

OLG Düsseldorf - 05.05.2011 - I-6 U 70/10 - Urteil
Volltext-ID: 4K1931066

Vorinstanzen

Vorinstanz: LG Düsseldorf - 21.01.2010 - 32 O 81/06

Normenkette des Gerichts

§ 36a Abs. 2 AktG
§ 188 Abs. 2 S. 1 AktG

Stichworte des Gerichts

Grundsätze der Unternehmensbewertung bei einer verdeckten Sacheinlage

Leitsätze des Gerichts

Keine Leitsätze des Gerichts vorhanden.

Orientierungssätze des Gerichts

Keine Orientierungssätze des Gerichts vorhanden.

OLG DÜSSELDORF**URTEIL**

Die Berufung der Beklagten gegen das am 21. Januar 2010 verkündete Urteil der 2. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Düsseldorf wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Berufungsverfahrens. Die Kosten der Nebenintervention trägt der Streithelfer.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Zwangsvollstreckung des Klägers durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund dieses Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht dieser vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Gründe

A.

Die Beklagte ist die alleinige Aktionärin der Schuldnerin, über deren Vermögen durch Beschluss des Amtsgerichts XY vom 01.09.2006 - IN &/06 - (Anlage TW 1) das Insolvenzverfahren eröffnet worden ist. Der Kläger ist der Insolvenzverwalter dieser Gesellschaft. In dieser Eigenschaft nimmt er die Beklagte im Wege der aktienrechtlichen Differenzhaftung in Anspruch.

Zur Begründung macht er geltend: Im Rahmen einer Erhöhung des Grundkapitals der Schuldnerin, die von der Hauptversammlung am 28.09.2001 beschlossen (Anlage TW 4), am 04.10.2001 zum Handelsregister angemeldet (Anlage TW 5) und dort am 07.11.2001 eingetragen wurde (Anlage TW 11), habe die Beklagte die von ihr mit Zeichnungsschein vom 28.09.2001 (Anlage TW 7) gezeichneten Aktien aus dieser Kapitalerhöhung in Höhe eines Nennbetrages von 6.000.000,00 € auf der Grundlage einer Sacheinlagevereinbarung mit der Schuldnerin vom 26./28.09.2001 (Anlage TW 6) durch die Einbringung von insgesamt 118.125 Stück Inhaberaktien einer A-AG mit Sitz in B. erworben.

Die so eingebrachten Aktien seien jedoch ohne jeden wirtschaftlichen Wert gewesen. Das der Einbringung zugrunde liegende Gutachten des Streithelfers der Beklagten vom 24. September 2001 (Anlage TW 10) und der auf diesem Gutachten aufbauende Prüfungsbericht gemäß § 183 Abs. 3 AktG des Sachverständigen C. vom 27. September 2001 (Anlage TW 9) seien unrichtig. Die dort vorgenommenen Prognosen über die künftige Entwicklung des Unternehmens entbehrten jeder Grundlage.

Das Landgericht hat Beweis über den Wert der streitigen Sacheinlage erhoben. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Gutachten des Sachverständigen E. vom 22. April 2008, auf das Ergänzungsgutachten dieses Sachverständigen vom 30. Januar 2009 und auf das Protokoll über die Anhörung des Sachverständigen in der mündlichen Verhandlung vom 12. November 2009 Bezug genommen.

Durch das angefochtene Urteil, auf das wegen aller weiteren Einzelheiten des erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes und wegen der Entscheidungsgründe Bezug genommen wird, soweit die hier getroffenen Feststellungen davon nicht abweichen, hat das Landgericht die Beklagte verurteilt, an den Kläger 4.685.460,00 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozent für die Zeit vom 07. November 2001 bis 29. November 2006 und in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 30. November 2006 zu zahlen. Die weitergehende, auf die Zahlung eines Betrages von 6.000.000,00 € zuzüglich Zinsen gerichtete Klage hat das Landgericht abgewiesen.

Gegen diese Entscheidung wendet sich die Beklagte mit ihrer form- und fristgerecht eingelegten und begründeten Berufung. Sie macht geltend:

1. Das Landgericht habe sich bei seiner Entscheidung zu Unrecht auf das Gutachten des Sachverständigen E. gestützt, obwohl dieser schon nach der Formulierung des Beweisbeschlusses vom 23. Mai 2007 überhaupt nicht mit der Ermittlung des konkreten, für den Wert ihrer Sacheinlage maßgeblichen Unternehmenswertes der A-AG beauftragt gewesen sei und einen solchen Unternehmenswert dementsprechend auch tatsächlich nicht ermittelt habe.

Ungeklärt sei bei der Beweisaufnahme insbesondere auch geblieben, ob der Bewertung anstelle der in dem Gutachten des Sachverständigen E. für das Jahr 2005 angenommenen Prognose eines Umsatzwachstums von 20 % nicht mindestens ebenso gut die in dem von ihr vorgelegten Privatgutachten der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft F. vom 20. Mai 2009 angenommene Prognose eines Umsatzwachstums von 40 % zugrunde gelegt werden könne. Der Sachverständige E. habe in seiner mündlichen Anhörung selbst ausdrücklich offen gelassen, ob nicht auch eine derartige Prognose angemessen sein könnte. Welcher Unternehmenswert sich bei Zugrundelegung dieser Prognose ergebe, sei demzufolge - wenn man in

dieser Hinsicht nicht ohnehin dem von ihr vorgelegten Privatgutachten folgen wolle - zumindest ungeklärt geblieben.

2. Darüber hinaus habe das Landgericht verkannt, dass die Ausführungen des Sachverständigen E. auch wegen verschiedener Mängel nicht geeignet seien, den für einen Erfolg der Klage notwendigen Nachweis zu führen, dass die von ihr eingebrachten Aktien der A-AG an dem für die Bewertung maßgeblichen Stichtag im Oktober 2001 weniger als die erforderlichen 6.000.000,00 € wert gewesen seien. Der Sachverständige habe sich nur unzureichend mit ihren durch das Gutachten der F. untermauerten Einwendungen gegen sein Gutachten auseinandergesetzt und sei daher zu einem unrichtigen Ergebnis gelangt, das sodann auch in dem angefochtenen Urteil übernommen worden sei.

a) Die Darlegungs- und Beweislast für die Voraussetzung einer etwaigen Differenzhaftung liege in vollem Umfang und ohne jede Einschränkung bei dem Kläger. Sämtliche Zweifel im Hinblick auf die der Bewertung der Sacheinlage zugrunde liegende Tatsachenbasis gingen daher zu seinen Lasten. Dies gelte insbesondere auch, soweit die wirtschaftliche Situation der A-AG heute nicht mehr in allen Einzelheiten nachvollzogen werden könne und nicht mehr festzustellen sei, welche konkreten Tatsachen der damaligen Unternehmensplanung zugrunde gelegen hätten. Der Sachverständige E. habe selbst eingeräumt, dass er eine ordnungsgemäße Unternehmensbewertung nicht habe vornehmen können, weil ein erheblicher Teil der dafür erforderlichen Unterlagen von der Staatsanwaltschaft beschlagnahmt worden sei und ihm daher nicht zur Verfügung gestanden habe.

b) Das Gutachten des Sachverständigen E. sei schon in seinem methodischen Ansatz unrichtig. Es verkenne, dass das der Bewertung im Jahre 2001 zugrunde liegende Gutachten des Streithelfers in weiten Teilen auf Prognoseentscheidungen beruhe, die - ebenso wie im Übrigen auch die damaligen Planungsrechnungen der A-AG selbst - im Nachhinein nur noch im Hinblick auf ihre Plausibilität und die angewandte Bewertungsmethodik eingeschränkt überprüft werden könnten. Dies sei jedoch weder durch das Landgericht noch durch den Sachverständigen E. ausreichend gewürdigt worden.

c) Soweit sich das Landgericht in dem angefochtenen Urteil mit den vor diesem Hintergrund von ihr im einzelnen erhobenen Einwendungen gegen das Gutachten des Sachverständigen auseinandergesetzt habe, könnten seine Ausführungen im Ergebnis nicht überzeugen.

aa) Die Annahme eines Umsatzes der A-AG für das Jahr 2001 in Höhe von 5,8 Millionen DM in dem Gutachten des Streithelfers vom 24. September 2001 sei nicht zu beanstanden. Es sei Sache des Klägers, darzulegen und zu beweisen, warum diese Zahl unrichtig und die entsprechende Prognose der Unternehmensleitung fehlerhaft sei. Ein dafür erforderlicher Tatsachenvortrag fehle jedoch. Die nur auf Vermutungen beruhenden Ausführungen des Sachverständigen E. zu dieser Frage seien unbrauchbar. Hinzu komme, dass das Landgericht in diesem Zusammenhang auch noch ihr rechtliches Gehör verletzt habe, weil es den von ihr angebotenen Beweisen zu dem Vortrag nicht nachgegangen sei, die von dem Streithelfer zugrunde gelegte Umsatzprognose beruhe auf einer aus den damaligen Unternehmenskennzahlen zutreffend abgeleiteten Umsatzprognose des Vorstandes der A-AG.

bb) Die von dem Sachverständigen E. unter Ziffer II b) seines Gutachtens vorgenommene Anpassung nicht nur der allgemeinen Bewertungsparameter, sondern auch der Ertrags- und Bilanzplanung in dem Gutachten des Streithelfers vom 24. September 2001, die erst zu den erheblichen Abweichungen zwischen diesem Gutachten und dem Gutachten des Sachverständigen E. geführt habe, sei unzulässig. Insbesondere die in diesem Zusammenhang vorgenommene Kürzung der Rate für das Umsatzwachstum von 359 % für das Jahr 2001 auf nur 150 % sei nicht gerechtfertigt. Die A-AG habe sich damals in der sog. Startup-Phase befunden. Für diese sei der von dem Streithelfer auf der Grundlage konkreter Informationen, die er von dem Vorstand der A-AG erhalten habe, ermittelte Wachstumswert von 359 % durchaus angemessen gewesen.

