

Geschäftsnummer:
20 W 7/14
31 O 84/07
KfH AktG
Landgericht
Stuttgart



17. März 2015

Oberlandesgericht Stuttgart
20. Zivilsenat
Beschluss

In Sachen

gegen

wegen Festsetzung einer angemessenen Barabfindung u.a. / **wegen** Delisting

hat der 20. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Stuttgart unter Mitwirkung von

Präsident des Oberlandesgerichts

Richter am Oberlandesgericht

Richter am Oberlandesgericht

beschlossen:

1. Auf die Beschwerden der Antragsgegnerinnen wird der Zwischenbeschluss des Landgerichts Stuttgart vom 20.10.2014 über die Zulässigkeit des Spruchverfahrens (Az. 31 O 84/07 KfH AktG) aufgehoben.
2. Die Anträge auf Festsetzung einer angemessenen Barabfindung werden als unzulässig verworfen.
3. Die Antragsgegnerinnen tragen die Gerichtskosten beider Instanzen. Die Antragsteller und die Antragsgegnerinnen tragen in beiden Instanzen jeweils ihre eigenen außergerichtlichen Kosten.
4. Der Geschäftswert wird für beide Instanzen auf 200.000 Euro festgesetzt.

Gründe:

A.

Die Antragsteller des Spruchverfahrens begehren als Minderheitsaktionäre der Dr. Scheller Cosmetics AG, Eislingen, der früheren Antragsgegnerin Ziff. 2, die Festsetzung einer angemessenen Barabfindung wegen Verlustes der Börsenzulassung der Aktien am regulierten Markt (Delisting). Die - Antragsgegnerin Ziff. 1 - als Mehrheitsaktionärin hatte den Aktionären im Anhang der Einladung zu der Hauptversammlung vom 17.04.2007, bei der über den Rückzug der Gesellschaft von der Börse

entschieden werden sollte, ein auf März 2007 datiertes Angebot zum Kauf ihrer Aktien an der Dr. Scheller Cosmetics AG zum Preis von 7,20 Euro je Aktie mit einer Annahmefrist von drei Monaten ab Veröffentlichung des Widerrufs, jedoch mindestens bis zum Ablauf des 28.09.2007 unterbreitet (s. die Angebotsunterlage, Anlage AG 2). Die Hauptversammlung der Dr. Scheller Cosmetics AG beschloss am 17.04.2007 u.a., dass ihr Vorstand ermächtigt wird, den Antrag auf Widerruf der Zulassung der Aktien der Gesellschaft zum regulierten Markt der Frankfurter Wertpapierbörse zu stellen. Der Widerruf wurde mit Ablauf des 23.08.2007 wirksam.

Die Anträge in dem Spruchverfahren gingen zwischen Mai und September des Jahres 2007 beim Landgericht ein. Soweit - was hinsichtlich der Antragsteller Ziff. 17, 18 und 19 der Fall ist - sie sich auch gegen die Antragsgegnerin Ziff. 2 richten, ist nunmehr nicht mehr die Dr. Scheller Cosmetics AG, Eislingen, sondern

am Verfahren als Antragsgegnerin Ziff. 2 beteiligt; die Dr. Scheller Cosmetics AG, Eislingen ist zwischenzeitlich auf verschmolzen worden (s. den als Anlage Bf 1 vorgelegten Handelsregistrauszug, dort S. 4 [Bl. 408 d. A.]), weshalb das Rubrum entsprechend zu berichtigen war.

Am 08.10.2013 entschied der Bundesgerichtshof unter Aufgabe der Grundsätze seiner Macrotron-Entscheidung vom 25.11.2002 (II ZR 133/01 - ZIP 2003, 387), dass die Aktionäre bei einem Widerruf der Zulassung einer Aktie zum Handel im regulierten Markt auf Veranlassung der Gesellschaft keinen Anspruch auf eine Barabfindung haben (II ZB 26/12 - ZIP 2013, 2254 - Frosta).

Die Parteien streiten um die Frage, ob das Spruchverfahren in Anbetracht dieser Entscheidung des Bundesgerichtshofs unzulässig ist.

Das Landgericht Stuttgart hat mit dem angefochtenen Zwischenbeschluss entschieden, dass das Spruchverfahren zulässig sei.

Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 08.10.2013 habe keine rückwirkende Kraft. Für das laufende Spruchverfahren gelte weiterhin die Macrotron-Entscheidung des Bundesgerichtshofs. Der Bundesgerichtshof habe seine Rechtsprechung in Form einer richterlichen Rechtsfortbildung geändert. In der Macrotron-Entscheidung habe der

Bundesgerichtshof im Wege richterlicher Rechtsfortbildung die Pflicht zur Abgabe eines Erwerbsangebots einschließlich dessen Überprüfung im Spruchverfahren statuiert. Dieser Rechtsfortbildung sei nach Auffassung des Bundesgerichtshofs durch die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 11.07.2012 die Grundlage entzogen worden, weshalb der Bundesgerichtshof sie aufgegeben habe. Hierdurch sei die durch Richterrecht geschaffene Pflicht zur Abgabe eines Erwerbsangebots entfallen. Es könne dahinstehen, ob eine echte oder eine unechte Rückwirkung vorliege, denn in beiden Fällen sprächen überwiegende Gründe des Vertrauensschutzes der antragstellenden Minderheitsaktionäre gegen eine Rückwirkung. Die Antragsteller hätten im Vertrauen auf den Fortbestand der Macrotron-Entscheidung den Weg der Nichtannahme des Pflichtangebots gewählt, weil sie davon ausgegangen seien, das Barangebot auf seine Angemessenheit durch ein gerichtliches Spruchverfahren überprüfen lassen zu können; auch nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 11.07.2012 habe sich eine Änderung der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs erkennbar nicht angebahnt. Demgegenüber hätten die Antragsgegnerinnen kein schutzwürdiges Vertrauen darin, dass die Macrotron-Rechtsprechung aufgehoben würde. Die Interessen der Antragsteller überwiegen deshalb. Auch öffentliche Interessen geböten keine Rückwirkung. Die Kammer räume deshalb der Rechtssicherheit den gewichtigeren Rang ein als der Einzelfallgerechtigkeit.

Wegen der weiteren Einzelheiten der Begründung wird auf den Beschluss des Landgerichts verwiesen.

Gegen die ihnen am 28.10.2014 zugestellte Zwischenentscheidung wenden sich die Antragsgegnerinnen, die hiergegen entsprechend der dem Beschluss angefügten Rechtsmittelbelehrung sofortige Beschwerden eingelegt haben. Diese sind am 07.11.2014 beim Landgericht eingegangen.

Zur Begründung führen die Antragsgegnerinnen wie folgt aus:

Der angefochtene Beschluss enthalte unrichtige Tatsachenfeststellungen. Die Annahmefrist des Erwerbsangebots der Antragsgegnerin Ziff. 1 habe nicht bereits am 23.08.2007, sondern nicht vor dem 28.09.2007 geendet. Die Antragsgegnerinnen hätten bereits mit Schriftsatz vom 20.02.2013 die Unzulässigkeit des Spruchverfahrens gerügt.

und nicht erst, wie das Landgericht unzutreffend annehme, nach Bekanntwerden der Entscheidung des Bundesgerichtshofs in Sachen Frosta. Die Ansicht des Landgerichts, auch nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 11.07.2012 habe sich eine Änderung der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs erkennbar nicht angebahnt, sei unzutreffend und bereits durch den Ablauf des vorliegenden Verfahrens widerlegt, wie sich allein schon aus der Verfügung des Landgerichts vom 07.08.2013 (Bl. 133 f. d. A.) ergebe.

Die gegen die Antragsgegnerin Ziff. 2 gerichteten Anträge seien schon deswegen von Anfang an unzulässig gewesen, weil richtiger Antragsgegner im Falle eines Delisting allenfalls derjenige sein könne, der das Erwerbsangebot unterbreitet habe, hier also die Antragsgegnerin Ziff. 1. Die Einbeziehung der Antragsgegnerin Ziff. 2 in das Verfahren sei auch in der Sache nicht nachvollziehbar, weil sie nicht Schuldnerin eines Abfindungsanspruchs sei.

Das Landgericht gehe zu Unrecht davon aus, dass sich hier die Frage einer Rückwirkung der Frosta-Entscheidung stelle; tatsächlich sei die Statthaftigkeit des Spruchverfahrens als wesentliche Verfahrensvoraussetzung von dem Gericht zu jedem Zeitpunkt des Verfahrens von Amts wegen zu prüfen und es sei hierfür der Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung maßgebend. Jedenfalls handle es sich hier nicht um eine echte, sondern allenfalls um eine unechte Rückwirkung.

Unabhängig davon sei die von dem Landgericht getroffene Abwägungsentscheidung fehlerhaft.

