesonderten und einheitlichen Gewinnfeststellung finden. Bei Körperschaften ist die Beschlussfassung zu der Ergebnisverwendung dagegen obligatorisch.

Da die modifizierte Ertragswertmethode zum einen eine Ertragskomponente durch den Barwert einer zeitraumbezogenen Rente mit dem Wert des Reinvermögens kombiniert, kann die **Disparität** bei den entsprechenden Elementen berücksichtigt und abgebildet werden. Da der Anteilswert am Unternehmen der Höhe der Beteiligung am Betriebsvermögen folgt, entspricht der Anteil am Reinvermögen dieser Beteiligungsquote. Bei der **Ertragswertkomponente** / dem **Barwert** der zeitraumbezogenen Rente wird die Quote gewählt, den die Gesellschafter für ihre Gewinnverteilung zugrunde legen. Sollte es hierbei jährlich schwankende Quoten geben, muss eine Gewinnanteilsprognose getroffen und zugrunde gelegt werden.

Wie haben schon Modigliani/Miller in ihrem Irrelevanztheorem zur Kapitalstruktur von Personengesellschaften festgestellt:

»the value of a pizza does not depend on how it is sliced!«

Übrigens . . .

Übernachtung des Kindes beim Umgangsberechtigten: Zur Lebenswelt eines Kindes gehört aber nicht nur der Tag, sondern auch die Nacht, das Erlebnis des Einschlafens, des Aufwachens am Morgen oder auch der Unterbrechung des Schlafes in der Nacht. Diese Lebenswelt des Kindes vollständig von einem Elternteil loszulösen, **schränkt den Umgang von Kind und Elternteil ganz wesentlich ein**. Hierfür bedarf es einer besonderen Rechtfertigung. Das Wohl des Kindes muss durch eine Übernachtung gefährdet sein. Eine solche Kindeswohlgefährdung ist naturgemäß – für jedes Alter festzustellen (BVerfG FamRZ 2005, 871; BVerfG FamRZ 2007, 105; OLG Zweibrücken FamRZ 2009, 134; OLG Brandenburg FamRZ 2010, 1352; OLG Saarbrücken NJW 2013, 1459).

Dr. Klaus-Peter Horndasch