

1. Grundlagen der Konzernrechnungslegung

1.1 Die Konzernrechnungslegung als Informationsinstrument

Von einem Konzern spricht man, wenn rechtlich selbständige Unternehmen zu wirtschaftlichen Zwecken unter einheitlicher Leitung oder durch den beherrschenden Einfluss eines Mutterunternehmens zusammengeschlossen werden.

1.11 Motive für die Konzernbildung

In Österreich gibt es, in gleicher Weise wie in anderen Staaten, eine Vielzahl von Konzernen. Maßgebend für die Konzernbildung sind vor allem die Größe, Internationalität und Heterogenität der Unternehmen.

Der Wunsch nach einer **Konzernbildung** geht grundsätzlich vom Management des künftigen Mutterunternehmens, aber auch von Mehrheits- bzw. Alleingesellschaftern aus. Ein wesentliches Motiv ist die Notwendigkeit, neu erworbene Unternehmen bestmöglich in die Unternehmensorganisation des Erwerbers einzuordnen, ohne jedoch die Flexibilität zu verlieren bzw. die Prozedur einer Fusion auf sich zu nehmen, aber auch grenzüberschreitende Unternehmenserwerbe.

Hinter den Motiven für die Konzernbildung stehen auch Probleme der Forschung und Entwicklung, der Diversifikation in der Leistungserstellung und Leistungsverwertung.

Zentrale Finanzierungserfordernisse einerseits, dezentrale Organisationsformen und höhere Flexibilität andererseits fördern die Konzernbildung.

Gegenüber der **Verschmelzung** bietet die Konzernbildung in den Augen der handelnden Manager und Eigentümer eine Reihe von Vorteilen, die vor allem in der größeren Flexibilität in Bezug auf die Ein- und Ausgliederung der Teilunternehmen und relativen Selbständigkeit der Funktionsbereiche liegen. Das Unternehmerrisiko lässt sich besser streuen, da der Zusammenbruch eines rechtlich selbständigen Teilbereiches auf die übrige Organisation weniger durchschlägt, als dies bei einer rechtlich einheitlichen Struktur des Gesamtunternehmens der Fall wäre.

Erhebliche Vorteile für die **Konzernbildung** gegenüber der **Verschmelzung** liegen bei Vorhandensein von Minderheitsgesellschaftern bei Tochtergesellschaften in der leichteren Gestaltung der gewünschten Mehrheitsverhältnisse.

Das Wirken der Konzerne ist aber auch „*nicht nur ein Segen für die Entfaltung des Wirtschaftslebens, sondern auch ein Exerzierfeld für einfallsreiche Methoden, Aktionäre, Gesellschafter, Gläubiger und sonstige Dritte zu schädigen*“ (Krejci, H., Gutachten Konzernrecht, 10. Österreichischer Juristentag 1988, S 232. Hierzu ist zu vermerken, dass sich im **Konzernrecht** in Österreich mit Ausnahme der **Konzernrechnungslegung** seit 1988 nur wenig getan hat.).

Konzernfremde, wie Kunden, Marktteilnehmer und hier insbesondere Konkurrenten, stehen einer Konzernbildung in der Regel so lange neutral gegenüber, als ihnen

aus der Konzernbildung kein Schaden in der Form negativer Marktfolgen, wie Wettbewerbsverzerrungen oder Verdrängungsprozesse, droht. Diese Gefahr besteht allerdings auch im Falle der Fusion.

Für Lieferanten und sonstige Gläubiger von Tochtergesellschaften ist die Bestandsicherung der im Konzern befindlichen Unternehmen und deren Fähigkeit, ihren Zahlungsverpflichtungen auf die Dauer nachzukommen, von wesentlicher Bedeutung. Sie sehen als Folge der Konzernbildung sogar häufig eine Verbesserung dieser Situation.

Hat der Konzern eine bestimmte marktbeeinflussende Größe erreicht, erstreckt sich seine Wirkung auf große Teile der Wirtschaft einer Region und beginnt damit auch die Öffentlichkeit zu interessieren.

Für **Minderheitsgesellschafter** besteht das Problem, durch die Einbindung ihres Unternehmens in einen Konzern zu Gunsten des beherrschenden Unternehmens finanziellen Schaden dadurch zu erleiden, dass das erworbene Unternehmen finanziell ausgehöhlt wird, Gewinne in die Muttergesellschaft verlagert werden und eine etwaige Abschichtung nicht zu fairen Preisen durchgeführt wird.

1.12 Folgen einer fehlenden Konzernrechnungslegung

Mit der **Konzernbildung** bedarf es auch einer systematischen **Konzernrechnungslegung**, deren Bedeutung in der Ausschaltung sonst möglicher Gestaltungen und Manipulationen, die dem Leser ein völlig verzerrtes Bild der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage der Gesamtheit aller dem Konzern angehörigen Unternehmen vorzeichnen können, liegt.