Es bestehe von vornherein schon deshalb kein schutzwürdiges Vertrauen in die Fortführung des Verfahrens, weil die Antragsteller inzwischen durch ein in den Jahren 2009 bzw. 2010 durchgeführtes Squeeze-Out-Verfahren ohnehin aus der Dr. Scheller Cosmetics AG ausgeschieden seien, und zwar gegen eine Abfindung von 7,91 € je Aktie; im Hinblick darauf sei ein weiteres Spruchverfahren anhängig. Die Aktionäre, die seinerzeit das Angebot der Antragsgegnerin Ziff. 1 nicht angenommen hätten, könnten dies folglich heute ohnehin nicht mehr tun. Im Übrigen existiere die Dr. Scheller Cosmetics AG mittlerweile aufgrund der zwischenzeitlichen Verschmelzung nicht mehr.

Aus dem Erwerbsangebot der Antragsgegnerin Ziff. 1 ergebe sich kein Vertrauenstatbestand. Im Übrigen sei in diesem Angebot die Überprüfung der angebotenen Abfindung durch ein Spruchverfahren auch überhaupt nicht vorgesehen. Zudem sei es den Parteien nicht möglich, die Statthaftigkeit eines Spruchverfahrens vertraglich zu vereinbaren. Eine solche Vereinbarung sei hier auch nicht getroffen worden.

Aus den verfassungsrechtlichen Vorgaben zu höchstrichterlichen Rechtsprechungsänderungen ergebe sich kein den Antragstellern günstigeres Ergebnis. Die Frosta-Entscheidung des Bundesgerichtshofs sei willkürfrei und damit unbedenklich. Sie sei hinreichend begründet und halte sich im Rahmen einer vorhersehbaren Entwicklung. Daher komme es auf eine Einzelfallabwägung schon gar nicht mehr an. Unabhängig davon fehle es an einer materiell-rechtlichen Grundlage, auf der das laufende, nun unzulässige Spruchverfahren fortgesetzt werden könnte. Es existiere auch kein anderweitiger Vertrauenstatbestand. Etwaige Vermögensdispositionen im Hinblick auf das laufende Verfahren hätten die Antragsteller unter bewusster Inkaufnahme des Risikos getroffen, dass die Macrotron-Rechtsprechung ggf. keinen Bestand haben könnte.

Die Antragsteller bzw. der gemeinsame Vertreter treten der Beschwerde entgegen und verteidigen die angegriffene Entscheidung.

Die Einbeziehung der Antragsgegnerin Ziff. 2 in das Verfahren sei berechtigt gewesen, weil zum Zeitpunkt der Antragstellung noch keineswegs geklärt gewesen sei, dass Antragsgegnerin beim Delisting die die Abfindung anbietende Obergesellschaft sei. Die betroffene Gesellschaft mit einzubeziehen, sei zumindest für den Fall, dass die anbietende Gesellschaft im Ausland ansässig ist, im Hinblick auf die unsichere Durchsetzbarkeit des Abfindungsanspruchs notwendig.

Die Rüge der Unzulässigkeit des vorliegenden Spruchverfahrens sei präkludiert.

Spruchverfahren seien auch nach der Frosta-Entscheidung des Bundesgerichtshofs auf der Basis einer privaten Vereinbarung zwischen den Parteien weiterhin zulässig. Eine solche Vereinbarung liege hier vor. Die Antragsgegnerinnen hätten sich mit der Verkürzung der sechsmonatigen Frist für die Wirksamkeit des Widerrufs der Zulassung nach den einschlägigen Vorschriften der Börsenordnung der Frankfurter Wertpapierbörse auf

die Durchführung eines Spruchverfahrens eingelassen, von dieser Vereinbarung könnten sie sich nicht nachträglich einseitig lösen. Im Übrigen sei in dem Erwerbsangebot der Antragsgegnerin Ziff. 1 die Überprüfung der angebotenen Abfindung durch ein Spruchverfahren zumindest sinngemäß durchaus vorgesehen.

Die Antragsteller genossen jedenfalls Vertrauensschutz, weil sie aufgrund der Versprechungen der Antragsgegnerinnen davon hätten ausgehen können, dass eine Überprüfung der geschuldeten Abfindung im Spruchverfahren erfolge und sie damit bis zwei Monate nach Rechtskraft und Veröffentlichung der Entscheidung Zeit hätten, die Abfindung in ursprünglicher Höhe noch entgegenzunehmen. Dem Aspekt des Vertrauensschutzes komme hier überragende Bedeutung zu, weil sich die Antragsgegnerin Ziff. 1 den Minderheitsaktionären seinerzeit bindend verpflichtet habe, ein Angebot auf Zahlung einer angemessenen Abfindung zu leisten, deren Höhe neutral überprüft werden könne.

Die Antragsgegnerin Ziff. 1 habe den maßgebenden Vertrauenstatbestand selbst geschaffen, indem sie durch einen Hinweis in den einschlägigen Unterlagen bewusst den Eindruck erweckt habe, sie fühle sich an die Macrotron-Entscheidung gebunden und sei bereit, sie zu befolgen. Die Aufgabe dieser Rechtsprechung sei für die Antragsgegnerinnen selbst ein völlig überraschender Glücksfall gewesen. Sie habe diese Rechtsprechung selbst auch noch jahrelang nach Beginn des Verfahrens kritiklos zugrunde gelegt und sich damit im Einklang mit der zumindest weit überwiegenden Praxis befunden. Der Gesetzgeber habe die betreffende richterliche Rechtsfortbildung unangetastet gelassen, dafür, dass der Bundesgerichtshof selbst „wankelmütig“ werde, habe es keine Anzeichen gegeben.

Dafür, die Zulässigkeit des vorliegenden Spruchverfahrens nicht in Frage zu stellen, spreche auch die derzeitige gesetzgeberische Entwicklung, wofür von Seiten der Antragsteller auf Presseartikel (Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 03.02.2015, S. 23; Drygala, in: Legal Tribune Online vom 11.02.2015) verwiesen wird.

Das Spruchverfahren für unzulässig zu halten, sei auch prozessökonomisch wenig sinnvoll, da der Abfindungsanspruch der Antragsteller durch eine etwaige Unzulässigkeit

unberührt bleibe und die angemessene Höhe der Abfindung dann notfalls im Wege der allgemeinen Feststellungsklage ermittelt werden müsse.

Ob die Antragsteller noch immer Aktionäre der Gesellschaft oder in der Zwischenzeit durch ein Squeeze-Out-Verfahren ausgeschieden seien, sei für das vorliegende Verfahren unerheblich. Es komme auch nicht darauf an, ob Antragsteller in diesem Squeeze-Out-Verfahren inzwischen gegen eine Abfindung von 7,91 € je Aktie aus der Dr. Scheller Cosmetics AG ausgeschieden seien; denn es stehe nicht fest, dass die Abfindung nach dem Delisting mit Sicherheit niedriger gelegen hätte.

Die Antragsteller Ziff. 17, 18 und 19 haben mit Schriftsatz vom 27.01.2015 (Bl. 426 f.) ihre Anträge insoweit für erledigt erklärt, als sie gegen die Dr. Scheller Cosmetics AG - die frühere Antragsgegnerin Ziff. 2 - gerichtet waren; diese Erklärung ist im Hinblick darauf abgegeben, dass die Dr. Scheller Cosmetics AG mittlerweile aufgrund der zwischenzeitlichen Verschmelzung nicht mehr existiert. Die Antragsgegnerinnen sind dieser Erklärung entgegengetreten.

Wegen des weiteren Vorbringens der Beteiligten verweist der Senat auf deren Schriftsätze nebst Anlagen.

B.

Die Beschwerden der Antragsgegnerinnen sind zulässig (hierzu unter I) und begründet (hierzu unter II).

I.

Die Beschwerden stellen einfache Beschwerden im Sinne von §§ 17 Abs. 1 SpruchG a.F. i. V. m. § 19 Abs. 1 FGG a.F. dar; sie sind als solche zulässig.

1. Da das Spruchverfahren hier zwar nach dem 01.09.2003, jedoch vor dem 01.09.2009 eingeleitet worden ist, ist das Verfahrensrecht des Spruchverfahrensgesetzes in seiner Fassung vor Änderung durch das FGG-Reformgesetz anzuwenden (s. im Einzelnen hierzu Senat, Beschl. v. 24.07.2013 - 20 W 2/12 - Tz. 90 [juris]; Kölner Kommentar zum

AktG/Rosskopf, 3. Aufl., § 17 SpruchG Rn. 6, 13, 17; Simon/Winter, SpruchG, 1. Aufl., § 17 Rn. 21, 24). Nach den demnach maßgebenden §§ 17 Abs. 1 SpruchG a.F. i. V. m. § 19 Abs. 1 FGG a.F. ist gegen die angegriffene Entscheidung die einfache Beschwerde statthaft. Mit der einfachen Beschwerde nach § 19 Abs. 1 FGG a.F. anfechtbare Verfügungen im Sinne von § 19 Abs. 1 FGG a.F. sind insbesondere - verfahrensrechtlich unbedenklich mögliche (s. nur BayObLG, NZG 2004, 1111 - Tz. 6 [juris]; Simon/Simon, SpruchG, 1. Aufl., § 12 Rn. 5) - Zwischenentscheidungen, dass ein Spruchverfahren zulässig sei (s. etwa Senat, NZG 2004, 1162 - Tz. 5 [juris]; BayObLG, NZG 2004, 1111 - Tz. 6 [juris]; Spindler/Stilz/Drescher, AktG, 2. Aufl., § 12 SpruchG Rn. 23 m. w. N zur Rechtsprechung in Fn. 81; Simon/Simon, SpruchG, 1. Aufl., § 12 Rn. 5 m. w. N.; anders OLG Düsseldorf, ZIP 2005, 300 - Tz. 29 [juris]: Statthaftigkeit der sofortigen Beschwerde).