cc) Durch das von ihr vorgelegte F.-Gutachten, mit dem das Gutachten des Streithelfers überprüft und im Ergebnis bestätigt worden sei, habe sie in substantiiertem Maße dargelegt, dass und warum das Gutachten des Streithelfers methodisch und im Ergebnis nicht zu beanstanden sei. Dabei habe sich das F.-Gutachten im einzelnen mit dem Gutachten des Streithelfers auseinandergesetzt und ausführlich dargelegt, in welchen Punkten diesem Gutachten zu folgen sei und in welchen Punkten die dort zugrunde gelegten Annahmen zum Teil auch der Korrektur bedürften. Damit sei zugleich auch die Feststellung verbunden, dass das Gutachten des Sachverständigen E. in den entsprechenden Punkten unrichtig sei. Der Vorwurf des Landgerichts, dass sich das F.-Gutachten nicht mit dem Gutachten des Sachverständigen E. befasse, sei daher unrichtig. Das mit diesem Vorwurf begründete Übergehen des F.-Gutachtens durch das Landgericht stelle daher einen - am Ende auch entscheidungserheblichen - Verfahrensfehler dar.

dd) In seiner Anhörung am 12. November 2009 habe der Sachverständige E. selbst eingeräumt, dass die ordnungsgemäße Erstellung eines Gutachtens über den Ertragswert der A-AG auf der Grundlage der maßgeblichen Grundsätze zur Durchführung von Unternehmensbewertungen nach dem Stand vom 28. Juni

2000 (nachfolgend: IDW S1 2000) mangels ausreichender Informationsgrundlage überhaupt nicht möglich gewesen sei. Damit fehle es aber auch für die von ihm und im Anschluss an sein Gutachten auch in dem angefochtenen Urteil unter Anwendung des § 287 Abs. 2 ZPO vorgenommenen Schätzungen bereits an der notwendigen Tatsachengrundlage. Hinzu komme, dass der Sachverständige E. bei der Bemessung des Risikozuschlages fehlerhaft nicht auf den IDW S1 2000, sondern auf die Neufassung der Grundsätze zur Durchführung von Unternehmensbewertungen nach dem Stand vom 18. Oktober 2005 (nachfolgend: IDW S1 2005) abgestellt habe, obwohl diese am maßgeblichen Bewertungsstichtag im Oktober 2005 überhaupt noch nicht in Kraft gewesen seien. Ein solcher Rückgriff auf einen erst später verabschiedeten Bewertungsstandard sei entgegen der unzutreffenden Rechtsansicht des Sachverständigen E. auch zur etwaigen Korrektur sachlich unrichtiger Ergebnisse nicht zulässig.

ee) Unter Bezugnahme auf das F.-Gutachten habe sie schon in erster Instanz dargelegt, dass die von dem Streithelfer in Ansatz gebrachten G.- und H.-Margen keineswegs zu hoch seien. Auch diesen Vortrag zur Entkräftung des Gutachtens E. habe das Landgericht übergangen und dadurch wiederum in entscheidungserheblicher Weise den Grundsatz des rechtlichen Gehörs verletzt.

ff) Schließlich könnten auch die Ausführungen des angefochtenen Urteils zu der mangelnden Relevanz der Tatsache nicht überzeugen, dass die Schuldnerin die von ihr eingebrachten Aktien der - im Übrigen auch heute noch erfolgreich am Markt tätigen - A-AG im Jahre 2004 für 10.234.000,00 € an die D-GmbH in Leipzig veräußert habe. Wenn der Schuldnerin ein Weiterverkauf der Aktien zu diesem Preis gelungen sei, spreche auch dies zumindest indiziell gegen das Ergebnis des gerichtlichen Sachverständigengutachtens. Dass der vereinbarte Preis dabei nicht in bar geflossen sei, stehe dieser Beurteilung nicht entgegen, ebenso auch nicht die Tatsache, dass der Geschäftsführer D. der D-GmbH zugleich auch als Mitgesellschafter an der A-AG beteiligt gewesen sei.

Die Beklagte beantragt,

unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage abzuweisen, das angefochtene Urteil aufzuheben und den Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung an das Landgericht zurückzuverweisen.

Der Streithelfer der Beklagten hat sich diesem Antrag angeschlossen und beantragt außerdem, dem Kläger auch die durch die Nebenintervention verursachten Kosten aufzuerlegen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen, für den Fall des Unterliegens gemäß § 712 Abs. 2 Satz 2 ZPO anzuordnen, dass das Urteil nur gegen Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar sei.

Er macht im Wesentlichen geltend: Der wirkliche Wert der A-AG liege sogar noch unter dem Ergebnis des von dem Landgericht seiner Entscheidung zugrunde gelegten Gutachtens des Sachverständigen E. Zumindest in dem sich aus dem angefochtenen Urteil ergebenden Umfang sei die Verurteilung der Beklagten wegen der Einbringung einer nicht werthaltigen Sacheinlage jedoch gerechtfertigt.

1. Die Darlegungs- und Beweislast für die Werthaltigkeit der von ihr bei der Schuldnerin eingebrachten Aktien der A-AG trage nach richtiger Ansicht ohne jede Einschränkung die Beklagte. Selbst wenn man dieser Ansicht nicht folge, reiche es jedenfalls aus, wenn er Tatsachen darlege und beweise, die geeignet seien, ernsthafte Zweifel an der Werthaltigkeit dieser Aktien zu begründen. Derartige Zweifel seien aber spätestens auf der Grundlage des vom Landgericht eingeholten Gutachtens E. gerechtfertigt, so dass es nunmehr die Aufgabe der Beklagten sei, diese Zweifel wieder auszuräumen. Die in dieser Hinsicht etwa verbleibenden Unsicherheiten gingen daher im Ergebnis zu ihren und nicht zu seinen Lasten. Richtigerweise gebe es hier allerdings solche Zweifel bereits nicht, denn das Ergebnis der Beweisaufnahme sei eindeutig.

2. Die von der Beklagten im Wesentlichen vorgebrachten Einwendungen gegen das Gutachten des Sachverständigen E. seien haltlos und könnten nicht einmal ansatzweise überzeugen.

a) Die Behauptung der Beklagten, der Sachverständige habe überhaupt nicht den konkreten Unternehmenswert der A-AG ermittelt, sei offenbar unrichtig. Tatsächlich habe er diesen Wert ermittelt und seine Ermittlung sei auch das Ziel des Beweisbeschlusses vom 23. Mai 2007 gewesen. Selbst wenn dies nicht der Fall gewesen wäre, sei der Wert dem Gutachten zumindest zu entnehmen, was für seine Verwertung durch das Landgericht bereits ausreiche.

b) Die von dem Sachverständigen E. vorgenommene Korrektur der Umsatzprognose für das Jahr 2005 sei nicht zu beanstanden. Eine Kontrolle der in dem Gutachten des Streithelfers zugrunde gelegten Prognosedaten im Hinblick auf ihre Plausibilität sei zulässig und geboten. Genau eine solche Plausibilitätskontrolle habe der Sachverständige vorgenommen und das dabei von ihm gefundene

Ergebnis sorgfältig durch die Heranziehung geeigneter Marktstudien untermauert. In dieser Hinsicht habe sich seine Vorgehensweise nicht von derjenigen des von der Beklagten in Auftrag gegebenen F.-Gutachtens unterschieden. Einen gerichtlich nicht überprüfbar Beurteilungsspielraum im Hinblick auf die Prognoseentscheidungen des Streithelfers gebe es nicht. Der Sachverständige E. habe die Frage der Umsatzprognose für das Jahr 2005 nicht offengelassen. Er habe den in dem F.-Gutachten vorgenommenen Ansatz eines Umsatzwachstums von 40 % für das Jahr 2005 vielmehr ausdrücklich abgelehnt und zur Begründung zutreffend darauf hingewiesen, dass das Herausgreifen des Umsatzwachstums für ein einzelnes Jahr in diesem Zusammenhang methodisch ohnehin nicht zulässig sei. Das prognostizierte Umsatzwachstum müsse vielmehr stets in einem Gesamtkontext über mehrere Jahre betrachtet werden. Abgesehen davon werde der völlig überzogene Ansatz eines Umsatzwachstums von 40 %, wie ihn noch nicht einmal der Streithelfer in seinem Gutachten vom 24. August 2001 unterstellt habe, in dem in diesem Punkt offenbar von Parteiinteressen beeinflussten F.-Gutachten auch in keiner Weise belegt oder durch irgendwelche Marktstudien untermauert.

c) Die Versuche der Beklagten, die von ihr behaupteten Wachstumsraten für die Jahre 2001 bis 2005 damit zu rechtfertigen, dass es sich bei der A-AG um ein sog. Startup-Unternehmen gehandelt habe, könnten ebenfalls nicht überzeugen. Der Sachverständige E. habe die sich aus dieser Tatsache ergebenden Besonderheiten an gleich mehreren Stellen seines Gutachtens in überzeugender Weise berücksichtigt. Seine Annahmen in diesem Zusammenhang kämen der Beklagten sogar in großzügiger Weise entgegen.

d) Die Berufung der Beklagten auf das F.-Gutachten gehe fehl. Abgesehen davon, dass es sich dabei um offensichtlich an dem erwünschten Ergebnis orientiertes Parteigutachten handele, setzte es sich schon nach seinem Auftragsgegenstand nicht in der eigentlich gebotenen Form mit dem Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen E. auseinander, sondern beschränke sich allein auf eine Überprüfung des Streithelfer-Gutachtens aus dem Jahre 2001. Auf dieses komme es jedoch im Kern nicht an, den die Begründetheit der Klage hänge am Ende nicht von diesem Gutachten ab, sondern allein davon, ob die darauf zwar aufsetzende, im übrigen aber davon unabhängige Neuermittlung des Unternehmenswertes der A-AG durch den Sachverständigen E. zutreffend sei oder nicht. Im Übrigen seien in dem F.-Gutachten an mehreren Stellen offenbar unhaltbare Änderungen der Bewertungsparameter im Vergleich zu dem Gutachten des Streithelfers vorgenommen worden, mit denen die sogar von F. anerkannten Mängel dieses Gutachtens im Ergebnis hätten in allerdings leicht durchschaubarer Weise kompensiert werden sollen. Zu den in dieser Hinsicht abgeänderten Parametern gehörten insbesondere die vollkommen unrealistischen Umsatzprognosen für die Jahre 2001 bis 2005, eine nicht begründete Erhöhung der H.-Marge um nicht weniger als 1,8 Prozentpunkte für die Prognosephase der sog. ewigen Rente ab dem Jahre 2006 und der Ansatz viel zu geringer Risikozuschläge.

