

Beglaubigte Abschrift

I-26 W 6/21 [AktE]

82 O 2/16

Landgericht Köln



Oberlandesgericht Düsseldorf Beschluss

in dem Spruchverfahren zur Bestimmung der angemessenen Barabfindung
für die durch Squeeze-Out (§§ 327a, 327b AktG) auf die

übertragenen Aktien der Minderheitsaktionäre der

Deutsche Postbank AG,

Minderheitsaktionäre für nichtig erklärt. Nach Erhebung dieser Anfechtungsklagen hatte die Antragsgegnerin beim Oberlandesgericht Köln einen so gen. Freigabeantrag auf Feststellung gemäß §§ 327e Abs. 2, 319 Abs. 6 S. 3 Nr. 1 AktG gestellt, dem durch Beschluss vom 18.12.2015 stattgegeben wurde (Az. 18 U 158/15), so dass der Übertragungsbeschluss am 21.12.2015 in das Handelsregister der Antragsgegnerin beim Amtsgericht Bonn eingetragen und damit der Ausschluss der Minderheitsaktionäre - ungeachtet der dagegen gerichteten Klagen - wirksam und bestandskräftig geworden ist. Die gegen das Urteil des Landgerichts Köln vom 20.10.2017 gerichtete Berufung (Az. 18 U 161/17 OLG Köln) hat die Antragsgegnerin unter dem 03.07.2020 zurückgenommen.

Durch Beschluss vom 05.09.2017 hatte das Landgericht zunächst darauf hingewiesen, dass im Rahmen der Angemessenheit der Barabfindung gemäß § 327a AktG geprüft werden solle, „ob die Minderheitsaktionäre aufgrund eines möglicherweise unterlassenen Pflichtangebots der Hauptaktionärin gemäß § 35 Abs. 2 WpÜG aus der Übernahme der Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Barabfindung i.H.v. 57,25 € haben“. Diese Aufklärung des Sachverhalts zu § 35 Abs. 2 WpÜG bzw. zur Zahlung einer angemessenen Barabfindung gemäß § 305 AktG auf der Grundlage von 57,25 € solle parallel zur weiteren Begutachtung durch den Sachverständigen – der angeordneten Erstellung eines Ergänzungsgutachtens - betrieben werden. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Beschluss vom 05.09.2017 (Bl. 3073 ff. GA) Bezug genommen.

Die gegen diesen Beschluss gerichtete Beschwerde der Antragsgegnerin hat der Senat mit Beschluss vom 03.09.2018 – I-26 W 14/18 (AktE) als unzulässig verworfen und zur Begründung ausgeführt, dass die isolierte Anfechtung einer Zwischenverfügung, die den Umfang der beabsichtigten gerichtlichen Aufklärung vorgibt, (auch) im Spruchverfahren ausgeschlossen ist (Bl. 3855 ff. GA).

In der Folge hat das Landgericht sodann - nach Anhörung der Beteiligten - mit Beschluss vom 28.06.2019 angeordnet, dass ein Sachverständigengutachten zu der Frage eingeholt werden soll, ob die gewährte Barabfindung dem Verkehrswert des Unternehmens entspricht, wobei ergänzend zu der bereits vorliegenden Ertragswert-ermittlung nach persönlichen Steuern gemäß IDW S1 auf der Grundlage der Best-

Practice-Empfehlungen der Deutschen Vereinigung für Finanzanalyse und Asset-Management 2012 (DVFA-Empfehlungen) und dem Grundsatz der Methodenpluralität eine Verkehrswertermittlung anhand von geeigneten Börsen- und Transaktionsmultiplikatoren vorgenommen werden soll (WM 2019, 2120 f.).

Der Sachverständige ist in seinem Gutachten vom 30.06.2020 zu der Feststellung gelangt, dass die über dem vom Bewertungsgutachter ermittelten Ertragswert von 27,59 €/Aktie liegende und anhand des Börsenwerts bestimmte Barabfindung i.H.v. 35,05 €/Aktie angemessen ist.