2. Die von den Antragsgegnerinnen eingelegten Rechtsmittel stellen einfache Beschwerden nach §§ 17 Abs. 1 SpruchG a.F. i. V. m. § 19 Abs. 1 FGG a.F. dar, wie sich aus der Auslegung der Rechtsmittelerklärungen ergibt. Es ist hierfür davon auszugehen, dass die Antragsgegnerinnen das statthafte Rechtsmittel einlegen wollten; überdies gingen sie - wie ihrem Vorbringen in dem Schriftsatz vom 28.01.2015 (dort S. 1 f.; Bl. 422 f. d. A.) zu entnehmen ist - selbst davon aus, dass hier die einfache Beschwerde nach §§ 17 Abs. 1 SpruchG a.F. i. V. m. § 19 Abs. 1 FGG a.F. das statthafte Rechtsmittel darstellte und sie bezeichneten ihre Rechtsmittel als sofortige Beschwerden lediglich deshalb, weil dies der in dem angefochtenen Beschluss gegebenen Rechtsmittelbelehrung entsprach. Eine Fristbindung bestand für die demnach zulässigen Beschwerden nicht (vgl. BayObLG, NZG 2004, 1111 - Tz. 6 [juris]; Spindler/Stilz/Drescher, AktG, 2. Aufl., § 12 SpruchG Rn. 24). Abgesehen davon wäre hier die in § 22 Abs. 1 FGG a.F. für die sofortige Beschwerde bestimmte Frist jedenfalls eingehalten. Dass das Landgericht eine Abhilfeentscheidung nicht getroffen hat, hindert die Entscheidung des Senats nicht, einer Nachholung bedurfte es nicht (vgl. Senat, NZG 2004, 1162 - Tz. 5 [juris]).

II.

Die Beschwerden sind begründet. Die Anträge der Antragsteller auf Durchführung eines Spruchverfahrens im Hinblick auf das Abfindungsangebot der Antragsgegnerin Ziff. 1 an die Aktionäre der Dr. Scheller Cosmetics AG vom März 2007 (s. die Angebotsunterlage, Anlage AG 2) sind schon deshalb unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses als

unzulässig zu verwerfen (vgl. Senat, Beschl. v. 18.02.2015 – 20 W 8/14 – Tz. 62 [juris] m. w. N.), weil das Spruchverfahren unstatthaft ist. Es kann dahinstehen, ob – worauf die Beschwerde u.a. abhebt – die Anträge, soweit sie sich gegen die Antragsgegnerin Ziff. 2 richten, bereits im Hinblick darauf unzulässig sind, dass die Antragsgegnerin Ziff. 1 das erwähnte Abfindungsangebot unterbreitet hat; also allein diese richtige Antragsgegnerin ist (vgl. hierzu etwa Kölner Kommentar zum AktG/Wasmann, 3. Aufl., § 5 SpruchG Rn. 6 m. w. N.; Spindler/Stilz//Drescher, AktG, 2. Aufl., § 5 SpruchG Rn. 8; Simon/Leuering, SpruchG, 1. Aufl., § 5 Rn. 13). Jedenfalls ist das Spruchverfahren nicht statthaft, weil das auf März 2007 datierte Abfindungsangebot der Antragsgegnerin Ziff. 1 kein Pflichtangebot darstellt, das Spruchverfahren zur Überprüfung eines freiwilligen Angebots aber nicht eröffnet ist und auch aus dem verfassungsrechtlich gewährleisteten Rückwirkungsverbot und dem Grundsatz des Vertrauensschutzes nicht folgt, dass die gestellten Anträge hier als zulässig anzusehen wären. Die einseitig gebliebenen, von den Antragstellern Ziff. 17, 18 und 19 abgegebenen Erledigungserklärungen sind ohne Rechtswirkung (vgl. Spindler/Stilz//Drescher, AktG, 2. Aufl., § 11 SpruchG Rn. 13). Ein erledigendes Ereignis liegt – sollte es darauf ankommen (vgl. etwa Ederle/Theusinger, in: Bürgers/Körber, AktG, 3. Aufl., § 11 SpruchG/Anh § 306 Rn. 5; Kölner Kommentar zum AktG/Puszkajler, 3. Aufl., § 11 SpruchG Rn. 43) – in keiner Hinsicht vor, und zwar weder im Hinblick auf das in den Jahren 2009 bzw. 2010 durchgeführte Squeeze-Out-Verfahren, durch das alle Anteile an der Dr. Scheller Cosmetics AG auf die Antragsgegnerin Ziff. 1 übergegangen sein mögen (vgl. etwa Kölner Kommentar zum AktG/Puszkajler, 3. Aufl., § 11 SpruchG Rn. 46 ff.; Simon/Simon, SpruchG, 1. Aufl., Einführung Rn. 70; Bredow/Tribulowsky, NZG 2002, 841, 844 f.; s. auch OLG München, Beschl. v. 28.01.2015 – 31 Wx 292/14 – Tz. 25 [juris]), noch im Hinblick auf die Verschmelzung der Dr. Scheller Cosmetics AG auf (vgl. BVerfG, NZG 1999, 302, 304; OLG Karlsruhe, AG 2005, 45, 46; Ederle/Theusinger, in: Bürgers/Körber, AktG, 3. Aufl., § 11 SpruchG/Anh § 306 Rn. 5; Kölner Kommentar zum AktG/Puszkajler, 3. Aufl., § 11 SpruchG Rn. 44), die lediglich Anlass zur Berichtigung des Rubricums gab (vgl. BGH, NJW 2004, 1528).

1. Bei dem in Rede stehenden Abfindungsangebot der Antragsgegnerin Ziff. 1 an die Aktionäre der Dr. Scheller Cosmetics AG handelte es sich nach im Zeitpunkt der Entscheidung des Senats geltendem Recht, das maßgebend ist, um ein freiwilliges Angebot

der Antragsgegnerin Ziff. 1, zu dessen Abgabe sie nicht verpflichtet war. Ein Spruchverfahren zur Überprüfung dieses freiwilligen Angebots ist unstatthaft.

a) Maßgebend für die Beurteilung ist - wie der Senat in seinem Beschluss vom 18.02.2015 (20 W 8/14 - Tz. 31 ff. [juris]) bereits dargelegt hat - das im Zeitpunkt der Entscheidung des Senats geltende Recht. Die Zulässigkeit des Antrags auf Durchführung eines Spruchverfahrens ist von Amts wegen und in jeder Lage des Verfahrens zu prüfen (vgl. OLG München, Beschl. v. 28.01.2015 - 31 Wx 292/14 - Tz. 11 [juris]; Spindler/Stilz/Drescher, AktG, 2. Aufl., § 10 SpruchG Rn. 5; Hüffer/Koch, AktG, 11. Aufl., § 305 Anh. § 10 SpruchG Rn. 8). Die Zulässigkeitsvoraussetzungen sind nach dem Stand im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung bzw. bei Verfahren ohne mündliche Verhandlung im Zeitpunkt der Entscheidung zu beurteilen (vgl. für alle Münchener Kommentar zur ZPO/Becker-Eberhard, 4. Aufl., vor § 253 Rn. 16; für das Spruchverfahren OLG München, Beschl. v. 28.01.2015 - 31 Wx 292/14 - Tz. 11 [juris]; Glienke/Röder, BB 2014, 899, 904). Eine Präklusion der Zulässigkeitsrüge kommt nicht in Betracht (vgl. OLG Düsseldorf, Beschl. v. 22.09.2014 - I-26 W 20/12 - ZIP 2015, 123, 125; LG München I, Beschl. v. 28.05.2014 - 5 HK O 19239/07 - Tz. 15 [juris]; Roßkopf, ZGR 2014, 488, 502).

b) Nach geltendem Recht ist das Spruchverfahren unstatthaft.

aa) Es liegt hier ein freiwilliges Angebot der Antragsgegnerin Ziff. 1 vor, zu dessen Abgabe sie nicht verpflichtet war.

