

Yan Hong

# Materielle Konsolidierung bei Konzerninsolvenz

Eine Studie aus rechtsvergleichender Perspektive zu den USA,  
Deutschland und China



**Nomos**

**Schriften zum Insolvenzrecht**

Herausgegeben von

Prof. Dr. Ulrich Ehricke, Universität zu Köln und  
Prof. Dr. Christoph Paulus, Humboldt-Universität zu Berlin

Band 67

Yan Hong

# Materielle Konsolidierung bei Konzerninsolvenz

Eine Studie aus rechtsvergleichender Perspektive zu den USA,  
Deutschland und China



**Nomos**

Gedruckt mit Unterstützung der Alexander von Humboldt-Stiftung.

**Die Deutsche Nationalbibliothek** verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Berlin, HU, Diss., 2018

ISBN 978-3-8487-5055-9 (Print)

ISBN 978-3-8452-9227-4 (ePDF)

1. Auflage 2019

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2019. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

## Inhaltsverzeichnis

Abkürzungen	15
Teil A – Einleitung	19
I. Problemstellung und Zielsetzung	19
1. Ineffizienz bei Konzerninsolvenz	19
2. Lösungsansätze	22
3. Zielsetzung	23
II. Gang der Darstellung	24
Teil B – Ausgangslage	26
I. Konzerninsolvenzrecht und materielle Konsolidierung	26
1. Konzerninsolvenzrecht in Deutschland	26
a) Diskussion über Konzerninsolvenzrecht vor dem KIG	27
b) Kooperation und Koordination unter dem KIG	29
2. Behandlung der Konzerninsolvenz in den USA	32
a) Joint Administration	33
b) Piercing the corporate veil	34
c) Equitable subordination	35
d) Substantive consolidation	36
3. Behandlung der Konzerninsolvenz in China	37
4. Resümee	41
II. Der Konzernbegriff	43
1. Die „Unternehmensgruppe“ im deutschen Konzerninsolvenzrecht	43
2. Das Konzernverständnis im US-amerikanischen Recht	46
3. Das Konzernverständnis im chinesischen Recht	49
4. Resümee	53
Teil C – Materielle Konsolidierung im Insolvenzrecht	55
I. Die Entstehung und Entwicklung in den USA	55
1. Ursprung zu Beginn der 1940er Jahre	55
a) Sampsell v. Imperial Paper & Color Corp. („Sampsell“)	55
b) Stone v. Eacho („Stone v. Eacho“)	56

Inhaltsverzeichnis

c) Zwischenergebnis	57
2. Etablierung der Konsolidierungslehre durch Entscheidungen des Second Circuit Courts of Appeals in den 1960ern und 70ern	57
a) Soviero v. Franklin National Bank („ <i>Soviero</i> “)	58
b) Chemical Bank New York Trust Co. v. Kheel („ <i>Kheel</i> “)	59
c) In re Flora Mir Candy Corp. („ <i>Flora</i> “)	61
d) In re Continental Vending Machine („ <i>Continental</i> “)	61
e) Zwischenergebnis	62
3. Verbreitete Anwendung der Konsolidierung und Meinungsstreit über Anwendungskriterien	63
a) Faktoren Test	64
b) Balancing Test	67
c) <i>Augie/Restivo</i> Test	70
d) Zwischenergebnis	74
4. Herausforderung von <i>Grupo Mexicano</i> 1999 und <i>Owens Corning</i> 2005	74
a) Infragestellung der substantive consolidation durch die <i>Grupo Mexicano</i> Entscheidung	75
b) Strengere Anwendungskriterien durch In re <i>Owens Corning</i> („ <i>Owens Corning</i> “)	77
c) Pragmatische Bedürfnisse, bewiesen durch den <i>Widen</i> Report 2008	81
5. Zusammenfassung	82
II. Anerkennung und Anwendung der Konsolidierungslehre in China	83
1. Anerkennung der Konsolidierungslehre in den 1990er Jahren	83
2. Anwendung der Konsolidierungslehre bei dem Zusammenbruch der Wertpapiergesellschaften im Jahr 2004	87
a) Insolvenz der Nanfang Wertpapier AG („ <i>Nanfang Wertpapier</i> “)	87
b) Insolvenz der Hantang Wertpapier GmbH („ <i>Hantang Wertpapier</i> “)	88
c) Insolvenz der Minfa Wertpapier GmbH („ <i>Minfa Wertpapier</i> “)	90
d) Zwischenergebnis	91