e) Der gegen den Sachverständigen E. erhobene Vorwurf, er habe in der mündlichen Verhandlung nicht sogleich die Auswirkungen eines unterstellten Umsatzwachstums von 40 % für das Jahr 2005 auf das rechnerische Ergebnis seiner Begutachtung überschauen können, sei unsachlich und führe nicht weiter. Es sei nicht überraschend, dass eine derart komplexe Berechnung nicht im Rahmen einer mündlichen Anhörung vorgenommen werden könne. Außerdem sei eine Neuberechnung auf dieser Grundlage aus den bereits weiter oben dargelegten Gründen auch gar nicht erforderlich.

f) Die Behauptung der Beklagten, die Ausführungen des Sachverständigen E. zur Kürzung der Rate für das Umsatzwachstum des Jahres 2001 verstoße gegen die Gesetze der Logik, sei offenbar unzutreffend. Zu einer über die von ihm angeführten Gründe hinausgehenden Rechtfertigung seiner Vorgehensweise in dieser Frage sei der Sachverständige nicht verpflichtet gewesen.

g) Der Vorwurf der Beklagten, der Sachverständige E. habe die Vorgaben der IDW S1 2000 nicht eingehalten, weil er nicht über die dafür erforderliche Tatsachenkenntnis verfüge, gehe ebenfalls fehl. Der Sachverständige habe zwar nur eingeschränkten Zugriff auf die erforderlichen Informationen gehabt und daher zum Teil vereinfachte Annahmen zugrunde legen müssen. Die Aussagekraft seines Gutachtens sei aber dennoch ausreichend. Wie bereits dargelegt, gingen etwaige Zweifel in dieser Hinsicht ohnehin zu Lasten der Beklagten.

h) Der Sachverständige habe auch nicht bei der Ermittlung des Risikozuschlages in unzulässiger Weise zum Teil auf die Grundsätze der IDW S1 2005 zurückgegriffen. Der einzige Unterschied zwischen den beiden in Betracht kommenden Versionen der Grundsätze zur Durchführung von Unternehmensbewertungen in dieser Hinsicht liege bei dem in den IDW S 1 2000 noch als Regelfall vorgegebenen Berechnungsweg über die Ermittlung einer Brutto-Marktrisikoprämie, die erst im Anschluss um den Einkommensteuersatz eines typisierten Anlegers zu bereinigen sei, während in den IDW S1 2005 von vornherein von einem bereits um die Steuerlast verminderten Netto-Risikozuschlag ausgegangen werde. Dabei handele es sich aber nur um unterschiedliche Rechenwege, die bei richtiger Vorgehensweise zu dem gleichen Ergebnis führten. Außerdem sei die Verwendung einer Nettoprämie als alternatives Verfahren auch schon in den IDW S1 2000 zugelassen. Nach der sog. "Wurzeltheorie" sei die Zugrundelegung einer verbesserten Schätzmethode in

einer späteren Fassung der IDW jedoch erlaubt, wenn sie - wie hier - in der früheren Fassung bereits angelegt gewesen sei. Auch gegen die in dem angefochtenen Urteil vorgenommene Schätzung der Risikoprämie nach § 287 Abs. 2 ZPO bestünden keine Bedenken. Die dafür erforderliche Tatsachengrundlage sei ausreichend.

i) Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs durch das Landgericht sei nicht zu erkennen. Die Ausführungen des angefochtenen Urteils über die fehlende Aussagekraft des Kaufangebots der D-GmbH seien zutreffend.

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf die von den Parteien in beiden Rechtszügen gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie die nachfolgenden tatsächlichen Feststellungen Bezug genommen.

B.

Die zulässige Berufung der Beklagten ist nicht begründet.

Der Kläger in seiner Eigenschaft als Insolvenzverwalter der Schuldnerin hat einen Anspruch gegen die Beklagte auf Zahlung von 4.685.460,00 € und auf die ihm in dem angefochtenen Urteil zuerkannten Zinsansprüche.

Die Hauptforderung des Klägers ist unter dem Gesichtspunkt der aktienrechtlichen Differenzhaftung gemäß den §§ 36a Abs. 2, 188 Abs. 2 Satz 1 AktG (BGH WM 2007, 1069 f. [BGH 12.03.2007 - II ZR 302/05] = juris Rn 4 f. m.w.N.) gerechtfertigt.

Als Gegenleistung für die von ihr mit der Vereinbarung vom 26./28. September 2001 (Anlage TW 6) gezeichneten und übernommenen Aktien in Höhe eines Gesamt-Nennbetrages von 6.000.000,00 € aus der am 28. September 2001 beschlossenen und am 04. Oktober 2001 bei dem Handelsregister angemeldeten Kapitalerhöhung der Schuldnerin hat die Beklagte bei der Schuldnerin eine Sacheinlage in der Gestalt von insgesamt 118.125 Stück Aktien der A-AG mit Sitz in B. eingebracht.

Der Wert dieser Sacheinlage hat aber nach dem in der angefochtenen Entscheidung zutreffend gewürdigten Ergebnis der Beweisaufnahme nur 1.314.540 € betragen. Mithin blieb er um 4.685.460,00 € (= 6.000.000,00 € - 1.314.540 €) hinter dem Nennwert der von der Beklagten übernommenen Aktien zurück. Diese Wertdifferenz hat die Beklagte dem als Partei kraft Amtes an die Stelle der Schuldnerin getretenen Kläger zu ersetzen.

I.

Für die Ermittlung des Wertes der A-AG und des daraus abgeleiteten Wertes der streitigen Sacheinlage ist von der Ertragswertmethode auszugehen.

1. Nach dieser allgemein anerkannten Bewertungsmethode, die auch der Streithelfer, der von dem Registergericht beauftragte Sachverständige C., der vom Landgericht bestellte Sachverständige E. und die von der Beklagten beauftragten Parteigutachter der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft F. ihren jeweiligen Gutachten und Prüfberichten zugrunde gelegt haben und über deren Anwendung zwischen den Parteien im Grundsatz auch kein Streit besteht, werden die zukünftigen Erträge - also die Überschüsse der Einnahmen über die Ausgaben - des Unternehmens geschätzt und der Unternehmenswert wird durch Diskontierung dieser Erträge mit einem Kapitalisierungszins in einen auf den maßgeblichen Stichtag für die Bewertung - hier also auf den 04. Oktober 2001 - bezogenen Barwert umgerechnet (OLG München OLG 2008, 446 ff. = juris Rn 12; BayObLG WM 1999, 1571 ff. = juris Rn 22 m.w.N.).

Eine andere Bewertungsmethode und insbesondere die Ermittlung eines etwaigen Verkehrswertes der A-AG kam hier schon deshalb nicht in Betracht, weil es sich bei dieser nicht um ein börsennotiertes Unternehmen handelt und auch außerhalb der Börse ein Handel mit Anteilen dieser Gesellschaft in dem für eine Bewertung notwendigen Umfang zu keiner Zeit stattgefunden hat.

2. Bei einer Unternehmensbewertung auf dieser Grundlage ist allerdings zu berücksichtigen, dass sie schon wegen ihres auf einer Prognose der künftigen Erträge beruhenden Methodenansatzes dennotwendig nicht zu der Ermittlung eines mathematisch exakten und in diesem Sinne "richtigen" Unternehmenswertes am Stichtag führen kann. Selbst wenn sich dies aus den der aktienrechtlichen Differenzhaftung bei der Einbringung einer nicht vollwertigen Sacheinlage zugrunde liegenden Vorschriften nicht unmittelbar ergibt, besteht der Ansatzpunkt der Bewertung daher wie bei der Ermittlung der Abfindung des ausscheidenden Aktionärs in den Fällen der §§ 305 Abs. 1 AktG, 327a AktG auch bei der Bewertung einer Sacheinlage im Rahmen der Differenzhaftung letztlich nur in der Ermittlung eines angemessenen - in der Betriebswirtschaft auch als "fair value" bezeichneten - Unternehmenswertes.

3. Bei einem Streit der Beteiligten über den in diesem Sinne angemessenen Unternehmenswert kommt daher dem angerufenen Gericht die Aufgabe zu, diesen unter Anwendung anerkannter betriebswirtschaftlicher Methoden und notwendigenfalls unter Heranziehung externen Sachverständigen in Gestalt eines gerichtlich bestellten Sachverständigen im Wege einer Schätzung nach § 287 Abs. 2 ZPO zu bestimmen (BGH NJW 2001, 2080 [BGH 12.03.2001 - II ZB 15/00] = juris Rn 20; OLG München OLGR 2008, 446 ff. = juris Rn 13 ff.). Bei einer derartigen Bestimmung des Unternehmenswertes handelt es sich daher wie in den genannten Fällen der §§ 305 Abs. 1, 327a AktG (MüKoAktG/Paulsen, 3. Auflage, § 305 AktG Rn 76 m.w.N.) auch bei der Bestimmung des Wertes einer Sacheinlage im Rahmen der aktienrechtlichen Differenzhaftung in erster Linie um Rechtsanwendung.

Die Angemessenheit des ermittelten Unternehmenswertes selbst kann dabei nicht Gegenstand der Beweisaufnahme sein. Das Gericht hat die maßgeblichen rechtlichen Faktoren vielmehr selbst zu bestimmen und den Unternehmenswert festzustellen (OLG Stuttgart AG 2006, 421 ff. = juris Rn 38 m.w.N.), wobei es sich nicht auf die Plausibilitätsprüfung eines von einem zuvor damit befassten Sachverständigen ermittelten Wertes beschränken darf (MüKoAktG/Paulsen, a.a.O., § 305 AktG Rn 76 m.w.N.).