(1) Bei einem Widerruf der Zulassung der Akte zum Handel im regulierten Markt auf Veranlassung der Gesellschaft haben die Aktionäre keinen Anspruch auf eine Barabfindung. Soweit der Bundesgerichtshof in der Macrotron-Entscheidung vom 25.11.2002 (II ZR 133/01 - ZIP 2003, 387) aus der Eigentumsgarantie des Art. 14 Abs. 1 GG einen Anspruch auf ein Barabfindungsangebot und dessen gerichtliche Überprüfung im Spruchverfahren abgeleitet hatte, ist dem durch die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 11.07.2012 (1 BvR 3142/07 u.a. - ZIP 2012, 1407) die Grundlage entzogen. Danach berührt der Widerruf der Börsenzulassung für den regulierten Markt den Schutzbereich des Eigentumsgrundrechts nicht. Ein Anspruch auf Barabfindung lässt sich auch nicht aus einer entsprechenden Anwendung von § 207 UmwG, § 243

Abs. 2 Satz 2 AktG oder § 29 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 Fall 2 UmwG herleiten, ebenso wenig aus einer Gesamtanalogie zu gesetzlichen Regelungen anderer gesellschaftsrechtlicher Strukturmaßnahmen. Der Senat folgt insoweit - wie bereits in seinem Beschluss vom 18.02.2015 (20 W 8/14 - Tz. 34 ff. [juris]; vgl. auch OLG München, Beschl. v. 28.01.2015 - 31 Wx 292/14 - Tz. 10 [juris]) - der Begründung des Bundesgerichtshofs in dessen Entscheidung vom 08.10.2013 (II ZB 26/12 - ZIP 2013, 2254 - Frosta).

(2) Bei dem von der Antragsgegnerin Ziff. 1 abgegebenen Angebot handelt es sich folglich nicht um ein Pflichtangebot, sondern um ein freiwilliges Angebot (s. dazu bereits Senat, Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 35, 43 [juris]; ferner etwa Roßkopf, ZGR 2014, 488, 502). Die Antragsgegnerin Ziff. 1 hat zwar - wie sich aus der Angebotsunterlage (AG 2) ergibt - das Angebot im Hinblick auf die Macrotron-Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs abgegeben; auf diese Rechtsprechung und das dort aufgestellte Erfordernis eines Pflichtangebots wird auf Seite 2 des Abfindungsangebots unter Ziff. 1 hingewiesen sowie ausgeführt, es handle sich um ein solches Angebot. Nach der neuen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, der sich der Senat anschließt, war das Angebot jedoch von vornherein nicht erforderlich. Es stellt rechtlich folglich ein freiwilliges Angebot dar.

bb) Das Spruchverfahren ist zur Überprüfung dieses freiwilligen Barabfindungsangebots der Antragsgegnerin Ziff. 1 auf seine Angemessenheit nicht eröffnet (s. bereits Senat, Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 35 ff. [juris]; OLG München, Beschl. v. 28.01.2015 - 31 Wx 292/14 - Tz. 11 ff. [juris]).

(1) Eine - grundsätzlich allerdings mögliche (vgl. Kölner KommAktG/Wasmann, 3. Aufl., § 1 SpruchG Rn. 16 f. m. N.; Hoffmann, Festschrift für Stilz, 2014, S. 267, 268 ff.) - entsprechende Heranziehung der Regelungen über das Spruchverfahren kommt nicht in Betracht, denn ein Delisting ist mit den in § 1 SpruchG - nicht abschließend - aufgezählten Maßnahmen nicht vergleichbar. Diesen ist gemeinsam, dass es sich um Strukturmaßnahmen handelt, mit denen eine Beeinträchtigung des durch Art. 14 Abs. 1 GG geschützten Aktieneigentums verbunden ist. Das ist bei einem Widerruf der Börsenzulassung nicht der Fall, denn dieser lässt die Substanz des Anteilseigentums in seinem mitgliedschaftsrechtlichen und seinem vermögensrechtlichen Element unberührt (s. OLG München, Beschl. v. 28.01.2015 - 31 Wx 292/14 - Tz. 12 [juris]). Die von dem Bundes-

gerichtshof in der Macrotron-Entscheidung (II ZR 133/01 - ZIP 2003, 387) in richterlicher Rechtsfortbildung befürwortete entsprechende Anwendung des Spruchverfahrensgesetzes auf die Fälle des Delisting beruhte darauf, dass nach dieser Entscheidung den Minderheitsaktionären mit dem Beschlussantrag über ein Delisting ein Pflichtangebot über den Kauf ihrer Aktien zum Anteilswert vorgelegt werden musste. Bedarf ein Delisting - nach der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 08.10.2013 (II ZB 26/12 - ZIP 2013, 2254 - Frosta), der der Senat folgt - jedoch weder eines Hauptversammlungsbeschlusses noch eines Pflichtangebots an die außenstehenden Aktionäre, entfällt diese Grundlage (s. bereits Senat, Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 33 f. [juris]; vgl. auch Hoffmann, Festschrift für Stilz, 2014, S. 267, 279 f.; Glienke/Röder, BB 2014, 899, 904).

(2) Weder der Umstand, dass die Antragsgegnerin Ziff. 1 seinerzeit das Barabfindungsangebot abgab, noch die näheren Umstände, unter denen sie es abgab, führen zu einer anderen Beurteilung.

(a) Das folgt allein schon daraus, dass ein vertraglicher Anspruch auf Durchführung eines Spruchverfahrens nicht besteht, die Frage, ob ein Spruchverfahren statthaft ist, vielmehr nicht zur Disposition der Parteien steht, sondern sich nach den gesetzlichen Vorschriften über die Statthaftigkeit von Spruchverfahren richtet (Senat, Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 59 [juris]; OLG München, Beschl. v. 28.01.2015 - 31 Wx 292/14 - Tz. 13 [juris]; vgl. Spindler/Stilz/Drescher, AktG, 2. Aufl., § 1 SpruchG Rn. 30; Glienke/Röder, BB 2014, 899, 905). Die Statthaftigkeit des Spruchverfahrens ergibt sich folglich von vornherein nicht aus einem etwaigen rechtsgeschäftlichen Gehalt des von der Antragsgegnerin Ziff. 1 abgegebenen Barabfindungsangebots sowie aus weiterem Erklärungsverhalten im Zusammenhang mit dem in Rede stehenden Delisting.

(b) Abgesehen davon enthält - ohne dass es darauf jedoch ankäme - das auf März 2007 datierte Barabfindungsangebot der Antragsgegnerin Ziff. 1 im Zusammenhang mit dem Delisting keinen Verweis auf ein etwaiges Spruchverfahren, so dass ein entsprechender Erklärungsgehalt schon deshalb nicht nahe läge (vgl. im Übrigen LG München I, Beschl. v. 28.05.2014 - 5 HK O 19239/07 - Tz. 35 [juris]; Glienke/Röder, BB 2014, 899, 905). Dem Umstand, dass hier die Frist für die Wirksamkeit des Widerrufs der Zulassung nach dem seinerzeit geltenden § 58 Abs. 3 der Börsenordnung für die Frankfurter Wertpa-

pierbörse in der hier maßgebenden Fassung vom 26.03.2007 auf Antrag der Dr. Scheller Cosmetics AG vom 26.04.2007 (Anlage AG 14) auf drei Monate verkürzt worden ist (s. das als Anlage AG 10 vorgelegte Schreiben vom 23.07.2010), könnte hier schon von vornherein ein entsprechender Erklärungswert nicht entnommen werden (vgl. dazu bereits Senat, Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 59 [juris]; OLG München, Beschl. v. 28.01.2015 - 31 Wx 292/14 - Tz. 13 [juris]), zumal weder der Antrag noch die Entscheidung über die Verkürzung der Frist einen ausdrücklichen Bezug zur Durchführung eines Spruchverfahrens aufweisen. Es liegt nach allem auch nicht etwa ein selbstwidersprüchliches Verhalten der Antragsgegnerin Ziff. 1 vor (vgl. schon Senat, Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 59 [juris]; auch OLG Düsseldorf, Beschl. v. 22.09.2014 - I-26 W 20/12 - ZIP 2015, 123, 125).

(3) Ein anderes Ergebnis ergibt sich auch nicht daraus, dass es - wie der gemeinsame Vertreter meint - prozessökonomisch wenig sinnvoll sei, das Spruchverfahren hier für unzulässig zu halten, da der Abfindungsanspruch der Antragsteller durch eine etwaige Unzulässigkeit unberührt bleibe und die angemessene Höhe der Abfindung dann notfalls im Wege der allgemeinen Feststellungsklage ermittelt werden müsse. Für eine gerichtliche Feststellung der angemessenen Höhe der mit dem hier in Frage stehenden Angebot offerierten Abfindung fehlt jede Grundlage. Es lag ein freiwilliges Barabfindungsangebot vor, über dessen Annahme die Minderheitsaktionäre frei entscheiden konnten und das mit Ablauf der Angebotsfrist entfiel, soweit es nicht angenommen wurde. Dieses Angebot ist gerichtlich nicht auf Angemessenheit überprüfbar (vgl. etwa Wasmann/Glock, DB 2004, 105, 108; Paschos/Klaaßen, AG 2014, 33, 36). Es besteht für die Antragsteller keine Möglichkeit, die Angemessenheit der mit diesem Angebot offerierten Abfindung durch ein Gericht überprüfen zu lassen (vgl. bereits Senat, Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 43 [juris]).