Nach Vorlage dieses Gutachtens hatte die Kammer unter dem 22.07.2020 zunächst nach Maßgabe dieses einen Vergleich auf der Grundlage einer Barabfindung i.H.v. 35,00 €/Aktie angeregt, und sodann – nach Anhörung der Parteien zur weiteren Vorgehensweise unter dem 02.02.2021 – mit Beschluss vom 13.04.2021 angeordnet, dass weiter ergänzend Beweis erhoben werden soll zu der Frage, ob der objektivierte Unternehmenswert gemäß IDW S1 das Bewertungsziel – Verkehrswert des Unternehmens – erreiche und dem Sachverständigen dazu die Beantwortung verschiedener Fragen aufgegeben. Zum Sachverständigen hat die Kammer den an der Universität der Bundeswehr München – Fakultät für Wirtschafts- und Organisationswissenschaften – tätigen Hochschulprofessor

bestimmt und angekündigt, dass der weitere Verlauf des Verfahrens – wie mit Schreiben vom 02.02.2021 ausgeführt - von dem Ergebnis dieses zunächst einzuholenden Sachverständigengutachtens abhängt. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Beschluss vom 13.04.2021 (Bl. 4764 ff. GA, juris) Bezug genommen. Die Kosten schätzt der Sachverständige vorläufig auf etwa 157.500 € zzgl. MwSt. und Auslagen.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Antragsgegnerin. Sie meint, die angeordnete Beweiserhebung sei objektiv willkürlich, überflüssig und eindeutig rechtswidrig. Die Kammer stelle die in der obergerichtlichen Rechtsprechung einhellig anerkannte Eignung der Ertragswertmethode nach dem IDW S1 zur Ermittlung eines dem gesetzlichen Bewertungsziel entsprechenden Unternehmenswerts in Frage. Dabei sei noch nicht einmal ersichtlich, dass diese schon in der Dissertation des Kammervorsitzenden thematisierte (Rechts-)Frage überhaupt erheblich sei, denn bislang habe der gerichtlich bestellte Sachverständige nur festgestellt, dass die anhand des Börsenkurses festgesetzte Barabfindung i.H.v.

35,05 €/Akte, die erheblich über dem vom Bewertungsgutachter ermittelten Ertragswert liege, angemessen sei. Da es sich angesichts des Sach- und Streitstands um eine überflüssige und objektiv willkürliche Anordnung der Einholung eines Sachverständigengutachtens zu rein theoretischen Fragen der Unternehmensbewertung handele, greife der Beweisbeschluss unmittelbar in erheblichem Maße in ihre Rechte ein und unterliege daher ausnahmsweise der Anfechtung.

Die Antragsgegnerin beantragt,
den Beschluss des Landgerichts Köln aufzuheben.

Die Antragsteller beantragen,
1. die Beschwerde als unzulässig zu verwerfen,
2. hilfsweise die Beschwerde zurückzuweisen.

Der Beschwerde hat die Kammer mit Beschluss vom 28.09.2021 nicht abgeholfen und die Sache dem Senat zur Entscheidung vorgelegt. In den Gründen ist ausgeführt, dass die Beschwerde bereits nicht statthaft sei. Im Übrigen sei sie aber auch nicht begründet, weil eine objektiv willkürliche bzw. eindeutig rechtswidrige Entscheidung nicht vorliege. Es sei Aufgabe des Tatrichters, die Bewertungsmethode, die Berechnungsgrundlagen und die Zielerreichungsfähigkeit (angemessene Abfindung) eigenverantwortlich zu prüfen und bei bestehenden und begründeten Zweifeln sachverständige Begutachtung anzuordnen. Zu „der – trotz starker Wortwahl hilflos anmutenden – Argumentation der Antragsgegnerin“ habe die Kammer sich bereits geäußert, so dass darauf zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug genommen werde.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die eingereichten Schriftsätze der Beteiligten nebst Anlagen, die angefochtene Entscheidung und den übrigen Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde der Antragsgegnerin gegen den Beschluss der 2. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln vom 13.04.2021 ist unzulässig und daher zu verwerfen. Insoweit gilt nichts anderes als in dem Beschwerdeverfahren I-26 W 14/18

[AktE], das die von der Antragsgegnerin ebenfalls angegriffene, eine Beweiserhebung vorbereitende Anordnung der Kammer vom 05.09.2017 in diesem Spruchverfahren betraf.