*Inhaltsverzeichnis*

3.	Anwendung der Konsolidierungslehre seit der Finanzkrise 2008-2009	92
a)	Anwendung der materiellen Konsolidierung in der Insolvenzliquidation	93
i)	Konsolidierte Liquidation von Shanghai Meihao, Teyi Kraftmaschinen und Teyi Unternehmen („ <i>Shanghai Meihao</i> “)	93
ii)	Konsolidierte Liquidation von Wuxi Aote und Wuxi Hutong („ <i>Wuxi Aote/Hutong</i> “)	97
b)	Anwendung materieller Konsolidierung bei Unternehmenssanierungen	98
i)	Sanierung der Zhonggu GmbH und ihrer Tochtergesellschaften („ <i>Zhonggu Zucker</i> “)	98
ii)	Sanierung der Zongheng Holding und ihrer fünf Tochtergesellschaften – der größte Sanierungsfall von Privatunternehmen nach UIInsG („ <i>Zhejiang Zongheng</i> “)	100
iii)	De Facto Fusion der Hualun GmbH und ihrer fünf verbundenen Unternehmen im Reorganisationsverfahren („ <i>Hualun Gruppe</i> “)	102
iv)	Reorganisation des Yihua-Konzerns („ <i>Yihua- Konzern</i> “)	104
c)	Zwischenergebnis	109
4.	Zusammenfassung	110
III.	Zurückhaltende Haltung gegenüber Konsolidierung in Deutschland	112
1.	Ablehnende Haltung gegenüber materieller Konsolidierung in Deutschland	112
a)	Fehlende Vereinbarkeit mit dem Trennungsprinzip	112
b)	Benachteiligung bestimmter Gläubiger	114
c)	Fehlender Bedarf	114
2.	Befürworter der materiellen Konsolidierung in Deutschland	115
a)	Würdigung der wirtschaftlichen Einheit	116
b)	Pragmatische Bedürfnisse und Vorteile	117
c)	Berücksichtigung der Gläubigerbenachteiligung	119
3.	Zusammenfassung	120
IV.	Resümee	120

*Inhaltsverzeichnis*

Teil D – Anwendungskriterien für materielle Konsolidierung	123
I. Anwendungskriterien in den USA	123
1. Faktische Einheit der Gesellschaften	123
2. Gläubigervertrauen	125
a) Gläubigervertrauen auf die Konzerneinheit	125
b) Gläubigervertrauen auf die getrennte Existenz eines Konzernmitgliedes	126
c) Beweislast für Befürworter und Gegner	128
d) Differenzierung zwischen sorgfältigen und unsorgfältigen Gläubigern	129
3. Pragmatische Vorteile/Notwendigkeit	131
a) Verbesserte Reorganisationschance	131
b) Zwingende Umstände wie „hopeless commingling“	132
4. Zwischenergebnis	135
II. Anwendungskriterien in China	136
1. Gläubigerschutz vor betrügerischen Handlungen	136
2. Hochgradige / untrennbare Verflechtung	137
3. Abstimmung durch Gläubigerversammlung	139
4. Zwischenergebnis	141
III. Diskussion möglicher Anwendungskriterien in Deutschland	141
1. Drei Fallgruppen nach Paulus	142
2. Konsolidierung über einen Insolvenzplan	143
3. Konsolidierung bei Haftungsverbund nach Humbeck	145
a) Vertragskonzern	145
b) Haftungsverbund von Konzerngesellschaften	146
4. Zwischenergebnis	147
IV. Resümee	148
Teil E – Partielle Konsolidierung	152
I. Flexible Gestaltungsmöglichkeit einer substantive consolidation in den USA	152
1. Partielle Konsolidierung zum Schutz des Gläubiger(vertrauens)interesses	152
2. Ansatz zur Anwendung der partiellen Konsolidierung bei „minor necessity“	154
II. Zögernde Annahme der partiellen Konsolidierung in China	155
III. Diskussionsansätze zur Zulassung einer partiellen Konsolidierung in Deutschland	157

*Inhaltsverzeichnis*

IV. Resümee	158
Teil F – Gläubigerautonomie bei Konsolidierung	159
I. Zwei Wege zur Herbeiführung einer substantive consolidation in den USA	159
1. Konsolidierung kraft gerichtlicher Anordnung	160
2. Konsolidierung mittels eines Reorganisationsplans	161
a) Allgemeine Voraussetzungen eines Reorganisationsplans	161
b) Probleme bei Gruppenbildung und Abstimmung über den Reorganisationsplan	163
c) Probleme bei gerichtlicher Prüfung des Reorganisationsplans	164
d) Erreichen eines Pareto-Szenarios durch autonome Verhandlung	165
3. Zwischenergebnis	166
II. Abstimmung über eine Konsolidierung durch die Gläubigerversammlung in China	167
III. Konsolidierung im Planverfahren in Deutschland	170
1. Überblick über das Planverfahren in Deutschland	170
2. Konsolidierung über einen Insolvenzplan	171
3. Zwischenergebnis	174
IV. Resümee	175
Teil G – Einbeziehung eines solventen Konzernglieds	178
I. Konsolidierung mit einem non-debtor in den USA	178
1. Gerichtliche Meinungsunterschiede zur Konsolidierung mit non-debtor	178
2. Zulässigkeit der Konsolidierung mit einem non-debtor	179
3. Probleme bei Konsolidierung mit einem non-debtor	181
a) Sec. 105 (a) B. C. und Sampsell als Rechtsgrundlage	181
b) Zuständigkeit	182
c) Umgehung Sec. 303 B. C. und Verletzung des due process	184
d) Bestehende Rechtsmittel und weitere Probleme bei Konsolidierung mit einem non-debtor	186
4. Zwischenergebnis	187