2. Aus dem verfassungsrechtlich gewährleisteten Rückwirkungsverbot und dem Grundsatz des Vertrauensschutzes folgt nicht, dass hier die Anträge auf gerichtliche Festsetzung einer angemessenen Barabfindung als zulässig zu behandeln wären, weil sie bereits vor der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 08.10.2013 (II ZB 26/12 - ZIP 2013, 2254 - Frosta) gestellt worden sind (s. bereits Senat, Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 36 ff. [juris]). Der Senat befindet sich mit dieser Beurteilung im Einklang mit der obergerichtlichen Rechtsprechung (OLG München, Beschl. v. 28.01.2015 - 31 Wx

292/14 - Tz. 14 ff. [juris]; OLG Düsseldorf, Beschl. v. 22.09.2014 - I-26 W 20/12 - ZIP 2015, 123, 124 f.; ebenso LG München I, Beschl. v. 28.05.2014 - 5 HK O 19239/07 - Tz. 30 ff. [juris]; abweichend LG Gera, Beschl. v. 10.06.2014 - 1 HK O 108/12) sowie mit der ganz überwiegenden Auffassung in der Literatur (Hüffer/Koch, AktG, 11. Aufl., § 305 Anh. § 1 SpruchG Rn. 7; Glienke/Röder, BB 2014, 899, 905; Roßkopf, ZGR 2014, 487, 502; Arnold/Rothenburg, DStR 2014, 150, 155; Kocher/Widder, NJW 2014, 127, 129; Schockenhoff, ZIP 2013, 2429, 2433; Linnerz, EWiR 2014, 709, 710; Paschos/Klaaßen, AG 2014, 33, 36; Bungert/Wettich, EWiR 2014, 3, 4; Wieneke, NZG 2014, 22, 25; Wolenschläger, EWiR 2015, 75 f.; Wasmann, BB 2015, 340; Auer, JZ 2015, 71, 73; a. A. Lochner/Schmitz, AG 2014, 489, 491 f.; unentschieden Habersack, JZ 2014, 147, 149).

a) Eine rückwirkende Anwendung einer gesetzlichen Regelung steht hier nicht in Rede. Der Umstand, dass der Gesetzgeber keine von der „Macrotron“-Entscheidung abweichende Regelung geschaffen hat, verschafft dieser Entscheidung keine normative Qualität (s. bereits Senat, Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 36 [juris]; ferner OLG München, Beschl. v. 28.01.2015 - 31 Wx 292/14 - Tz. 22 [juris]). Das wäre selbst für den nicht gegebenen (zu Unrecht anders Hippeli, jurisPR-HaGesR 8/2014 Anm. 4 unter C; Lochner/Schmitz, AG 2014, 489, 490) - Fall nicht anders, dass der Gesetzgeber die bisherige Rechtsprechung ausdrücklich gebilligt haben sollte. Abgesehen davon ergibt sich aus dem Gesetzgebungsverfahren zur Novellierung des Umwandlungsgesetzes, dass der Gesetzgeber im Hinblick auf die noch offene Diskussion zum Delisting gerade keine gesetzliche Regelung hierzu treffen wollte. In dem Gesetzgebungsverfahren wurde eine Erweiterung des § 1 SpruchG um das Delisting abgelehnt, weil der Gesetzgeber keine vorschnelle Antwort auf die noch nicht abgeschlossene Diskussion in Wissenschaft und Praxis über die Voraussetzungen und Rechtsfolgen des Delisting geben wollte (BT-Drucks. 16/2919, S. 28).

b) Soweit in diesem Verfahren unter Verweis auf Presseartikel (Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 03.02.2015, S. 23; Drygala, in: Legal Tribune Online vom 11.02.2015) vorgebracht worden ist, die derzeitige gesetzgeberische Entwicklung spreche dafür, die Zulässigkeit des vorliegenden Spruchverfahrens nicht in Frage zu stellen, vermag der Senat dem nicht zu folgen. Es ist nicht absehbar, ob es überhaupt zu einer Reaktion des Gesetzgebers auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 08.10.2013 (II ZB 26/12 - ZIP 2013, 2254 - Frosta) kommen wird. Zudem ist offen, ob eine solche etwaige

Reaktion überhaupt die Frage der Statthaftigkeit eines Spruchverfahrens nach einem Delisting beträfe, zumal sich der Gesetzgeber in der Vergangenheit mit guten Gründen einer Regelung insoweit enthalten hat (s. BT-Drucks. 16/2919, S. 28) und keine Gründe erkennbar sind, weshalb diese guten Gründe mittlerweile in Wegfall geraten sein sollten. Abgesehen davon kommt es auf etwaige gesetzgeberische Bestrebungen auch nicht an. Der Senat hat seine Entscheidung auf der Basis des derzeit geltenden Rechts zu treffen.

c) Das verfassungsrechtlich gewährleistete Rückwirkungsverbot und der Grundsatz des Vertrauensschutzes führen nicht dazu, dass hier von der Zulässigkeit des Spruchverfahrens auszugehen wäre, weil es sich etwa um eine unzulässige „rückwirkende Heranziehung“ einer geänderten höchstrichterlichen Rechtsprechung handelte.

aa) Höchstrichterliche Rechtsprechung ist kein Gesetzesrecht und erzeugt keine damit vergleichbare Rechtsbindung: Eine in der Rechtsprechung bislang vertretene Gesetzesauslegung aufzugeben, verstößt nicht als solches gegen Art. 20 Abs. 3 GG. Die über den Einzelfall hinausreichende Geltung fachgerichtlicher Gesetzesauslegung beruht allein auf der Überzeugungskraft ihrer Gründe sowie der Autorität und der Kompetenzen des Gerichts. Es bedarf nicht des Nachweises wesentlicher Änderungen der Verhältnisse oder der allgemeinen Anschauungen, damit ein Gericht ohne Verstoß gegen Art. 20 Abs. 3 GG von seiner früheren Rechtsprechung abweichen kann. Die Regeln über die Begrenzung rückwirkender Änderungen von Gesetzen können auf die höchstrichterliche Rechtsprechung nicht ohne weiteres übertragen werden. Die Änderung einer ständigen höchstrichterlichen Rechtsprechung ist auch unter dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes grundsätzlich dann unbedenklich, wenn sie hinreichend begründet ist und sich im Rahmen einer vorhersehbaren Entwicklung hält. Schranken der Rückwirkung können sich allenfalls aus Vertrauensschutzgesichtspunkten bei gefestigter langjähriger Rechtsprechung ergeben, wenn die von der Rückwirkung betroffene Partei mit der Fortgeltung der bisherigen Rechtslage rechnen durfte und dieses Interesse bei einer Abwägung mit den Belangen der Gegenpartei und den Anliegen der Allgemeinheit vorrangig ist. Dabei ist zwischen echter und unechter Rückwirkung zu unterscheiden. Eine grundsätzlich unzulässige echte Rückwirkung ist gegeben, wenn nachträglich ändernd in einen abgeschlossenen Sachverhalt eingegriffen wird, wenn also ein von der Rückwirkung betroffener Tatbestand in der Vergangenheit nicht nur begonnen hat, sondern bereits ab-

gewickelt war. Eine grundsätzlich zulässige unechte Rückwirkung liegt vor, wenn auf gegenwärtige, noch nicht abgeschlossene Sachverhalte und Rechtsbeziehungen für die Zukunft eingewirkt und damit zugleich die betroffene Rechtsposition nachträglich entwertet wird. So liegt es regelmäßig bei gerichtlichen Entscheidungen. Allerdings ist zu beachten, dass die durch Rechtsfortbildung aufgestellten Grundsätze dem Gesetzesrecht näher liegen als die reine Gesetzesanwendung, so dass bei einer rechtsfortbildenden Rechtsprechung dem Gedanken der Rechtssicherheit größeres Gewicht zukommt als bei einer rein rechtsanwendenden Rechtsprechung (s. zum Ganzen m. w. N. Senat, Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 39 f. [juris] sowie OLG München, Beschl. v. 28.01.2015 - 31 Wx 292/14 - Tz. 15 ff. [juris]).

bb) Nach diesen Maßgaben ist hier für die auf das verfassungsrechtlich gewährleistete Rückwirkungsverbot und den Grundsatz des Vertrauensschutzes gestützte Annahme, das Spruchverfahren sei zulässig, kein Raum (s. zum Folgenden bereits Senat, Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 41 ff. [juris]).

(1) In der Beurteilung der Zulässigkeit des Spruchverfahrens nach geltendem Recht, also auf der Basis der von dem Senat geteilten Grundsätze der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 08.10.2013 (II ZB 26/12 - ZIP 2013, 2254 - Frosta), liegt nicht eine echte, sondern allenfalls eine zulässige unechte Rückwirkung (wie hier OLG München, Beschl. v. 28.01.2015 - 31 Wx 292/14 - Tz. 23 [juris]; OLG Düsseldorf, Beschl. v. 22.09.2014 - I-26 W 20/12 - ZIP 2015, 123, 124). Es wird hier nicht etwa ein bereits entstandener Anspruch der Antragsteller rückwirkend aufgehoben (a. A. Lochner/Schmitz, AG 2014, 489, 490 f.; echte Rückwirkung hält auch Wollenschläger, EWIR 2015, 75, 76 für gegeben).