Entgegen der Ansicht der Beklagten kann daher ein Bewertungs- oder Prognosespielraum des zuvor mit der Sache befassten Sachverständigen, wie er etwa bei einem Schiedsgutachten besteht, auch bei der Bewertung der Sacheinlage in einer Kapitalgesellschaft nicht anerkannt werden (Lutter/Hommelhoff/Bayer, GmbHG, 17. Auflage, § 9 GmbHG Rn 4 m.w.N.). Die Gegenansicht, die angemessene Bewertung sei keine Rechtsfrage, vielmehr betriebswirtschaftlich zu beurteilen, die gerichtliche Überprüfung habe sich auf die Prüfung zu beschränken, ob ein betriebswirtschaftlich geeignetes Bewertungsverfahren gewählt sei und die Bewertung betriebswirtschaftlichen Grundsätzen nicht widerspreche, verkennt den rechtlichen Ansatz des Bewertungszwecks und die darauf rechtlich abzustimmende Bewertungsmethode (MüKoAktG/Paulsen, a.a.O., § 305 AktG Rn 76).

II.

Die Darlegungslast für die Anknüpfungstatsachen, die der gerichtlichen Schätzung nach § 287 Abs. 2 ZPO bei der Bewertung einer Sacheinlage im Rahmen der aktienrechtlichen Differenzhaftung zugrunde liegen, richtet sich grundsätzlich nach den allgemeinen Vorschriften.

1. Nach der ganz herrschenden und auch vom Senat für zutreffend gehaltenen Ansicht trägt daher bei einer offenen Sacheinlage in einer Kapitalgesellschaft grundsätzlich die Gesellschaft die Darlegungs- und Beweislast für das von ihr behauptete Vorliegen einer Differenz zwischen dem nominellen und dem tatsächlichen Wert der Sacheinlage und für den Umfang einer solchen Differenz (MüKoAktG/Pentz, a.a.O., § 27 AktG Rn 44; Kölner Kommentar zum Aktiengesetz /Lutter, 2. Auflage, § 183 AktG Rn 66; Loges/Zimmermann, WM 2005, 349 ff., 353 f. für die Aktiengesellschaft; Lutter/Hommelhoff/Bayer, a.a.O., § 9 GmbHG Rn 10; Baumbach/Hueck/ Fastrich, GmbHG, 19. Auflage, § 9 GmbHG Rn 9; Großkommentar zum GmbHG /Ulmer, § 9 Rn 14; Scholz/Winter/Veil, GmbHG, 10. Auflage, § 9 Rn 15 für die GmbH; a.A. zur AG soweit ersichtlich nur Großkommentar zum Aktiengesetz /Wiedemann, 4. Auflage, § 185 AktG Rn 70 und zur GmbH, soweit es den Umfang einer dem Grunde nach feststehenden Wertdifferenz betrifft, Roth/Altmeppen, GmbHG, 6. Auflage Rn 4a).

a) Mit Rücksicht auf die der Differenzhaftung zukommende Kapitalsicherungsfunktion (Großkommentar zum GmbHG /Ulmer, § 9 Rn 14) werden allerdings vor allem für die Rechtslage bei der GmbH Beweiserleichterungen bis hin zu einer vollständigen Umkehr der Beweislast zumindest in besonders gelagerten Ausnahmefällen wie der Vorlage von unzureichenden oder falschen Wertnachweisen durch den einlegenden Gesellschafter für möglich gehalten (OLG München, GmbHR 1994, 712), teilweise auch darüber hinausgehend immer dann, wenn die Gesellschaft Umstände vorträgt und beweist, aus denen sich zumindest der Verdacht einer Überbewertung ergibt; in derartigen Fällen sei es gegebenenfalls die Sache des Gesellschafters die an der Vollwertigkeit der Sacheinlage bestehenden Zweifel auszuräumen (OLG Düsseldorf, NJW-RR 1992, 426, 427; OLG Naumburg GmbHR 1998, 385 ff. = juris Rn 66 f.; Großkommentar zum GmbHG /Ulmer, § 9 Rn 14).

b) Zumindest eine vollständige Umkehr der Beweislast in den zuletzt genannten Fällen dürfte allerdings mit Rücksicht auf die vorangegangenen Werthaltigkeitsprüfungen durch die Gesellschaft und das Registergericht (vgl. §§ 5 Abs. 4, 9c Abs. 1 Satz 2 GmbHG bei der GmbH; §§ 32, 36a Abs. 2 Satz 1, 37 Abs. 1 AktG bei der Aktiengesellschaft) im Ergebnis nicht angemessen sein (Scholz/Winter/Veil, a.a.O., § 9 GmbHG Rn 15; a.A. Lutter/Hommelhoff/Bayer, a.a.O., § 9 Rn 10, jeweils m.w.N.). Für die GmbH steht ihr darüber hinaus auch der Umkehrschluss aus § 19 Abs. 4 Satz 5 GmbHG n.F. entgegen, denn das sich aus dieser Vorschrift ergebende Sanktionsgefälle, das sich daraus ergibt, das danach die Beweislast jedenfalls bei der verdeckten - anders als bei der offenen - Sacheinlage bei dem Gesellschafter liegen soll, ist von dem Gesetzgeber der GmbH-Novelle gerade ausdrücklich gewollt (Roth/Altmeppen, a.a.O., § 9 GmbHG Rn 4a und § 19 GmbHG Rn 80). Bei der Aktiengesellschaft steht einer solchen Umkehr der

Beweislast zudem auch die erhöhte Richtigkeitsgewähr der dort gemäß §§ 33 Abs. 2 Nr. 4, 183 Abs. 3 AktG regelmäßig notwendigen Begutachtung durch einen externen Gründungs- oder Kapitalerhöhungsprüfer entgegen (Loges/Zimmermann, WM 2005, 349 ff., 354).

c) Unabhängig von einer etwaigen Umkehr der Beweislast oder auch von besonderen Beweislasterleichterungen zur Gewährleistung einer effektiven Aufbringung des Grund- oder Stammkapitals nach den vorstehenden Grundsätzen kann sich aber auch die nach der herrschenden Meinung darlegungs- und beweispflichtige Gesellschaft zumindest auf die allgemeinen zivilprozessualen Grundsätze über die Darlegungs- und Beweislast berufen.

aa) Allein schon dies führt aber regelmäßig zu einer gesteigerten Darlegungslast des die Sacheinlage einbringenden Gesellschafters oder Aktionärs. Denn bei der fehlenden Werthaltigkeit der Einlage, die von der Gesellschaft darzulegen ist, handelt es sich um eine negative Tatsache, die nur anhand von Umständen festgestellt oder widerlegt werden kann, über deren Kenntnis die Gesellschaft in der Regel nicht verfügt, sehr wohl aber der Gesellschafter, der die Sacheinlage eingebracht hat und deren Werthaltigkeit er daher jedenfalls besser als die Gesellschaft beurteilen kann. Zumindest ist er in der Regel eher als diese in der Lage, sich die für die Bewertung gegebenenfalls erforderlichen Informationen etwa von einem Voreigentümer der Sacheinlage zu verschaffen, so dass ihn im Ergebnis zumindest eine sekundäre Darlegungslast (Baumgärtel/Laumen/Prütting/Laumen, Handbuch der Beweislast, Band 1, 2. Auflage, § 15 Rn 17 m.w.N.) im Hinblick auf die für die Bewertung erforderlichen Umstände treffen muss.

bb) Dieser gesteigerten Darlegungslast des Gesellschafters aufgrund seiner besseren Sachkenntnis steht zudem eine von vornherein herabgesetzte Darlegungslast der Gesellschaft im Rahmen der Schätzung nach § 287 Abs. 2 ZPO gegenüber, denn auf die vollständige Aufklärung aller maßgeblichen Umstände wird im Anwendungsbereich dieser Vorschrift wegen des unverhältnismäßigen, damit verbundenen Aufwandes vom Gesetz gerade verzichtet (BGH NJW-RR 1992, 792 f. [BGH 18.02.1992 - VI ZR 367/90] = juris Rn 10; Zöller/Greger, Zivilprozessordnung, 28. Auflage, § 287 ZPO Rn 5, jeweils m.w.N.). Auch bei Lücken im Vortrag der darlegungspflichtigen Partei (wie sie etwa auch in den oben genannten Fällen eines unzureichenden Wertnachweises vorliegen) ist eine Schätzung vorzunehmen, wenn die dargelegten Anknüpfungstatsachen zumindest für eine solche Schätzung dennoch ausreichen (BGH WM 2000, 1023 ff. [BGH 23.03.2000 - III ZR 152/99] = juris Rn 22; Zöller/Greger, a.a.O., § 287 ZPO Rn 5, jeweils m.w.N.). Unzulässig wird eine Schätzung erst dann, wenn sie mangels greifbarer, von der beweisbelasteten Partei vorzutragender Anhaltspunkte "völlig in der Luft hängen" würde (BGH WM 1987, 319 f. = juris Rn 10; Zöller/Greger, a.a.O., § 287 ZPO Rn 4, jeweils m.w.N.).