*Inhaltsverzeichnis*

II.	Konsolidierung mit einem solventen Konzernglied in China	188
1.	Zulässigkeit der Konsolidierung mit einem solventen Konzernglied	188
2.	Gerichtspraxis	189
3.	Zwischenergebnis	190
III.	Meinungen in der rechtswissenschaftlichen Literatur zur Einbeziehung eines solventen Konzerngliedes in Deutschland	191
IV.	Resümee	192
Teil H – Verfahrensgestaltung der Konsolidierung		194
I.	Verfahrensgestaltung in den USA	194
1.	Geeignetes Verfahren	194
2.	Antragstellung	195
3.	Anhörung/Einspruchsmöglichkeit	195
4.	Gerichtliche Prüfung	196
5.	Zuständiges Gericht	196
II.	Verfahrensgestaltung in China	197
1.	Antragstellung	197
a)	Antragsberechtigter	198
i)	Gläubiger	198
ii)	Schuldner	199
iii)	Insolvenzverwalter	200
b)	Antragsfrist	200
2.	Zuständiges Gericht	201
a)	Zuständiges Gericht für konsolidierte Insolvenzfälle	201
i)	Gericht am Sitz der kontrollierenden Gesellschaft	201
ii)	Gericht am Sitz der Kerngesellschaft	202
iii)	Gericht mit anhängigen Insolvenzverfahren über einen Teil der Konzerngesellschaften	202
b)	Zuständigkeitskonflikt	203
3.	Informations- und Einspruchsrecht	204
III.	Verfahrensrechtliche Fragen in Deutschland	206
1.	Zuständiges Gericht	206
2.	Vorlage eines Konzerninsolvenzplans	208
3.	Gläubigerzustimmung	210
IV.	Resümee	211

*Inhaltsverzeichnis*

Teil I – Materielle Konsolidierung bei multinationalen Konzernen	213
I. Regelung der grenzüberschreitenden Konzerninsolvenz	213
1. UNCITRAL Vorschläge	213
a) Kommunikation und Kooperation	214
b) Grenzüberschreitende Insolvenzvereinbarung	215
c) Bestellung desselben Insolvenzverwalters	216
d) Einheitlicher Gerichtsstand	217
2. Europäische Insolvenzverordnung	218
a) Kommunikation und Zusammenarbeit zwischen Verfahrensbeteiligten	219
b) Einheitlicher Gerichtsstand und Bestellung desselben Insolvenzverwalters	219
c) Gruppen-Koordinationsverfahren	220
3. Zwischenergebnis	222
II. Zulässigkeit der materiellen Konsolidierung	223
1. Zulässigkeit der materiellen Konsolidierung unter UNCITRAL-Vorschlägen	223
a) Insolvenz der BCCI-Gruppe („ <i>BCCI</i> “)	223
b) Insolvenz der Nortel Networks („ <i>Nortel Networks</i> “)	225
c) Ergebnis	227
2. Zulässigkeit der materiellen Konsolidierung unter EuInsVO	228
a) Die Rechtslage im Vorfeld der EuInsVO n. F.	228
b) Die Diskussion über die EuInsVO n. F.	229
c) Lösung der EuInsVO n. F.	231
d) Ergebnis	232
III. Einzelne Länder im internationalen Kontext in vergleichender Betrachtung	232
Teil J – Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	235
I. Vielfältige Lösungsmodelle für unterschiedliche Konzerngestaltungen	235
II. Entstehung, Entwicklung, Verbreitung und Verweigerung der materiellen Konsolidierung	236
III. Anwendungskriterien der materiellen Konsolidierung	238
1. Effizienzvorteile bei „ <i>hopeless commingling</i> “	238
2. Gläubigervertrauen / partielle Konsolidierung	239
3. Gläubigerautonomie	240
IV. Einbezug eines solventen Konzernmitglieds	241

*Inhaltsverzeichnis*

V. Verfahrensgestaltung	242
VI. Konsolidierung im internationalen Kontext	242
Literaturverzeichnis	245