

Eigene Insolvenzverfahren für alle Konzerntöchter

Da Österreich kein Konzerninsolvenzverfahren kennt, müssen die Verfahren aller Konzerngesellschaften einzeln abgewickelt werden. Das kann mitunter kriminelle Vermögensverschiebungen erleichtern.

Thomas Trettnak

Schlittert ein Konzern in die Insolvenz, dann muss für jede einzelne Konzerngesellschaft isoliert ein eigenes Insolvenzverfahren abgewickelt werden. Denn das insolvenzrechtliche Trennungsgebot sieht vor, dass es pro Verfahren nur einen Schuldner geben darf.

Dieses Prinzip hat der Oberste Gerichtshof zuletzt in einer aktuellen Entscheidung bestätigt (22. 11. 2011, 8 Ob 104/11 v). Rechtsdogmatisch zutreffend, macht die Entscheidung dennoch den dringenden Bedarf nach einem eigenen Konzerninsolvenzverfahren deutlich.

Der OGH hatte folgenden Fall zu beurteilen: Über das Vermögen einer Tochtergesellschaft und das Vermögen der Muttergesellschaft wurden jeweils separate Insolvenzverfahren mit Passiva von insgesamt 120 Mio. Euro und Aktiva der Tochtergesellschaft von 20 Mio. Euro eröffnet; für beide Verfahren wurde derselbe Insolvenzverwalter bestellt. Die Muttergesellschaft, die Genussschei-

ne emittierte, war direkt und indirekt Hauptaktionärin der Tochter, die als zentrale Vertriebsgesellschaft für die Unternehmensgruppe fungierte.

Wirtschaftlich betrachtet, stellten daher beide Gesellschaften eine absolute Einheit dar, weil die Tochtergesellschaft ohne Vermögensverschiebungen vonseiten der Muttergesellschaft nicht lebensfähig gewesen wäre. Die Tochtergesellschaft war eine völlig abhängige Vertriebs- und Vermittlungsgesellschaft, die keine davon unabhängige unternehmerische Leistung erbrachte.

Zudem kam es in den Jahren vor Insolvenzeröffnung zu ungerechtfertigten Erlösverschiebungen vonseiten der Mutter zur Tochter, vor allem durch Zahlung von unüblich hohen und nicht drittvergleichsfähigen Provisionen für den Vertrieb von Genussscheinen der Muttergesellschaft sowie nicht aufwandsbezogenen hohen Honoraren für die Börseneinführung der Genussscheine.

Infolge der engen Verflechtung der beiden insolventen Gesell-



schaften stellte der Insolvenzverwalter den Antrag, die Masseaktiva der insolventen Tochter auf die Konkursmasse der Muttergesellschaft zu übertragen, um durch die Bildung einer einheitlichen Konkursmasse die (krimi-

nellen) Vermögensverschiebungen zu beseitigen und alle Gläubiger gleich zu behandeln. Das Erstgericht gab diesem Antrag auch statt; das Rekursgericht hob diesen wieder auf; in weiterer Folge hatte daher der OGH mangels

höchstgerichtlicher Rechtsprechung zur Frage, ob eine derartige Ausschüttung rechtlich zulässig sei, abschließend über diese Rechtsfrage abzusprechen.

Der OGH führte in seiner Begründung aus, dass die wirtschaftliche und rechtliche Einheit eines Konzerns auseinanderfalle. Dem Konzern komme daher unstrittig keine eigene Rechtspersönlichkeit zu. Die beantragte Übertragung der Masseaktiva der Tochtergesellschaft auf die Insolvenzmasse der Mutter würde im Ergebnis zur Zusammenlegung der Insolvenzverfahren gegen mehrere Schuldner aufgrund wirtschaftlicher Gesichtspunkte und de facto zur Bildung einer einheitlichen Insolvenzmasse führen. Eine derartige Vorgangsweise sei jedoch in Österreich mangels Rechtsgrundlage für ein Konzerninsolvenzrecht unzulässig.

Gemeinsam nur verhandeln

Im Ergebnis bedeute dies, dass das Subjekt eines Insolvenzverfahrens weiterhin nur jede einzelne Konzerngesellschaft, nicht aber der Konzern als solcher sein könne. Zwei Insolvenzverfahren können zwar gemeinsam verhandelt werden, aber die Verfahren selbst müssen isoliert erfolgen.

Der Argumentation, dass nur bei Zuordnung der Masseaktiva der Tochter zur Muttergesellschaft und durch Bildung einer einheitlichen Konkursmasse die (kriminellen) Vermögensverschiebungen beseitigt werden könnten, entgegnete der OGH bloß unter Hinweis auf die Möglichkeiten des Insolvenzanfechtungsrechts.

Ist der Entscheidung des OGH auch rechtsdogmatisch beizupflichten, zeigen sich doch auf Ebene der Unterinstanzen und offenbar auch bei Insolvenzverwaltern Tendenzen, größere Insolvenzen als einheitliche wirtschaftliche Sachverhalte zu begreifen. Rechtspolitisch bleibt daher das Anliegen, ein Konzerninsolvenzrecht zu schaffen, aus Gründen der Prozess- und Kostenökonomie bestehen. Ein Blick nach Deutschland zeigt, dass dort bereits an Eckpunkten einer solchen Reform gearbeitet wird. Im Zentrum soll ein eigenes Koordinierungsverfahren für insolvente Konzerngesellschaften, das separat beantragt werden kann, stehen. Dies könnte auch dem österreichischen Gesetzgeber als Vorbild dienen.

DR. THOMAS TRETTNAC, LL.M./CM,
ist Rechtsanwalt und Partner im Bereich
Bank- und Unternehmensrecht bei der
Anwaltskanzlei Trettnak & Partner.