2. Ausgehend von diesen Grundsätzen ist der Kläger seiner Darlegungslast für eine zumindest fehlende Vollwertigkeit der von der Beklagten eingebrachten Aktien der A-AG ausreichend gerecht geworden. Eine gerichtliche Schätzung des Wertes dieser Aktien nach § 287 Abs. 2 ZPO auf der Grundlage der von dem Kläger dargelegten Tatsachen ist möglich. Die noch verbleibenden Lücken in der für die Bewertung erforderlichen Tatsachengrundlage gehen zu Lasten der Beklagten.

a) Der Kläger hat in ausreichender Weise dargelegt, dass der in dem Gutachten des Streithelfers vom 24. September 2001 (Anlage TW 10) ermittelte und bei der Einbringung der Sacheinlage durch die Beklagte zugrunde gelegte Unternehmenswert der A-AG von mindestens 67.213.000,00 DM nicht den angemessenen, sich bei einer Bewertung nach der Ertragswertmethode ergebenden Wert dieses Unternehmens darstellt.

aa) Jedenfalls zum Zwecke dieser Darlegung ist es schon ausreichend, wenn der Kläger auf die von ihm in Auftrag gegebene Plausibilitätsprüfung des Wirtschafts- und Steuerberaters J. vom 07. Mai 2007 (Anlage TW 27), auf die extreme und auch für ein Start-Up-Unternehmen im Bereich des sog. "E-Procurement" nicht auf der Hand liegende Höhe der von dem Streithelfer erwarteten Umsatzsteigerungen und auf die unmittelbar ins Auge fallende, auf den Seiten 55 ff. des Schriftsatzes vom 15. Mai 2007 von dem Kläger im Einzelnen näher dargelegte Schere zwischen der prognostizierten und der in der Folgezeit tatsächlich eingetretenen Umsatzentwicklung bei der A-AG Bezug nimmt. Allein diese Umstände lassen es schon als geboten erscheinen, den von dem Streithelfer ermittelten Unternehmenswert im Rahmen der Klage auf seine Angemessenheit hin zu überprüfen.

bb) Der Kläger hat darüber hinaus weitere - in weiten Teilen unstrittige - Umstände dargelegt, die jedenfalls den sich schon aus den genannten Umständen ergebenden Verdacht einer nicht angemessenen Unternehmensbewertung noch weiter verstärken, auch wenn man deshalb abweichend von der von ihm vertretenen Rechtsauffassung eine echte Beweislastumkehr oder eine über die allgemeinen Grundsätze der sekundären Darlegungslast und der Verminderung der Darlegungslast im Rahmen des § 287 Abs. 2 ZPO hinausgehende Beweiserleichterung zu seinen Gunsten im Ergebnis aus den oben dargelegten Gründen nicht herleiten will.

Insbesondere wird der Verdacht einer nicht ordnungsgemäßen Unternehmensbewertung in diesem Zusammenhang durch die engen personellen Verflechtungen der beteiligten Personen weiter verfestigt.

So war der Kaufmann K. nicht nur der erste Vorstand der Schuldnerin (Anlage TW 3, Seite 10), sondern er hat auch die Beklagte unter anderem bei der Zeichnung der streitgegenständlichen Aktien der A-AG vertreten (Anlage TW 7). Wie dem Senat aus anderen Verfahren im Zusammenhang mit dem wirtschaftlichen Zusammenbruch der Schuldnerin bekannt ist, war er außerdem der Geschäftspartner des Nürnberger Maklers D. und als solcher dessen Nachfolger als Geschäftsführer der L-GmbH in Leipzig sowie seit dem Jahre 2000 Mitglied des Aufsichtsrates der Gesellschaft O., wobei wiederum die L-GmbH den Auftrag zur Erteilung des Streithelfer-Gutachtens erteilt hat (Anlage TW 10, Seite 3). Die L-GmbH wiederum war neben Herrn M. die einzige Mitaktionärin der A-AG (Anlage TW 10, Seite 14). Außerdem war Herr K. auch Vorsitzender des Aufsichtsrates der A-AG (Anlage TW 10, Seite 13).

cc) Auf den Weiterverkauf der von der Beklagten bei der Schuldnerin eingebrachten Aktien der A-AG an die - ebenfalls mit der Schuldnerin und der A-AG personell eng verflochtene - D-GmbH im Jahre 2004 zu einem nominellen Preis von 10.234.000,00 € kommt es in diesem Zusammenhang nicht an. Die Bezahlung des so vereinbarten Kaufpreises ist nur im Wege einer komplizierten, in dem Aktenvermerk des ehemaligen Aufsichtsratsmitgliedes N. der Schuldnerin vom 02. Juni 2004 (Anlage TW 13) näher dargelegten Aufrechnungskonstruktion geflossen. Ein Barkaufpreis in der vereinbarten Höhe ist nie gezahlt worden. Ausweislich des genannten Aktenvermerks hat selbst der eigene Aufsichtsrat der Schuldnerin den mit der D-GmbH vereinbarten Kaufpreis unter den gegebenen Umständen für problematisch gehalten. Eine Indizwirkung für den tatsächlichen Wert der streitigen Aktien ist dem Weiterverkauf an die D-GmbH jedoch nicht zu entnehmen.

b) Die Tatsachengrundlage für das im Auftrag des Landgerichts erstellte Gutachten des Sachverständigen E. und für die erneute eigene Schätzung des Wertes der streitgegenständlichen Aktien der A-AG durch die Gerichte auf der Grundlage dieses Gutachtens ist ausreichend.

aa) Soweit die für die Bewertung maßgeblichen Tatsachen die Unternehmenskennzahlen und die Planungsdaten der A-AG betreffen, hat dem Sachverständigen E. jedenfalls das Gutachten des Streithelfers vorgelegen und er hat die darin zugrunde gelegten Unternehmensdaten, die er nicht anhand einer eigenen Überprüfung der Buchführung und der Planungsunterlagen der A-AG überprüfen konnte, seinerseits für die weitere Begutachtung als zutreffend unterstellt. Im Ergebnis beruht die Begutachtung durch den Sachverständigen E. damit zumindest auf derselben Tatsachengrundlage wie diejenige des Streithelfers. Selbst auf dieser - zugunsten der Beklagten - als zutreffend unterstellten Tatsachengrundlage gelangt der Sachverständige E. aber immer noch zu keiner für die Beklagte günstigeren Bewertung der von ihr eingebrachten Sacheinlage.

bb) Auf Lücken in der so zugrunde gelegten Tatsachengrundlage mit der Folge, dass deswegen die Vorgaben für ein ordnungsgemäßes Gutachten gemäß den IDW S1 2000 nur eingeschränkt eingehalten werden konnten, kann sich die Beklagte vor diesem Hintergrund nicht berufen.

(1) Soweit die angeblich fehlenden Tatsachen auch schon dem Streithelfer im Jahre 2001 nicht zur Verfügung gestanden haben oder, falls sie ihm doch zur Verfügung gestanden haben sollten, zumindest in sein Gutachten keinen Eingang gefunden haben, wäre es nach den oben dargelegten Grundsätzen zur Darlegungs- und Beweislast die Aufgabe der Beklagten, zunächst einmal näher darzulegen, um welche konkreten Unternehmensdaten es sich in dieser Hinsicht handeln soll und in welcher Weise sie geeignet sein sollen, die Ergebnisse der Begutachtung durch den Sachverständigen E. in Frage zu stellen.

Wenn schon die im Jahre 2001 von dem Streithelfer zugrunde gelegten Daten unrichtig oder unvollständig gewesen sind, geht dies aus den oben ausgeführten Gründen jedenfalls nicht zu Lasten der Gesellschaft oder des an deren Stelle getretenen Insolvenzverwalters, sondern zu Lasten der Beklagten, weil diese ihre Sacheinlage auf der Grundlage eines von Anfang an nicht ausreichend durch Tatsachen untermauerten Gutachtens des Streithelfers in das Unternehmen eingebracht hat.

Auch die angeblich fehlende Möglichkeit einer Überprüfung der Tatsachengrundlage für dieses Gutachten durch den gerichtlichen Sachverständigen, die sich daraus ergeben soll, dass die Unterlagen der A-AG im Zuge der Ermittlungsverfahren bei der Staatsanwaltschaft Düsseldorf - & Js &./06 - und bei der Staatsanwaltschaft Leipzig - & Js &./06 - wegen möglicher betrügerischer Machenschaften bei der Schuldnerin und bei der Gesellschaft O. mittlerweile beschlagnahmt worden sind (Anlage GMW 28), geht aus den genannten Gründen zu Lasten der Beklagten.

Insgesamt unmöglich wird eine Schätzung des Wertes der A-AG dadurch aber jedenfalls nicht, da eine solche auf der auch von dem Sachverständigen E. übernommenen Tatsachengrundlage des Streithelfers zwar in ihrer Zuverlässigkeit in einem gewissen Maße eingeschränkt sein mag, aber doch auch gerade dem

Streithelfer, auf dessen Gutachten sich die Beklagte selbst beruft, für seine Begutachtung ausgereicht hat. Der Vortrag der Beklagten, die sich einerseits auf das Gutachten des Streithelfers beruft, zugleich aber das Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen angreift, ist in dieser Hinsicht ohnehin widersprüchlich.

(2) Eine bei einer Ermittlung des Ertragswertes nach den IDW S1 2000 grundsätzlich gebotene Vergangenheitsanalyse der Unternehmensdaten liefert bei einem neu gegründeten Unternehmen im Bereich des E-Procurement wie der A-AG ohnehin keine aussagekräftigen Daten. Sie ist daher auch von dem Streithelfer (Anlage TW 10, Seite 20) und von den von der Beklagten beauftragten Parteigutachtern (F.-Gutachten, Seite 19) nur sehr oberflächlich und verkürzt vorgenommen worden, ohne dass daraus irgendwelche für die konkrete Berechnung des Unternehmenswertes relevante Schlussfolgerungen gezogen worden sind. Der Sachverständige E. (Gutachten vom 22. August 2008, Seite 11) hat auf eine solche Analyse sogar vollständig verzichtet. Mangels aussagekräftiger Tatsachen, an die sie anknüpfen könnte, erscheint sie auch dem Senat im Ergebnis als entbehrlich.

III.

Die Beweiswürdigung des Landgerichts und die darauf beruhende Schätzung des Wertes der streitigen Sacheinlage gemäß § 287 Abs. 2 ZPO sind vor diesem Hintergrund nicht zu beanstanden.

Ebenso wie das Landgericht hält auch der Senat den von dem Sachverständigen E. ermittelten Wert der A-AG für angemessen und den von dem Streithelfer ermittelten Unternehmenswert für überhöht.