1. Auch die vorliegende Beschwerde ist nicht statthaft. Die isolierte Anfechtung eines Beweisbeschlusses ist – wie der Senat bereits in seiner Entscheidung vom 03.09.2018 – I-26 W 14/18 [AktE] ausgeführt hat - (auch) im Spruchverfahren ausgeschlossen.

Bei dem angegriffenen Beweisbeschluss handelt es sich nicht um eine den erstinstanzlichen Rechtszug abschließende Entscheidung des Landgerichts nach § 11 Abs. 1 SpruchG. Nur diese aber sind nach Maßgabe des i.S.d. § 12 Abs. 1 Satz 1 SpruchG beschwerdefähig, die selbständige Anfechtbarkeit von Zwischenentscheidungen sieht das SpruchG grundsätzlich nicht vor.

Nichts anderes folgt aus § 17 Abs. 1 SpruchG i.V.m. dem hier anwendbaren § 58 Abs. 1 FamFG. Das Rechtsmittel der Beschwerde findet auch nach § 58 Abs. 1 FamFG grundsätzlich nur noch gegen die im ersten Rechtszug ergangenen Endentscheidungen statt, also gegen solche, die den Verfahrensgegenstand ganz oder teilweise erledigen. Dies ist indessen nur bei der gerichtlichen Entscheidung i.S.d. § 12 Abs. 1 Satz 1 SpruchG der Fall. Zwischenentscheidungen sind nach dem Willen des Gesetzgebers grundsätzlich nur noch dann anfechtbar, wenn das Gesetz dies ausdrücklich bestimmt. Da das SpruchG eine solche Regelung nicht enthält, sind nur die im allgemeinen Teil des FamFG aufgeführten Entscheidungen in entsprechender Anwendung der §§ 567 ff. ZPO beschwerdefähig. Darunter fallen – wie der Senat für eine die Beweiserhebung vorbereitende Anordnung schon in seinem Beschluss vom 03.09.2018 ausgeführt hat - Beweisanordnungen nicht.

Besteht aber eine solche Ausnahmeregelung nicht, kann eine der Endentscheidung vorausgehende, nicht selbständig anfechtbare Entscheidung vom Beschwerdegericht erst im Rahmen der Beschwerde gegen die Endentscheidung überprüft werden. Wie der Senat bereits in seiner Entscheidung vom 03.09.2018 ausgeführt hat, trägt der Gesetzgeber mit dieser auch in anderen Verfahrensordnungen ausdrücklich angeordneten Beschränkung zum einen dem Umstand Rechnung, dass die Beschwerdeinstanz anderenfalls in die Sachentscheidungskompetenz des Prozessgerichts eingreifen würde (BGH, Beschluss v. 18.12.2008 – I ZB 118/07,

NJW-RR 2009, 995 m.w.N.). Zum anderen ist es Sinn der Regelung, ein geordnetes und zügiges Verfahren bis zur Hauptsacheentscheidung zu ermöglichen, was durch die Möglichkeit, jede nur ihrer Vorbereitung dienende Zwischenentscheidung anzufechten, verhindert würde (OLG Stuttgart, Beschluss v. 18.02.2015 – 20 W 8/14, AG 2015, 326 Rn. 22). Erst wenn gegen die Endentscheidung Beschwerde eingelegt wird, können nicht selbständig anfechtbare Zwischenentscheidungen daher – wie § 58 Abs. 2 FamFG ausdrücklich festschreibt – der Beurteilung durch das Beschwerdegericht unterliegen (vgl. BeckOGK/Drescher, 1.2.2022, SpruchG § 12 Rn. 26; Kubis in: MünchKomm/AktG, 4. A., § 12 SpruchG Rn. 10; Koch, AktG, 16. A., § 12 SpruchG Rn. 1; Emmerich/Habersack, Aktien- und GmbH-Konzernrecht, 9. A., § 12 SpruchG Rn. 2; Mennicke in: Lutter, UmwG, 6. A., § 12 SpruchG Rn. 4 f.; Wilske/Quinke in: KölnerKommSpruchG, 4. A., § 12 Rn. 13 f.; Schmitt/Hörtnagl, UmwG UmwStG, 9. A., § 12 SpruchG Rn. 2; Simons in: Hölters/Weber, AktG, 4. A., § 12 SpruchG Rn. 7).