(a) Ein Anspruch der Aktionäre auf Zahlung der angebotenen Abfindung entsteht erst mit der Annahme des Abfindungsangebots. Soweit Aktionäre das Abfindungsangebot bereits angenommen haben, ist ein schuldrechtlicher Vertrag zwischen der Antragsgegnerin Ziff. 1 und diesen Aktionären zu Stande gekommen, dessen Wirksamkeit durch die veränderte Beurteilung der Rechtsprechung unberührt bleibt (vgl. Arnold/Rothenburg, DStR 2014, 150, 154 sowie Roßkopf, ZGR 2014, 487, 501 f., jeweils auch zutreffend zur Ablehnung eines Wegfalls der Geschäftsgrundlage). Soweit Aktionäre aber - wie die Antragsteller - das Angebot nicht angenommen haben, ist auch kein Anspruch dieser

Aktionäre gegen die Antragsgegnerin Ziff. 1 auf Übernahme ihrer Aktien gegen Zahlung des angebotenen Betrags entstanden, so dass kein bereits entstandener Anspruch berührt wird. Vielmehr war angesichts der Einleitung des Spruchverfahrens der Sachverhalt insoweit im Zeitpunkt der Rechtsprechungsänderung noch nicht abgeschlossen, als die Angemessenheit der Abfindung noch zu überprüfen und daraufhin die Entscheidung über die Annahme des ggf. erhöhten Abfindungsangebots zu treffen war.

(b) Eine echte Rückwirkung liegt auch nicht deshalb vor, weil das Delisting mit dem Widerruf der Zulassung abgeschlossen ist und die Antragsteller das freiwillige, mittlerweile angesichts des Ablaufs der Angebotsfrist aber entfallene Angebot der Antragsgegnerin Ziff. 1 nicht mehr annehmen und die Angemessenheit der mit diesem Angebot offerierten Abfindung auch nicht gerichtlich überprüfen lassen können, wodurch ihnen die Chance auf eine Erhöhung dieses Angebots durch Entscheidung des Gerichts und auf ein Ausscheiden gegen die möglicherweise erhöhte Abfindung genommen ist (s. schon oben unter II 1 b bb 3). Die geänderte Beurteilung durch die Rechtsprechung wirkt sich auf die Wirksamkeit des abgeschlossenen Delisting nicht aus. Der Widerruf der Zulassung und dessen Wirksamkeit bleiben hiervon unberührt. Keine Veränderung ergibt sich auch insoweit, als das ursprüngliche, hier in Frage stehende Angebot der Antragsgegnerin Ziff. 1 von den Antragstellern nicht mehr angenommen werden kann, da dessen Annahmefrist abgelaufen ist. Auch insoweit wirkt die Rechtsprechungsänderung nicht rückwirkend auf einen abgeschlossenen Sachverhalt ein. Auswirkungen hat die Entscheidung aber insoweit, als den Antragstellern die Chance genommen wird, eine höhere Abfindung im Wege des auf die Überprüfung der Angemessenheit des in Rede stehenden Angebots gerichteten Spruchverfahrens zu erreichen, und als ihnen möglicherweise auch die Option genommen wird, das ursprüngliche Angebot nach Entscheidung über das Spruchverfahren doch noch anzunehmen. Dies greift aber gerade nicht in einen abgeschlossenen vergangenen Sachverhalt ein, sondern bezieht sich auf den durch die Einleitung des Spruchverfahrens offen gehaltenen Sachverhalt. Den Antragstellern werden andernfalls noch offene Chancen und Gestaltungsmöglichkeiten genommen, was bei der Prüfung der Zulässigkeit einer unechten Rückwirkung im Rahmen der Abwägung zu berücksichtigen sein mag (s. dazu und zum Ganzen noch unten unter B II 2 c bb 2 c aa).

(2) Die demnach - allenfalls - gegebene unechte Rückwirkung rechtfertigt es nicht, unter Berufung auf das verfassungsrechtlich gewährleistete Rückwirkungsverbot und den Grundsatz des Vertrauensschutzes das Spruchverfahren hier für zulässig zu halten. Vielmehr ist über die Statthaftigkeit des vorliegenden Spruchverfahrens nach Delisting nach geltendem Recht zu entscheiden, wie es der Senat erkennt. Der Beurteilung ist folglich die von dem Senat geteilte, erst nach Einleitung des vorliegenden Spruchverfahrens geänderte Rechtsauffassung zu den Voraussetzungen eines Delisting zugrunde zu legen. Die für die Antragssteller damit verbundenen nachteiligen Folgen sind hinnehmbar und nicht unter Rückgriff auf das verfassungsrechtlich gewährleistete Rückwirkungsverbot und den Grundsatz des Vertrauensschutzes zu korrigieren. Die Voraussetzungen für eine solche Korrektur liegen nicht vor (s. bereits Senat, Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 45 ff. [juris]).

(a) Die Macrotron-Rechtsprechung stellt und stellte von Anfang an keine gefestigte höchstrichterliche Rechtsprechung dar, auf die sich ein schützenswertes Vertrauen hätte gründen können (ebenso OLG München, Beschl. v. 28.01.2015 - 31 Wx 292/14 - Tz. 17 ff. [juris]; Glienke/Röder, BB 2014, 899, 905; Arnold/Rothenburg, DStR 2014, 150, 155; a. A. Lochner/Schmitz, AG 2014, 489, 491 f.). Vielmehr war die Rechtslage zu Delisting und Downgrading seit der Macrotron-Entscheidung des Bundesgerichtshofs von Anfang an nicht gefestigt; wenn sich auch die Praxis und die Instanzgerichte für den Bereich des Delisting hieran orientierten, war die Entwicklung im Fluss und offensichtlich noch nicht abgeschlossen. Schon deshalb scheidet hier eine Korrektur des sich nach geltendem Recht ergebenden Ergebnisses aus.

(aa) Die Macrotron-Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist - von Anfang an (s. dazu nur - im Jahr 2005 - Kölner Kommentar zum SpruchG/Wasmann, 1. Aufl., § 1 Rn. 27 m. w. N.) - auf zahlreiche und gewichtige Kritik gestoßen (vgl. OLG München, Beschl. v. 28.01.2015 - 31 Wx 292/14 - Tz. 19 [juris]; s. ferner - jeweils mit ausführlichen Nachweisen - Kölner Kommentar zum AktG/Wasmann, 3. Aufl., § 1 SpruchG Rn. 23 ff.; Roßkopf, ZGR 2014, 487, 493; Arnold/Rothenburg, DStR 2014, 150, 155). Jedenfalls wenn eine Rechtsprechungslösung - nicht nur vereinzelt - angegriffen wird und umstritten ist und bleibt, kann sich kein schutzwürdiges Vertrauen in deren Fortbestand ergeben, da damit gerechnet werden muss, dass die Rechtsprechungslinie auf Grund dieser Kritik von dem Bundesgerichtshof überdacht wird (vgl. Goette, Festschrift für Stilz, 2014, S. 159, 168).

Dies ist und war hier von Anfang an der Fall. Anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass die Macrotron-Entscheidung des Bundesgerichtshofs die Voraussetzungen für das Delisting nicht in Auslegung bestehenden Gesetzesrechts, sondern rechtsfortbildend aufstellte (vgl. Goette, Festschrift für Stitz, 2014, S. 159, 167 f.), zumal die verfassungsrechtliche Fundierung dieser Rechtsfortbildung vor dem Bundesverfassungsgericht gerade keinen Bestand hatte (vgl. Wollenschläger, EWIR 2015, 75, 76 sowie Hippeli, jurisPR-HaGesR 8/2014 Anm. 4 unter C und näher sogleich).

(bb) Überdies verneinten die Instanzgerichte jedenfalls für den Wechsel vom regulierten Markt in den (qualifizierten) Freiverkehr („Downgrading“) einen Anspruch auf Barabfindung und damit die Statthaftigkeit des Spruchverfahrens (s. hierzu näher m. w. N. bereits Senat, Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 48 [juris] sowie OLG München, Beschl. v. 28.01.2015 - 31 Wx 292/14 - Tz. 20 [juris]).

(cc) Der Gesetzgeber schließlich lehnte im Zuge der Novellierung des Umwandlungsgesetzes eine Erweiterung des § 1 SpruchG um das Delisting ab, weil er keine vorschnelle Antwort auf die noch nicht abgeschlossene Diskussion in Wissenschaft und Praxis über die Voraussetzungen und Rechtsfolgen des Delisting geben wolle (BT-Drucks. 16/2919, S. 28).

(dd) Die weitere Entwicklung im Zusammenhang mit dem Verfahren des Bundesverfassungsgerichts und dessen Entscheidung vom 11.07.2012 (1 BvR 3142/07 u.a. - ZIP 2012, 1407) bestätigt die fehlende Verfestigung der Macrotron-Rechtsprechung, ohne dass dies hier im Einzelnen noch entscheidungserheblich wäre (s. zu den Einzelheiten bereits Senat, Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 51 [juris]).