Als Beispiele derartiger **möglicher Verzerrungen** können

- der **Ausweis unrealisierter Gewinne** durch Lieferungen und sonstige Leistungen zwischen den dem Konzern angehörigen Unternehmen, soweit diese beim empfangenden verbundenen Unternehmen aktiviert werden, und
- die **buchmäßige „Realisierung“** von stillen Reserven durch Übertragung von Vermögensgegenständen an Tochterunternehmen (Beteiligungen, Liegenschaften in Verbindung mit Leasingverträgen) genannt werden.

Beispiel 1

Konzerninterne Gewinnschöpfung

Das Mutterunternehmen liefert an das Tochterunternehmen Eigenerzeugnisse zu einem Preis von 2 Mio €, die am Abschlussstichtag noch im Bestand des Tochterunternehmens sind. Die bilanzierungspflichtigen Herstellungskosten des Mutterunternehmens würden 1 Mio € betragen. Durch die Lieferung an das Tochterunternehmen zeigt das Mutterunternehmen statt eines Vorratsvermögens von 1 Mio € eine Forderung gegen das Tochterunternehmen von 2 Mio € und weist ein zusätzliches ungesteuertes Jahresergebnis von 1 Mio € aus. Bei dem Tochterunternehmen werden das Vorratsvermögen und die Verbindlichkeiten gegen-

über dem Mutterunternehmen mit 2 Mio € bilanziert.

Das Tochterunternehmen erbringt gegenüber dem Mutterunternehmen eine zu überhöhten Preisen fakturierte Projekt(Planungs-)leistung, die beim Mutterunternehmen als in Bau befindliche Anlage ausgewiesen wird.

- **Mehrfachausweis von Eigenkapital des Gesamtkonzerns durch Gründung von Tochterunternehmen**

Beispiel 2

Eigenkapitalschöpfung durch Gründung einer Tochtergesellschaft

Ein Unternehmen zeigt folgende Bilanzsumme:

Vermögen	1.000	Eigenkapital	200
		Fremdkapital	800
	<u>1.000</u>		<u>1.000</u>

Durch die Ausgliederung eines Tochterunternehmens, dem 500 Vermögen und 300 Fremdkapital übertragen werden, ergibt sich nach Ausgliederung folgendes Bild:

Mutterunternehmen

Beteiligung	200	Eigenkapital	200
Sonstiges Vermögen	500	Fremdkapital	500
	<u>700</u>		<u>700</u>

Tochterunternehmen

Vermögen	500	Eigenkapital	200
		Fremdkapital	300
	<u>500</u>		<u>500</u>

Durch die Ausgliederung ist das Eigenkapital des Konzerns, abgeleitet aus der Summe der Einzelbilanzen, auf 400 gestiegen.

In gleicher Weise wie das Eigenkapital erhöht sich auch das summenmäßige Gesamtvermögen von ursprünglich 1.000 auf nunmehr 1.200.

Eine weitere Möglichkeit der Eigenkapitalschöpfung besteht in einer Kapitalerhöhung des Tochterunternehmens, ohne die finanziellen Mittel tatsächlich im Tochterunternehmen zu lassen:

Das Mutterunternehmen nimmt einen Bankkredit von 200 auf und verwendet diesen zur Erhöhung des Eigenkapitals des Tochterunternehmens (Kapitalzuschuss bzw Nennkapitalerhöhung). Das Tochterunternehmen zahlt den ihm zugeflossenen Betrag dem Mutterunternehmen zurück, welches damit den Bankkredit abdeckt.

1. Grundlagen der Konzernrechnungslegung

Bilanz des Mutterunternehmens vor Kreditaufnahme (wie vorne)

Beteiligung	200	Eigenkapital	200
Sonstiges Vermögen	<u>500</u>	Fremdkapital	<u>500</u>
	<u>700</u>		<u>700</u>

Bilanz des Mutterunternehmens nach Kreditaufnahme

Beteiligung	200	Eigenkapital	200
Sonstiges Vermögen	<u>700</u>	Fremdkapital	<u>700</u>
	<u>900</u>		<u>900</u>

Bilanz des Mutterunternehmens nach Kapitalerhöhung und Einzahlung des Betrages bei dem Tochterunternehmen

Beteiligung	400	Eigenkapital	200
Sonstiges Vermögen	<u>500</u>	Fremdkapital	<u>700</u>
	<u>900</u>		<u>900</u>

Bilanz des Tochterunternehmens nach Kapitalerhöhung und Einzahlung des Betrages seitens des Mutterunternehmens

Vermögen	700	Eigenkapital	400
	<u> </u>	Fremdkapital	<u>300</u>
	<u>700</u>		<u>700</u>

Bilanz des Mutterunternehmens nach Rückzahlung des Betrages durch das Tochterunternehmen und Tilgung des Bankkredites

Beteiligung	400	Eigenkapital	200
Sonstiges Vermögen	500	Verb Tochterunternehmen	200
	<u> </u>	Sonstige Verbindlichkeiten	<u>500</u>
	<u>900</u>		<u>900</u>

Bilanz des Tochterunternehmens nach Rückzahlung des Betrages an das Mutterunternehmen

Forderung gegenüber		Eigenkapital	400
Mutterunternehmen	200	Fremdkapital	300
Sonstiges Vermögen	<u>500</u>		
	<u>700</u>		<u>700</u>

Durch die beiden oben dargestellten Vorgänge wurden aus einem Eigenkapital von ursprünglich 200 nunmehr 600 (200 + 400), obwohl sich, wirtschaftlich gesehen, das Eigenkapital insgesamt nicht verändert hat.