2. Ohne Erfolg führt die Antragsgegnerin auch in diesem Beschwerdeverfahren an, eine Beschwerde gegen eine Zwischenentscheidung sei nach der obergerichtlichen Rechtsprechung und Literatur auch dann statthaft, wenn durch diese – wie ihrer Auffassung nach hier - unmittelbar in erheblichem Maße in die Rechte eines Beteiligten eingegriffen werde.

Der Senat hat bereits in seiner Entscheidung vom 03.09.2018 darauf hingewiesen, dass es auch der für die bisherigen Regelungen nach § 17 Abs. 1 SpruchG i.V.m. den Vorschriften des FGG vertretenen einhelligen Ansicht in Rechtsprechung und Literatur entspricht, dass rein verfahrensleitende und vorbereitende Zwischenentscheidungen wie Hinweis- oder Beweisbeschlüsse nicht selbständig anfechtbar sind (vgl. dazu nur Senat, Beschluss v. 10.09.2015 – I-26 W 3/15 [AktE], AG 2016, 248 Rn. 20; v. 22.09.2014 – I-26 W 20/12 [AktE], ZIP 2015, 123 Rn. 16 ff.; v. 12.12.2012 – I-26 W 19/12 [AktE], AG 2013, 226 Rn. 32 ff.; OLG Düsseldorf, OLGR Düsseldorf 2004, 217; jew. m.w.N.). Auch die von der Antragsgegnerin angeführte Rechtsprechung geht von einer grundsätzlichen Unanfechtbarkeit von solchen Zwischenentscheidungen aus (OLG München, Beschluss v. 10.11.2008 – 31 Wx 87/08, NZG 2009, 40 zu einem Hinweis- und Beweisbeschluss im Spruchverfahren; OLG Zweibrücken, Beschluss v. 14.02.2007 – 3 W 189/07, juris). Gründe der Verfahrensökonomie, insbesondere der Vermeidung unnötiger

Sachaufklärung und daraus resultierender Kosten konnten – und können - keine andere Beurteilung rechtfertigen.

Unabhängig davon ist aber auch hier weder ersichtlich noch aufgezeigt, dass – wie es schon die Rechtsprechung zur alten Rechtslage erforderte - durch die Zwischenentscheidung unmittelbar in erheblichem Maß in die Rechte der Antragsgegnerin eingegriffen wird (vgl. OLG München, Beschluss v. 10.11.2008 – 31 Wx 87/08, NZG 2009, 40; BayObLG, Beschluss v. 21.12.2000 - 2Z BR 135/00, NJW-RR 2002, 13; v. 11.01.1996 - 2Z BR 147/95, NJW-RR 1996, 782; OLG Zweibrücken, Beschluss v. 14.02.2007 – 3 W 189/07; OLG Frankfurt, Beschluss v. 11.11.1992 – 20 W 430/92, FamRZ 1993, 442; Kahl in: Keidel FGG, 15. A., § 19 Rn. 9; zu § 58 FamFG: Meyer-Holz in: Keidel, FamFG, 20. A., § 58 Rn. 29 f.) .