1. Das Gutachten des Sachverständigen E. ist als Grundlage für die gebotene (Neu-)Schätzung des Unternehmenswertes der A-AG durch das Landgericht und den Senat geeignet.

Aus den bereits dargelegten Gründen ist es methodisch zutreffend, wenn darin der Wert der A-AG vollständig neu ermittelt und nicht nur das Gutachten des Streithelfers auf die Einhaltung von Prognose- oder Beurteilungsspielräumen hin überprüft worden ist.

a) Unrichtig ist in dieser Hinsicht vielmehr der methodische Grundansatz des von der Beklagten in Auftrag gegebenen F.-Gutachtens, das sich schon nach der ihm vorgegebenen Auftragstellung nur auf eine derartige Überprüfung beschränkt. Die Ausführungen in diesem Gutachten können schon deshalb von vornherein nur eine Rolle spielen, soweit sie darüber hinaus auch eine eigene Stellungnahme zu den streitigen Bewertungsfragen enthalten.

Darüber hinaus kann die Beklagte auch ohnehin nicht ein gerichtliches Gutachten in der von ihr angestrebten Art und Weise durch ihr eigenes Parteigutachten ersetzen, sondern sie kann sich allenfalls unter Zuhilfenahme von Argumenten aus diesem Parteigutachten mit dem gerichtlichen Gutachten auseinandersetzen. Die Gerichte werden ihrer Aufgabe gerecht, wenn sie ein in ihrem Auftrag angefertigtes Gutachten eines gerichtlichen Sachverständigen ordnungsgemäß würdigen. Mit einem Parteigutachten brauchen sie sich nur zu befassen, soweit darin entweder abweichende Tatsachen zugrunde gelegt werden oder sich dieses seinerseits mit dem gerichtlichen Gutachten auseinandersetzt. Insbesondere eine abweichende Tatsachengrundlage wird aber hier auch von der Beklagten selbst nicht behauptet. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs durch das Landgericht in seiner Behandlung des vorgelegten F.-Gutachtens kann daher nicht festgestellt werden. Der anwaltlich beratenen Beklagten hätte es im Übrigen freigestanden, den Auftrag an ihren Parteigutachter in einer sachlich geeigneteren Art und Weise zu formulieren.

b) Im Übrigen ist der Sachverständige selbst nach der eigenen Ansicht der Beklagten zumindest zur Überprüfung der Plausibilität und der Bewertungsmethode in dem Gutachten des Streithelfers berechtigt. Auf nichts anderes beschränkt sich sein Gutachten aber im Ergebnis, da er für die der Beurteilung zugrunde liegende Tatsachengrundlage mangels Unterlagen auf die bereits dem Gutachten des Streithelfers zugrunde liegenden Informationen angewiesen ist.

2. Die der Beurteilung durch den Sachverständigen E. zugrunde liegenden Ertragsprognosen für die A-AG sind nicht zu beanstanden und können deshalb auch für die Bewertung der streitigen Sacheinlage durch den Senat nach § 287 Abs. 2 ZPO in unveränderter Form übernommen werden.

a) Bei der Unternehmensbewertung nach der Ertragswertmethode werden die zu erwartenden Erträge des zu bewertenden Unternehmens ihrerseits wiederum aus den zu erwartenden Umsätzen abgeleitet. Es sind also zunächst diese Umsätze zu prognostizieren und sodann aus diesen die erwarteten Erträge ("H." = Earnings Before Interests and Taxes) abzuleiten.

Die somit für die gesamte Bewertung grundlegend wichtigen Umsatzprognosen in den Gutachten des Streithelfers und des Sachverständigen E. sowie in dem von der Beklagten vorgelegten Parteigutachten der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft F. für die fünfjährige Detailplanungsphase von 2001 bis 2005 und für das

der Beurteilung der "ewigen Rente" in der Zeit danach zugrunde gelegte "Normjahr" weichen in teilweise erheblichem Umfang voneinander ab.

aa) Der Streithelfer hat in seinem Gutachten nach der Übersichtstabelle auf Seite 26 des Hauptgutachtens des Sachverständigen E. vom 22.04.2008 unter unveränderter Übernahme der von ihm zitierten, im Original aber heute für die Beurteilung nicht mehr zur Verfügung stehenden Planrechnung des Vorstandes der A-AG die folgenden Umsatzprognosen in der Detailplanungsphase zugrunde gelegt:

Jahr

Prognose Umsatz

Prognose Umsatzsteigerung

2001 (Detailplanungsphase Jahr 1):

5.800 TDM

358,9 %

2002 (Detailplanungsphase Jahr 2):

12.760 TDM

120 %

2003 (Detailplanungsphase Jahr 3):

38.280 TDM

200 %

2004 (Detailplanungsphase Jahr 4):

114.840 TDM

200 %

2005 (Detailplanungsphase Jahr 5):

137.808 TDM

20 %

Als Normjahr für die anschließende Phase der sog. "ewigen Rente" hat der Streithelfer die Werte des Jahres 2005 ohne die Annahme eines weiteren Wachstums in gleicher Höhe weiter fortgeschrieben (Anlage TW 10, Seite 22).

bb) Der Sachverständige E. ist dagegen ausweislich der Übersichtstabelle auf der Seite 33 seines Hauptgutachtens unter Plausibilisierung der Planzahlen des Vorstandes der A-AG auf der Grundlage einer Reihe von ihm herangezogener Vergleichsstudien für die Detailplanungsphase von der folgenden Umsatzentwicklung bei der A-AG ausgegangen, wobei die Abweichungen von den Annahmen des Streithelfers zur Verdeutlichung durch Fettdruck hervorgehoben sind:

Jahr

Prognose Umsatz

Prognose Umsatzsteigerung

2001 (Detailplanungsphase Jahr 1):

3.160 TDM

150 %

2002 (Detailplanungsphase Jahr 2):

6.952 TDM

120 %

2003 (Detailplanungsphase Jahr 3):

13.904 TDM

100 %

2004 (Detailplanungsphase Jahr 4):

27.808 TDM

100 %

2005 (Detailplanungsphase Jahr 5):

33.370 TDM

20 %

Für das Normjahr hat der Sachverständige E. eine Wachstumsrate des H. also nicht des Umsatzes - in Höhe von 2 % in Ansatz gebracht.

cc) Die Gutachter P. und Q. in dem Parteigutachten der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft F. sind ausweislich der Übersichtstabelle auf der Seite 23 dieses Gutachtens von den folgenden Umsatzprognosen in der Detailplanungsphase ausgegangen, wobei die Abweichungen von den Zahlen des Streithelfers wiederum durch Fettdruck hervorgehoben sind:

Jahr

Prognose Umsatz

Prognose Umsatzsteigerung

2001 (Detailplanungsphase Jahr 1):

5.800 TDM

358,9 %

2002 (Detailplanungsphase Jahr 2):

12.760 TDM

120 %

2003 (Detailplanungsphase Jahr 3):

25.520 TDM

100 %

2004 (Detailplanungsphase Jahr 4):

51.040 TDM

100 %

2005 (Detailplanungsphase Jahr 5):

71.456 TDM

40 %

Für die Phase der ewigen Rente ist in dem F.-Gutachten von einem jährlichen Umsatzwachstum von 2 % sowie von einer Steigerungsrate auf das H. in Höhe von weiteren 15,2 % ausgegangen worden.

b) Die bei diesen Prognosen vorgenommenen Korrekturen in der Beurteilung des Streithelfers durch den Sachverständigen E. sind nicht zu beanstanden und werden daher durch den Senat in gleicher Höhe übernommen. Den abweichenden Umsatzprognosen des Streithelfers und des F.-Gutachtens ist nicht zu folgen.

aa) Die von dem Sachverständigen E. vorgenommene Korrektur des Umsatzes für das Jahr 2001 ist angemessen. Ein Umsatz in Höhe von 5,8 Millionen DM für das Gesamtjahr 2001 entsprechend einer Steigerung des Umsatzes im Verhältnis zum Vorjahr in Höhe von rund 359 %, wie er in dem Gutachten des Streithelfers und in dem Parteigutachten der Beklagten angenommen worden ist, kann bei einer ordnungsgemäßen Unternehmensbewertung bezogen auf den maßgeblichen Stichtag am 04. Oktober 2001 nicht zugrunde gelegt werden.

(1) Zum Stichtag für die Bewertung, von dem unter Zugrundelegung einer entsprechenden Ex-Ante-Perspektive auch nach der eigenen und in dieser Hinsicht zutreffenden Ansicht der Beklagten ausgegangen werden muss, beruhte diese Zahl noch auf einer bloßen Prognose des Vorstandes der A-AG.

(a) Wie alle Prognosen auch für die späteren Zeiträume darf und muss auch diese Annahme im Rahmen der Neubewertung einer Plausibilitätskontrolle unterzogen werden. Einer solchen hält die Beurteilung durch den Streithelfer und das F.-Gutachten in diesem Punkt jedoch nicht stand, diejenige des Sachverständigen E. aber sehr wohl. Dass der angenommene Umsatz für das Gesamtjahr 2001 in Höhe von 5,8 Millionen DM in der Folgezeit offenbar tatsächlich erzielt werden konnte, ändert daran nichts, denn er war am Bewertungsstichtag noch nicht bekannt. Maßgeblich für die Prognose aus der damaligen Sicht war nicht das später tatsächlich erzielte Ergebnis, sondern eine auch im Kontext der gebotenen Mehrjahresbetrachtung - siehe dazu in anderem Zusammenhang das Protokoll über die mündliche Anhörung des Sachverständigen E. vom 12. November 2009 - realistisch zu erwartende Entwicklung der Unternehmenszahlen. Gerade die weitere Entwicklung der A-AG - siehe Schriftsatz des Klägers vom 15. Mai 2007, Seite 5 f. - zeigt deutlich, dass es dabei auf etwaige tatsächlich bessere Ergebnisse in einem einzelnen Jahr des Prognosezeitraumes schon deshalb nicht ankommen kann, weil die Entwicklung in einem solchen Jahr durch die Entwicklung in den folgenden Jahren ohne weiteres wieder zunichte gemacht werden kann.