(b) Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 08.10.2013 (II ZB 26/12 - ZIP 2013, 2254 - Frosta) war zudem sachlich gerechtfertigt sowie auf Grund der vorangegangenen Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 11.07.2012 (1 BvR 3142/07 u.a. - ZIP 2012, 1407) folgerichtig und stellte keine willkürliche Rechtsprechungsänderung dar. Die Änderung der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs gründet in dieser Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, nach der der Widerruf der Börsenzulassung für den regulierten Markt auf Antrag des Emittenten den Schutzbereich des Eigentumsgrundrechts nicht berührt. Hierdurch wurde der früheren Macrotron-Rechtsprechung des

Bundesgerichtshofs die Grundlage entzogen, da sich diese maßgeblich auf den verfassungsrechtlichen Schutz des Aktieneigentums stützte. Der Bundesgerichtshof begründet seine Rechtsprechungsänderung deshalb folgerichtig mit Bezug auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (s. BGH, Beschl. v. 08.10.2013 - II ZB 26/12 - Tz. 3). Eine willkürliche, den gebotenen Vertrauensschutz verletzende Rechtsprechungsänderung liegt somit nicht vor.

(c) Schon angesichts des Fehlens eines schutzwürdigen Vertrauens sowie der Willkürfreiheit der Rechtsprechungsänderung scheidet die hier in Rede stehende Korrektur der sich nach geltendem Recht ergebenden Beurteilung der Zulässigkeit des vorliegenden Spruchverfahrens unter Rückgriff auf das verfassungsrechtlich gewährleistete Rückwirkungsverbot und den Grundsatz des Vertrauensschutzes aus. Auf eine Interessenabwägung kommt es somit nicht mehr an. Nur ergänzend weist der Senat darauf hin, dass das Interesse der Antragsteller bei einer Abwägung mit den Belangen der Gegenpartei und den Anliegen der Allgemeinheit nicht überwiegen würde. Die für die Antragsteller aus der hier getroffenen Entscheidung erwachsenden Folgen führen nicht zu unbilligen, ihnen nicht zumutbaren Härten (vgl. auch OLG München, Beschl. v. 28.01.2015 - 31 Wx 292/14 - Tz. 24 f. [juris]).

(aa) Die Antragsteller haben auf der Basis der Beurteilung des Senats - anders als nach einer auf den durch die Macrotron-Entscheidung aufgestellten Grundsätzen beruhenden Beurteilung (vgl. hierzu etwa OLG Frankfurt, Urt. v. 08.10.2009 - 15 U 125/08 - Tz. 20 ff. [juris]), woran sich auch durch den hier in den Jahren 2009 bzw. 2010 erfolgten Squeeze-Out nichts ändern dürfte (vgl. etwa Kölner Kommentar zum AktG/ Puzkajler, 3. Aufl., § 11 SpruchG Rn. 46 ff.; Simon/Simon, SpruchG, 1. Aufl., Einführung Rn. 70; Bredow/Tribulowsky, NZG 2002, 841, 844 f.) - nicht die Chance, die mit dem hier in Frage stehenden Angebot offerierte Abfindung gerichtlich überprüfen zu lassen und ggf. eine durch die Entscheidung in diesem Spruchverfahren gegenüber der im Zuge des Delisting ursprünglich angebotenen erhöhte Abfindung zu erhalten, und auch nicht die Möglichkeit, zumindest das hier in Rede stehende Angebot innerhalb einer bestimmten Frist nach Ende des Spruchverfahrens noch anzunehmen (vgl. etwa LG Frankfurt, Urt. v. 20.12.2013 - 3-05 O 212/13 - Tz. 21 ff. [juris]). Der Verlust dieser Optionen stellt aber keine unzumutbare Beeinträchtigung der Antragsteller dar, die es ermöglichen kann,

über die Zulässigkeit des Spruchverfahrens hier entgegen geltendem Recht zu entscheiden:

(aaa) Dass Antragsteller das Abfindungsangebot der Antragsgegnerin Ziff. 1 nicht angenommen haben, weil sie sich eine Erhöhung der Barabfindung im Spruchverfahren versprochen haben, begründet keinen Vertrauenstatbestand. Ein Spruchverfahren endet nicht zwangsläufig mit einer Erhöhung der Barabfindung. Soweit Antragsteller im Vertrauen auf die infolge des anhängigen Spruchverfahrens noch offene Frist zur Annahme des Angebots ihre Aktien weiterhin gehalten haben mögen, erfordert das jedenfalls keine Sachentscheidung im Spruchverfahren zum wahren Wert der Aktie, die ggf. erst nach umfangreicher und kostenaufwändiger Beweisaufnahme ergehen kann (s. OLG München, Beschl. v. 28.01.2015 - 31 Wx 292/14 - Tz. 25 [juris]; vgl. auch Senat, Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 55 [juris]).

(bbb) Im Übrigen sind die Antragsteller durch ein in den Jahren 2009 bzw. 2010 durchgeführtes Squeeze-Out-Verfahren ohnehin aus der Dr. Scheller Cosmetics AG ausgeschieden; gegen das in diesem Zusammenhang von der Antragsgegnerin Ziff. 1 unterbreitete Angebot einer Abfindung in Höhe von 7,91 € je Aktie ist ein weiteres Spruchverfahren anhängig. Dass die Antragsteller durch Vermögensdispositionen im Vertrauen auf die Statthaftigkeit des vorliegenden Spruchverfahrens konkrete nennenswerte Nachteile erlitten hätten, ist vor diesem Hintergrund umso weniger ersichtlich (vgl. OLG München, Beschl. v. 28.01.2015 - 31 Wx 292/14 - Tz. 24 f. [juris]).

(bb) Auch der Umstand, dass hier die sechsmonatige Frist des § 58 Abs. 2 S. 3 der Börsenordnung der Frankfurter Wertpapierbörse in der maßgebenden Fassung vom 26.03.2007 für die Wirksamkeit des Widerrufs der Zulassung auf den Antrag der Dr. Scheller Cosmetics AG vom 26.04.2007 (Anlage AG 14) hin auf drei Monate verkürzt wurde (s. das als Anlage AG 10 vorgelegte Schreiben vom 23.07.2010), führt nicht zu einer anderen Beurteilung.

(aaa) Voraussetzung dieser Verkürzung war nach § 58 Abs. 3 der Börsenordnung in der maßgebenden Fassung vom 26.03.2007 lediglich, dass diese Verkürzung dem Interesse der Anleger nicht zuwiderlief. Das ist hier ohne ausdrücklichen Bezug auf die Möglichkeit eines Spruchverfahrens zur Überprüfung der Höhe der angebotenen Abfindung

angenommen worden (s. das als Anlage AG 10 vorgelegte Schreiben vom 23.07.2010) und dementsprechend ist auch der einschlägige Antrag vom 26.04.2007 (Anlage AG 14) gefasst. Schon vor diesem Hintergrund ist nicht ersichtlich, dass sich die Antragsteller insoweit auf Vertrauensschutzaspekte berufen könnten, die sich eigneten, die hier in Rede stehende Entscheidung über die Zulässigkeit des Spruchverfahrens in ihrem Sinne zu treffen.

(bbb) Darüber hinaus ergäbe sich selbst dann keine andere Beurteilung, wenn die Möglichkeit eines Spruchverfahrens zur Überprüfung der Höhe der von der Antragsgegnerin Ziff. 1 in dem hier in Rede stehenden Angebot offerierten Abfindung wesentliche Grundlage oder gar Voraussetzung für die Verkürzung der maßgebenden Frist gewesen wäre. Dann war zwar auf der Basis der von dem Senat geteilten Grundsätze der Frosta-Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 08.10.2013 (II ZB 26/12 - ZIP 2013, 2254) kein Raum für diese Verkürzung und es wäre die Verkürzung unterblieben, wäre die Rechtslage seinerzeit bereits nach diesen Grundsätzen beurteilt worden. Die Antragsteller hätten dann sechs Monate Zeit gehabt, über eine freiwillige Deinvestition zu entscheiden. Doch wäre dann andererseits schon kein Kaufangebot seitens der Antragsgegnerin Ziff. 1 unterbreitet worden, die Antragsteller hätten also von vornherein nur die Möglichkeit gehabt, ihre Anteile binnen sechs Monaten - bis zur Wirksamkeit des Widerrufs - zu veräußern oder zu behalten. Durch das tatsächlich unterbreitete - freiwillige - Angebot hatten die Aktionäre dagegen die Möglichkeit, das Angebot entsprechend der in der Angebotsunterlage angegebenen Frist bis drei Monate nach Veröffentlichung des Widerrufs, jedoch mindestens bis zum Ablauf des 28.09.2007, anzunehmen (vgl. Angebotsunterlage AG 2) und damit den unter Ziff. 2.2 der Angebotsunterlage näher dargelegten Verkaufspreis zu erhalten. Sie hatten aber auch die Möglichkeit, binnen drei Monaten nach Veröffentlichung der Widerrufsentscheidung - also bis zum Wirksamwerden des Widerrufs - die Aktien über die Börse zu verkaufen. Vor diesem Hintergrund fehlt es jedenfalls an einer gravierenden, im hier entscheidenden Zusammenhang - sieht man davon ab, dass bereits andere notwendige Voraussetzungen fehlen (s. oben unter B II.2 c bb 2 a und b) - relevanten Beeinträchtigung der Antragsteller (s. näher zum Ganzen bereits Senat, Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 57 [juris]; vgl. auch LG München I, Beschl. v. 28.05.2014 - 5 HK O 19239/07 - Tz. 34 [juris]; anders LG Gera, Beschl. v. 10.06.2014 - 1 HK O 108/12).