Auch durch die nunmehr angefochtene Beweisanordnung wird der Antragsgegnerin keine Rechtsposition genommen, die sich nicht wiederherstellen ließe. Daraus resultierende zusätzliche Kosten und eine Verlängerung des Zinslaufs begründen keine Betroffenheit in einschneidender Weise, sondern sind – wie der Senat schon in seiner Entscheidung vom 03.09.2018 ausgeführt hat - Teil des hinzunehmenden Prozessrisikos (s.a. Senat, Beschluss v. 19.11.2015 – I-26 W 4/15 [AktE], AG 2016, 366 Rn. 24). Die Antragsgegnerin ist daher nicht mehr belastet als jede andere Partei, die mit der in einem Hinweis- und Beweisbeschluss zum Ausdruck gelangenden vorläufigen Rechtsauffassung des Gerichts nicht einverstanden ist (OLG München, Beschluss v.10.11.2008 – 31 Wx 87/08, NZG 2009, 40). Nach allen Prozessordnungen und ständiger Rechtsprechung sind derartige verfahrensleitende Verfügungen nicht gesondert anfechtbar; die ihnen zugrunde liegenden Würdigungen und Rechtsauffassungen des Gerichts können, soweit sie in die Endentscheidung zum Nachteil einer Partei einfließen, nach dem Willen des Gesetzgebers erst mit dem gegen die Endentscheidung gegebenen Rechtsmittel zur Überprüfung durch die nächste Instanz gestellt werden.

Von daher kommt es auch hier nicht weiter darauf an, dass die bisherigen Ansätze zur Anfechtbarkeit von Zwischenentscheidungen ohnehin angesichts des klaren Wortlauts des § 58 Abs. 2 FamFG nicht übernommen werden können und eine Ausnahme nur noch für wenige Einzelfälle befürwortet wird, insbesondere wenn eine Zwischenentscheidung unmittelbar in die Rechtsstellung eines *nicht* verfahrensbeteiligten Dritten eingreift, der ansonsten rechtlos wäre

(BeckOGK/Drescher, aaO § 12 SpruchG Rn. 26; Mennicke in: Lutter, aaO § 12 SpruchG Rn. 5), oder ihre Ausführung eine unmittelbare und auf andere zumutbare Weise nicht abwendbare Verletzung von Grundrechten zur Folge hat, die später nicht oder jedenfalls nicht vollständig behoben werden kann (vgl. nur: OLG Frankfurt, Beschluss v. 10.10.2017 – 2 WF 247/17; Meyer-Holz in: Keidel, FamFG, 19. A., § 58 Rn. 30; BeckOK FamFG/Obermann, 41. Ed. 01.01.2022, § 58 Rn. 17). Eine solche Konstellation ist auch hier - wie schon in dem Beschwerdeverfahren I-26 W 14/18 [AktE] - weder ersichtlich noch von der Antragsgegnerin aufgezeigt.

Vor diesem Hintergrund ist daher derzeit kein Raum für die Überprüfung der Beweisanordnung des Landgerichts durch den Senat.

3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens einschließlich der den Antragstellern und dem gemeinsamen Vertreter in der Beschwerdeinstanz entstandenen notwendigen Auslagen hat die Antragsgegnerin zu tragen (§ 15 Abs. 2, Abs. 4, § 6, § 17 Abs. 1 SpruchG, § 81 Abs. 1, § 84 FamFG). Die Auslagenerstattung durch die Antragsgegnerin entspricht der Billigkeit, da ihre Beschwerde unzulässig ist.

4. Der Senat hält es für angemessen, den Geschäftswert für die unstatthafte Beschwerde gegen die nicht anfechtbare Zwischenentscheidung des Landgerichts entsprechend der Senatspraxis in vergleichbaren Fällen auf 1/10 des in § 15 Abs. 1 Satz 2 SpruchG vorgesehenen Mindestgeschäftswerts von 200.000 € festzusetzen.

5. Die Rechtsbeschwerde war nicht zuzulassen. Eine nach dem Gesetz unanfechtbare Entscheidung kann nicht durch Zulassung einer Anfechtung unterworfen werden. Das gilt erst recht, wenn schon das Rechtsmittel zum Beschwerdegericht nicht zulässig war (BGH, Beschluss v. 25.11.2020 – XII ZB 394/20, Rn. 4 zit. nach juris; v. 17.10.2005 – II ZB 4/05, NJW-RR 2006, 286 Rn. 4 m.w.N.).