(b) Eine Abfrage der Ist-Zahlen des Unternehmens zum Stichtag am 04. Oktober 2001 hat auch der Streithelfer nicht vorgenommen. Ob sie zur Gewinnung einer besseren Tatsachengrundlage für die zu treffenden Umsatzprognosen erforderlich gewesen wäre, wie es zumindest der Sachverständige E. in seiner mündlichen Anhörung vom 12. November 2009 angenommen hat, kann im Ergebnis dahinstehen. Denn jedenfalls heute können die fehlenden Umsatzzahlen zum 31. August 2001, auf die in diesem Zusammenhang möglicherweise hätte zurückgegriffen werden können, nach den Angaben des Sachverständigen E. wegen der zwischenzeitlich erfolgten Beschlagnahmen bei der A-AG ohnehin nicht mehr festgestellt und daher auch als Grundlage der Bewertung nicht mehr herangezogen werden. Die sich daraus möglicherweise ergebenden Lücken in der Tatsachengrundlage für die Bewertung gehen aus den bereits oben dargelegten Gründen im Ergebnis zu Lasten der Beklagten.

(2) Die Besonderheiten der Startup-Phase sind von dem Sachverständigen E. ausreichend berücksichtigt worden und können die der Bewertung durch den Streithelfer zugrunde liegende Annahme einer Umsatzsteigerung um 359 % im Ergebnis ebenfalls nicht rechtfertigen. Der Sachverständige E. hat in seiner mündlichen Anhörung vor dem Landgericht am 12. November 2009 überzeugend ausgeführt, in welcher Weise er die unstreitige Tatsache, dass sich die A-AG am Bewertungsstichtag noch in der Aufbauphase befunden hat, durch eine entsprechende Anpassung der Planungsab- und der Risikozuschläge bei seiner Begutachtung berücksichtigt hat. Die dortigen Ausführungen des Sachverständigen erscheinen auch dem Senat überzeugend. Auch aus der Sicht des Senats ist eine sich ausgehend von den Prognosen des Streithelfers ergebende Gesamtsteigerung der Umsätze in der Detailplanungsphase von mehr als 2.000 %

(!) selbst für ein Internet-Unternehmen in der Aufbauphase überhöht und die von dem Sachverständigen E. für das Jahr 2001 angenommene Umsatzsteigerung von 150 % - auch im Kontext mit den angenommenen Steigerungsraten für die Folgejahre - angemessen.

(3) Hinzu kommt schließlich, dass die Prognose eines Umsatzes der A-AG in Höhe von 5,8 Millionen DM für das Gesamtjahr 2001 aus den in der mündlichen Anhörung durch den Sachverständigen E. näher dargelegten Gründen methodisch fehlerhaft gewesen ist, weil die darin vorgenommene Einbeziehung auch des Bestandes an fertigen und unfertigen, aber noch nicht verkauften Produkten (Software) in die bis zum Jahresende erwarteten Umsätze zwar für sich genommen nicht zu beanstanden sein mag, aber dennoch allenfalls dann hätte vorgenommen werden dürfen, wenn die entsprechenden Bestände bezogen auf den Jahresanfang gleichzeitig in Abzug gebracht worden wären. Dass die Unternehmensbewertung durch den Streithelfer zumindest in diesem Punkt methodisch fehlerhaft gewesen ist, hat im Übrigen selbst die Beklagte mit der Berufung nicht mehr konkret angegriffen. Auch das Parteigutachten der Beklagten verhält sich zu dieser Frage nicht, sondern hat vielmehr die Zahlen des Streithelfers und damit auch den genannten methodischen Fehler im Ergebnis unkommentiert übernommen.

bb) Die erwartete Umsatzsteigerung der A-AG für das Jahr 2002 haben sämtliche mit der Sache befassten Gutachter übereinstimmend auf 120 % geschätzt. In dieser Hinsicht herrscht auch zwischen den Parteien daher ohnehin kein Streit. Auch in der gebotenen Mehrjahresbetrachtung bestehen gegen eine derartige Prognose keine Bedenken.

cc) Die von dem Streithelfer erwartete Umsatzsteigerung der A-AG für die Jahre 2003 und 2004 in Höhe von jeweils 200 % ist sowohl von dem Sachverständigen E. wie auch von den eigenen Parteigutachtern der Beklagten auf nur noch 100 % pro Jahr gekürzt worden. Sogar die Beklagte, deren Vortrag die Ausführungen der Parteigutachter darstellen, meint demnach selbst, dass die von dem Streithelfer unterstellten Steigerungsraten für diese beiden Jahre offenkundig überhöht gewesen sind.

dd) Die erwartete Umsatzsteigerung der wallmedien für das Jahr 2005 hat der Sachverständige E. ebenso wie der Streithelfer auf 20 % geschätzt. Warum sie nach der Ansicht der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft F. dennoch auf das Doppelte, mithin also auf 40 %, heraufgesetzt werden soll, wird von den Parteigutachtern in keiner Weise konkret begründet, sondern nur mit einer "realistischen" Schätzung der bestehenden Wachstumspotentiale gerechtfertigt. Entgegen der Ansicht der Beklagten hat der Sachverständige E. seine diesbezügliche Schätzung auch in der mündlichen Anhörung vom 12. November 2009 keineswegs offen gelassen, sondern dort vielmehr überzeugend ausgeführt, dass eine derartig hohe Umsatzprognose für das Jahr 2005 im Rahmen der gebotenen Mehrjahresbetrachtung jedenfalls vor dem Hintergrund der hohen Umsatzprognosen für die vorangegangenen Jahre eben nicht angemessen wäre.

Die Annahme einer nochmaligen, derart hohen Steigerung des ohnehin schon sehr hohen Umsatzniveaus von rund 27,8 Millionen DM, dass der Sachverständige für das Jahr 2004 in Ansatz gebracht hat, erscheint auch aus der Sicht des Senats im Ergebnis nicht gerechtfertigt. Der bloße Verweis auf die allgemeine Entwicklung der Branche stützt eine solche Annahme gerade nicht. Die von dem Streithelfer zur Begründung der Umsatzentwicklung herangezogenen Vergleichsstudien sind - auch für die eigenen Parteigutachter der Beklagten - nicht greifbar gewesen und daher in ihrer Aussagekraft nicht überprüfbar. Die statt dessen von dem Sachverständigen E. herangezogenen Studien - siehe Ergänzungsgutachten vom 30. Januar 2009, Seite 19f. - sind dagegen entgegen dem Vortrag der Beklagten nicht nur sehr wohl greifbar, sondern werden darüber hinaus auch von den eigenen Parteigutachtern der Beklagten ebenfalls herangezogen. Dass der Abruf dieser Gutachten in elektronischer Form auch im Internet erfolgen kann, macht diese entgegen der Ansicht der Beklagten keineswegs zu unverwertbaren "Sekundärquellen", sondern es erspart den mit der Sache befassten Gutachtern lediglich eine kostenpflichtige Bestellung der Papierversion bei den betroffenen Verlagen.

ee) Die auf den Erwartungen für das Jahr 2006 als "Normjahr" beruhende Prognose der "ewigen Rente" auf der Grundlage einer Steigerung des H. - nicht des Umsatzes - von jährlich 2 % durch den Sachverständigen E. ist ebenfalls nicht zu beanstanden. Im Ergebnis ist die Prognose des Sachverständigen E. in diesem Punkt für die Beklagte sogar noch deutlich günstiger als die von dem Streithelfer aus Vorsichtsgründen unterstellte Stagnation. Für eine zusätzliche Steigerung des H. um jährlich 15,2 %, wie sie die Parteigutachter der Beklagten unterstellt haben, fehlt es an jedem konkreten Anhaltspunkt. Auch das Gutachten der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft F. enthält eine konkrete Begründung für eine derart optimistische Langzeitprognose nicht, sondern begnügt sich wiederum nur mit einem allgemeinen Verweis auf die allgemeine, aus der zeitlichen Perspektive des Bewertungstichtages erhoffte Entwicklung der gesamten Branche.

3. Auch der von dem Sachverständigen E. bei seiner Bewertung der A-AG in Ansatz gebrachte Kapitalisierungszinssatz begegnet im Ergebnis keinen Bedenken. Insbesondere ist auch der neben dem Basiszins in die Ermittlung dieses Zinssatzes eingegangene Risikozuschlag nicht zu beanstanden.

a) Als Basiszins ist von allen mit der Sache befassten Gutachtern gleichermaßen ein (Brutto-)Zinssatz in Höhe von 6 % zugrunde gelegt worden (Gutachten des Streithelfers, Anlage TW 10, Seite 5; Gutachten E. vom 22. April 2008, Seite 15 und Gutachten F., Seite 29); lediglich die dafür herangezogenen Maßstäbe in den verschiedenen Gutachten unterscheiden sich zum Teil. Über die angemessene Höhe des Basiszinssatzes herrscht demnach kein Streit. Auch der eigenen Schätzung des Senats nach § 287 Abs. 2 ZPO kann dieser Zinssatz ohne weiteres zugrunde gelegt werden.

b) Den Risikozuschlag vor Korrektur (sog. "raw"-Wert) bemessen der Streithelfer (Anlage TW 10, Seite 5) und das F.-Gutachten (Seite 31) im Ansatz übereinstimmend auf jeweils 5 % brutto, wobei sich dieser Satz in dem F.-Gutachten allerdings nach Korrektur gemäß dem sog. Capital-Asset-Pricing-Model (CAPM) anhand eines unternehmensspezifischen "Beta-Faktors" auf einen Gesamtwert von insgesamt 7 % oder sogar 7,5 % je nach dem zugrunde gelegten Alternativszenario erhöht (F.-Gutachten, Seite 33).