C.

I.

Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung vor dem Senat war nicht geboten. Nach dem insofern maßgebenden (vgl. nur etwa Senat, Beschl. v. 17.07.2014 - 20 W 3/12 - Tz. 177 [juris]; Spindler/Stilz/Drescher, AktG, 2. Aufl., § 12 SpruchG Rn. 10; Simon/Simon, SpruchG, 1. Aufl., § 12 Rn. 25) § 8 Abs. 1 SpruchG a. F. soll das Gericht zwar auf Grund mündlicher Verhandlung entscheiden. Keine mündliche Verhandlung ist hingegen regelmäßig erforderlich, wenn nur über die Zulässigkeit der Anträge entschieden werden muss (s. Senat, Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 60 [juris] m. w. N.). So ist es hier, zumal weitere Aufklärung nicht nötig (vgl. Spindler/Stilz/Drescher, AktG, 2. Aufl., § 8 SpruchG Rn. 20) und allein über schriftsätzlich ausführlich erörterte Rechtsfragen zu entscheiden ist. Soweit hier § 280 Abs. 1 ZPO entsprechend heranzuziehen ist (vgl. dazu etwa BayObLG, NZG 2004, 1111 - Tz. 6 [juris]; Simon/Simon, SpruchG, 1. Aufl., § 12 Rn. 5), folgt daraus hinsichtlich des Erfordernisses mündlicher Verhandlung nichts anderes (s. auch dazu Senat, Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 60 [juris]).

II.

Für die Kostenverteilung gilt Folgendes:

1. Die Antragsgegnerinnen haben die Gerichtskosten des Spruchverfahrens in beiden Instanzen zu tragen (§ 15 Abs. 2 Satz 1 SpruchG a.F. für das erstinstanzliche Verfahren und § 23 Nr. 14 GNotKG für das Beschwerdeverfahren; zur Übergangsvorschrift vgl. § 134 GNotKG). Eine Billigkeitsentscheidung gemäß § 15 Abs. 2 Satz 2 SpruchG a.F. bzw. § 15 Abs. 1 SpruchG n.F. zulasten der Antragsteller kommt nicht in Betracht. Hiernach können zwar die Gerichtskosten einem Antragsteller ausnahmsweise auferlegt werden, wenn sein Antrag bei einer Beurteilung ex ante offensichtlich von vornherein ohne Erfolgsaussichten war (vgl. BGH, NZG 2012, 191 - Tz. 23). Diese Voraussetzungen liegen aber nicht vor.

a) Im Zeitpunkt der Antragstellung konnten die Antragsteller noch von der Zulässigkeit eines Spruchverfahrens ausgehen, so dass es nicht der Billigkeit entspräche, den

Antragstellern die Kosten aufzuerlegen (s. Senat, Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 63 [juris]; vgl. auch BGH, Beschl. v. 08.10.2013 - II ZB 26/12 - Tz. 17).

b) Eine andere Beurteilung ergibt sich hier auch nicht daraus, dass die Anträge, soweit sie sich gegen die Antragsgegnerin Ziff. 2 richten, möglicherweise von vornherein bereits im Hinblick darauf unzulässig waren, dass die Antragsgegnerin Ziff. 1 das erwähnte Abfindungsangebot unterbreitet hat, also allein diese richtige Antragsgegnerin ist (vgl. hierzu etwa Kölner Kommentar zum AktG/Wasmann, 3. Aufl., § 5 SpruchG Rn. 6 m. w. N.; Spindler/Stilz/Drescher, AktG, 2. Aufl., § 5 SpruchG Rn. 8; Simon/Leuring, SpruchG, 1. Aufl., § 5 Rn. 13). Die Frage des richtigen Antragsgegners im Spruchverfahren nach Delisting ist und war nicht gesetzlich geregelt; schon deshalb fehlt es jedenfalls an der hier erforderlichen Offensichtlichkeit; für diese Sicht spricht im Übrigen - unabhängig davon, ob den entsprechenden Ansätzen zu folgen ist - die Diskussion über abweichende rechtliche Gestaltungen auch noch in jüngerer Zeit (vgl. etwa Habersack, ZHR 176 [2012], 463, 468 f.).

2. Nach § 15 Abs. 4 SpruchG a.F. bzw. § 15 Abs. 2 SpruchG n.F. tragen die Antragsteller ihre außergerichtlichen Kosten grundsätzlich, also im Regelfall, selbst, sofern nicht die Kostentragungspflicht des Antragsgegners - ausnahmsweise - der Billigkeit entspricht (s. etwa Spindler/Stilz/Drescher, AktG, 2. Aufl., § 15 SpruchG Rn. 20; Kölner Kommentar zum AktG/Roskopf, 3. Aufl., § 15 SpruchG Rn. 53 f.). Der Senat (s. schon Beschl. v. 18.02.2015 - 20 W 8/14 - Tz. 64 [juris]) hält es nicht für angezeigt, den Antragsgegnerinnen hier die außergerichtlichen Kosten der Antragsteller aufzuerlegen. Die Antragsgegnerinnen haben in dem Verfahren Erfolg, was regelmäßig ohne weiteres dazu führt, dass die außergerichtlichen Kosten der Antragsteller nicht der Antragsgegnerseite überbürdet werden (so der Senat in ständiger Rechtsprechung, s. nur etwa Beschl. v. 05.06.2013 - 20 W 6/10 - Tz. 265 [juris] sowie v. 17.07.2014 - 20 W 3/12 - Tz. 173 [juris]; ebenso etwa OLG Karlsruhe, Beschl. v. 30.04.2013 - 12 W 5/12 - Tz. 68, 71 [juris]; OLG Frankfurt/M., Beschl. v. 18.12.2014 - 21 W 34/12 - Tz. 149 [juris]; OLG München, Beschl. v. 28.01.2015 - 31 Wx 292/14 - Tz. 28 [juris]; ebenso ferner die h. M. in der Literatur, s. etwa Spindler/Stilz/Drescher, AktG, 2. Aufl., § 15 SpruchG Rn. 20; Kölner Kommentar zum AktG/Roskopf, 3. Aufl., § 15 SpruchG Rn. 53 f.; zu Unrecht abweichend LG München I, Beschl. v. 28.05.2014 - 5 HK O 19239/07 - Tz. 53 [juris] m. w. N.; ohne durchgreifende Gründe anders auch Emmerich, in: Emmerich/Habersack,

Aktien- und GmbH-Konzernrecht, 7. Aufl., § 15 SpruchG Rn. 18 ff.). Allein der Umstand, dass der Erfolg der Antragsgegnerinnen hier auf eine rechtliche Beurteilung zurückzuführen ist, die einer im Laufe des Verfahrens geänderten höchstrichterlichen Rechtsprechung folgt, führt nicht dazu, dass die Antragsgegnerinnen die außergerichtlichen Kosten der Antragsteller zu tragen hätten. Ob und inwieweit die Antragsteller in dem Verfahren im Falle seiner Zulässigkeit in der Sache Erfolg gehabt hätten, ist nicht absehbar. Angesichts dessen verbleibt es bei der grundsätzlichen Kostentragungspflicht der Antragsteller für ihre eigenen Kosten (s. auch die Kostenentscheidung in BGH, Beschl. v. 08.10.2013 - II ZB 26/12).

3. Die entstandenen außergerichtlichen Kosten der Antragsgegnerinnen können den Antragstellern nicht auferlegt werden, da eine Erstattung der Kosten des Antragsgegners in § 15 SpruchG nicht vorgesehen ist und § 15 SpruchG die Kostenerstattung für die außergerichtlichen Kosten abschließend regelt (vgl. BGH, NZG 2012, 191 - Tz. 11 ff.).

III.

Da gegenüber der angebotenen Abfindung kein zusätzlicher Betrag festgesetzt wird, ist der Geschäftswert des Verfahrens für beide Instanzen mit 200.000 Euro anzusetzen (§ 15 Abs. 1 Satz 2 SpruchG a. F. bzw. § 74 Satz 1 GNotKG).

IV.

Ein Rechtsmittel gegen die Entscheidung ist nicht gegeben. Eine hier allenfalls - entsprechend § 12 Abs. 2 Satz 2 SpruchG a.F. i.V.m. § 28 Abs. 2 und 3 FGG - zulässige Divergenzvorlage an den Bundesgerichtshof (vgl. zu ihr etwa Kölner Kommentar zum AktG/Wilske, 3. Aufl., § 12 SpruchG Rn. 68 f.; Spindler/Stilz/Drescher, AktG, 2. Aufl., § 12 SpruchG Rn. 22) kommt jedenfalls deshalb nicht in Betracht, weil keine Divergenz vorliegt.