Der Sachverständige E. legt dagegen einen Ausgangswert von (raw) 4,5 % brutto oder 5,5 % netto (Seite 20) zugrunde und gelangt nach Korrektur gemäß dem CAPM im Ergebnis zu einer Risikoprämie von 9,11 % (netto). Anders als der Streithelfer und die Parteigutachter zieht er die Steuerlast des Gesellschafters dabei nicht erst am Ende ab, sondern berücksichtigt diese bereits in einem Zwischenschritt seiner Berechnung, folgt bei seiner Berechnungsweise also der in den an dem Bewertungsstichtag noch geltenden IDW S1 2000 unter Ziffer 6.3 Rz 100 nur als Alternative angegebenen Vorgehensweise der Ermittlung des sog. "Tax CAPM".

aa) Entgegen der Ansicht der Beklagten ist diese Vorgehensweise im Ergebnis nicht zu beanstanden. Das gilt schon deshalb, weil die entsprechende Berechnungsweise zwar nicht als Regelfall, aber doch als zulässige Möglichkeit eines alternativen Vorgehens bereits in den IDW S1 2000 vorgesehen ist, so dass ein unzulässiger Rückgriff auf die IDW S1 2005, wie ihn die Beklagte beanstandet, deshalb bei zutreffender Beurteilung ohnehin nicht gegeben ist. Darüber hinaus handelt es sich schon nach den ausdrücklichen Erläuterungen in den IDW S 1 2000 a.a.O. nur um unterschiedliche Rechenwege, die bei zutreffender Berechnungsweise ohnehin zu dem gleichen Ergebnis führen.

bb) Konkrete Bedenken gegen die Höhe des von dem Sachverständigen E. auf den Seiten 16 ff. seines Hauptgutachtens überaus sorgfältig und umfassend begründeten Risikozuschlages werden von der Beklagten nicht vorgebracht, sind dem Parteigutachten der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft F. nicht zu entnehmen und für den Senat auch in sonstiger Hinsicht nicht zu erkennen.

c) Nichts anderes gilt auch für den von dem Sachverständigen E. - abweichend von den übrigen Gutachten - zusätzlich vorgenommenen Wachstumsabschlag. Die methodische Zulässigkeit eines solchen Wachstumsabschlages wird auch von der Beklagten und ihren Parteigutachtern nicht angegriffen. Ebenso wie die konkrete Höhe des Wachstumsabschlages wird auch sie außerdem durch den Sachverständigen E. umfangreich näher begründet und erläutert. Die diesbezüglichen Ausführungen auf den Seiten 23 f. des Gutachtens vom 22. April 2008 sind überzeugend und können daher auch durch den Senat ohne weiteres übernommen werden.

4. Die - nicht nachgelassenen - Schriftsätze des Streithelfers vom 07. April 2011 und der Beklagten vom 13. April 2011 sowie 29. April 2011 geben zu einer abweichenden Beurteilung keinen Anlass.

a) Die dort insbesondere von dem Streithelfer noch vorgebrachten Angriffe auf das Gutachten des Sachverständigen E. sind zumindest insoweit gemäß § 531 Abs. 2 Nr. 3 ZPO verspätet, als sie sich mit der von dem Sachverständigen angenommenen Tatsachengrundlage der Bewertung befassen. Jedenfalls die - in dieser Form zum Teil neuen - Behauptungen des Streithelfers im Zusammenhang mit einer angeblichen "Bugwelle" noch nicht abgerechneter Aufträge der A-AG im Jahre 2001, in Bezug auf eine angeblich zum Teil unzutreffende Zusammensetzung der "peer group" für die Ermittlung des Beta-Faktors oder generell im Hinblick auf eine angeblich von dem Sachverständigen E. nicht ausreichend genau ermittelte Tatsachengrundlage hätten von der Beklagten selbst schon in der ersten Instanz geltend gemacht werden können und müssen. Dass der Streithelfer dem Verfahren erst in der Berufungsinstanz beigetreten ist, ändert daran nichts, denn für die Frage der Verspätung neuen Vorbringens ist allein auf die Hauptpartei abzustellen (Zöller/Vollkommer, Zivilprozessordnung, 28. Auflage, § 67 ZPO Rn 4; Musielak/Weth, Zivilprozessordnung, 8. Auflage, § 67 ZPO Rn 6, jeweils m.w.N.).

b) Zu den - allein rechtlichen - Hinweisen des Senats in der mündlichen Verhandlung vom 24. März 2011 konnten die Beklagte und der Streithelfer sowohl in der mündlichen Verhandlung selbst wie auch in den von ihnen nachgereichten Schriftsätzen ausreichend Stellung nehmen. Einer früheren Bekanntgabe dieser Hinweise bedurfte es in diesem Zusammenhang ebenso wenig wie der Einräumung einer Schriftsatzfrist. Die Erörterung der aufgeworfenen Rechtsfragen konnte und musste abschließend in der mündlichen Verhandlung oder spätestens in den beiden nachgereichten Schriftsätzen erfolgen. Der Vortrag neuer Tatsachen als Reaktion auf die Hinweise des Senats - und nicht lediglich als verspätetes Nachholen einer bereits in der ersten Instanz gebotenen Auseinandersetzung mit dem Gutachten des Sachverständigen

E. - kam insoweit nicht in Betracht. Ein solcher Tatsachenvortrag ist dementsprechend auch in den nachgereichten Schriftsätzen der Beklagten und des Streithelfers nicht enthalten.

c) Die sowohl in der mündlichen Verhandlung wie auch in dem Schriftsatz der Beklagten vom 13. April 2011 geäußerte Kritik, der Sachverständige E. habe sich zumindest teilweise über die von dem Streithelfer zugrunde gelegten Anknüpfungstatsachen für die Bewertung hinweggesetzt, vermag der Senat nicht zu folgen. Wie bereits weiter oben ausgeführt, beruht vielmehr sowohl die Beurteilung des Sachverständigen E. wie auch diejenige des Landgerichts und des Senats auf der gleichen - wenn auch aus Gründen, die in den Verantwortungsbereich der Beklagten fallen, in bestimmten, eine Beurteilung allerdings nicht vollständig ausschließenden Punkten lückenhaften - Tatsachengrundlage. Eine möglicherweise von dem Streithelfer übernommene Umsatzprognose des Herrn M. steht dem nicht entgegen, denn eine solche Prognose ist selbst keine geeignete Anknüpfungstatsache, sondern sie beruht allenfalls auf derartigen Tatsachen. Die in die von der Beklagten angeführte Planrechnung des Herrn M. eingegangenen Tatsachen sind außerdem auch in dem Gutachten des Streithelfers wiedergegeben und als solche damit mittelbar auch zur Tatsachengrundlage für die Begutachtung durch den Sachverständigen E. und die Gerichte geworden.

d) Ein angeblicher "Abschlag von 20 % in der ewigen Rente", den der Streithelfer in seinem Schriftsatz vom 07. April 2011 als ungerechtfertigt angreift, ist von dem Sachverständigen E. tatsächlich nirgendwo vorgenommen worden. Die offenbar gemeinte Passage auf den Seiten 28 f. des Gutachtens vom 22. April 2008 befasst sich nicht mit der prognostizierten Höhe des für die "ewige Rente" maßgeblichen Wachstums für das sog. "Normjahr", sondern mit der Ermittlung des Kapitalisierungszinses. Auch dort ist ein entsprechender Abschlag im Übrigen von dem Sachverständigen E. nicht vorgenommen worden. Der tatsächlich vorgenommene Wachstumsabschlag von 2 %, den der Sachverständige E. überdies auch auf den Seiten 7 ff. des Ergänzungsgutachtens vom 30. Januar 2009 noch einmal ausführlich und überzeugend erläutert hat, liegt selbst noch nach den eigenen Ausführungen des Streithelfers innerhalb der durch das IDW und die Gerichte anerkannten Bandbreite und ist schon deshalb nicht zu beanstanden.

e) Auch die - erneuten - Einwendungen des Streithelfers und der Beklagten gegen die angeblich unzulässige Berechnung des Risikozuschlages nach dem sog. "Tax CAPM" greifen aus den bereits weiter oben näher ausgeführten Gründen im Ergebnis nicht durch. Die dem entgegen gehaltene Berechnung in dem Schriftsatz des Streithelfers vom 07. April 2011 steht dieser Beurteilung unabhängig von der Frage nach ihrer methodischen Richtigkeit schon deswegen nicht entgegen, weil das dort von dem Streithelfer als angebliches Ergebnis der Vorgehensweise des Sachverständigen E. angeführte Ergebnis eines Risikozuschlages von 12,81 % (netto) sich in dem Gutachten des Sachverständigen E. tatsächlich an keiner Stelle wiederfindet. Wie schon ausgeführt, beläuft sich die von diesem ermittelte Risikoprämie vielmehr nur auf 9,11 % (netto) und liegt damit sogar noch unter der sich nach der Ansicht des Streithelfers auf der Grundlage der Ausgangswerte des Sachverständigen E. nach dem Rechnungsweg des "Standard CAPM" angeblich ergebenden Wert von 9,69 %.

III.

Der Zinsanspruch des Klägers ergibt sich für die Zeit seit der Eintragung der Kapitalerhöhung in das Handelsregister am 07. November 2001 bis zum 29. November 2006 aus § 63 Abs. 2 Satz 1 AktG und für die Zeit danach aus § 291 BGB i.V.m. § 288 Abs. 1 Satz 2 BGB.

IV.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97 Abs. 1, 101 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergibt sich aus den §§ 708 Nr. 10, 709 Satz 2, 711 ZPO.

V.

Ein Anlass zur Zulassung der Revision besteht nicht.

Streitwert für das Berufungsverfahren: 4.685.460,00 €

Hinweis: Das Dokument wurde redaktionell aufgearbeitet und unterliegt in dieser Form einem besonderen urheberrechtlichen Schutz. Eine Nutzung über die Vertragsbedingungen der Nutzungsvereinbarung hinaus - insbesondere eine gewerbliche Weiterverarbeitung außerhalb der Grenzen der Vertragsbedingungen - ist nicht gestattet.