Fasst man die Bilanzen beider Gesellschaften zusammen, ergibt sich Folgendes:

- Die Beteiligung bei dem Mutterunternehmen wird mit dem Eigenkapital 400 des Tochterunternehmens aufgerechnet.
- Die Forderung des Tochterunternehmens wird mit der Verbindlichkeit 200 des Mutterunternehmens aufgerechnet.

Konsolidierte Bilanz

<i>Sonstiges Vermögen</i>	<i>1.000</i>	<i>Eigenkapital</i>	<i>200</i>
		<i>Fremdkapital</i>	<i>800</i>
	<u><i>1.000</i></u>		<u><i>1.000</i></u>

Damit ist der ursprüngliche Zustand wiederhergestellt.

1.13 Die Bedeutung der Konzernrechnungslegung und die Informationsaufgabe des Konzernabschlusses

Durch die gesetzlichen Vorschriften zur **Konzernrechnungslegung** sollen die vorne genannten Gestaltungs- und Manipulationsmöglichkeiten durch Zusammenfassung der Jahresabschlüsse der unter einheitlicher Leitung oder unter dem beherrschenden Einfluss eines Mutterunternehmens stehenden Unternehmen zu einem **einheitlichen Konzernabschluss** verhindert werden. Dadurch sollen die Abschlussadressaten (Öffentlichkeit, Anteilsbesitzer, potentielle Investoren, Gläubiger, Arbeitnehmer) in die Lage versetzt werden, die Vermögens-, Finanz- und Ertragslage der zu einem Konzern **verbundenen Unternehmen** so zu sehen, als wären diese ein einziges Unternehmen.

Im **Konzernabschluss** werden alle Geschäftsvorfälle zwischen den im Konzernabschluss zusammengefassten (verbundenen) Unternehmen, die in den Einzelabschlüssen ihren Niederschlag gefunden haben, eliminiert, da diese im Rahmen der Konzernrechnung als innerbetriebliche Vorgänge angesehen werden.

Im Einzelnen führt dies zur **Integration aller Aktiva und Passiva sowie Aufwendungen und Erträge der Einzelabschlüsse in einen Gesamtabschluss mit den Folgen:**

- Saldierung der Beteiligung des Mutterunternehmens an dem Tochterunternehmen mit dessen Eigenkapital (Kapitalkonsolidierung),
- Saldierung von gegenseitigen Forderungen und Verbindlichkeiten (Schuldenkonsolidierung),
- Zusammenfassung von Aufwendungen und Erträgen verbundener Unternehmen (Aufwands- und Ertragskonsolidierung),
- Eliminierung von Zwischenergebnissen zwischen den verbundenen Unternehmen.

1.131 Lieferung entscheidungsrelevanter Konzerninformationen

Im Unterschied zum Einzelabschluss, der mehrere Aufgaben erfüllt, die sich im Wesentlichen in die Ausschüttungsbemessungsfunktion, die Steuerbemessungsfunktion und die Informationsfunktion zerlegen lassen, wird dem Konzernabschluss als einzige Funktion die Lieferung **entscheidungsrelevanter Konzerninformationen** an den Abschlussadressaten zugeschrieben.

Gem § 250 Abs 2 hat der Konzernabschluss ein möglichst getreues Bild der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage des Konzerns zu vermitteln; grundlegende Basis für die Aufstellung des Konzernabschlusses ist die in § 250 Abs 3 erster Satz verankerte **Einheitstheorie**, wonach im Konzernabschluss die Vermögens-, Finanz- und Er-

tragslage der einbezogenen Unternehmen so darzustellen ist, als ob die Konzernunternehmen **insgesamt ein einziges Unternehmen** wären.

Nach dem Willen des Gesetzgebers richtet sich die Information des Konzernabschlusses vor allem an die Außenwelt, und zwar insbesondere an bestehende oder potentielle Gesellschafter (Aktionäre) der Muttergesellschaft, aber auch an Minderheitsgesellschafter von Tochtergesellschaften sowie an Investoren, Kreditgeber, Lieferanten, Mitarbeiter und nicht zuletzt an die Öffentlichkeit. Das Interesse der Öffentlichkeit als Jahresabschlussadressat richtet sich im Wesentlichen nach der Bedeutung des Konzerns für die Beschäftigungslage und das wirtschaftliche Umfeld in der Region.

Die Bedeutung der **Konzernbilanzierung** wird in der überwiegenden Zahl der Kommentare durchaus positiv gewürdigt. So meint etwa *Fröhlich* noch in der ersten Auflage seiner „Praxis der Konzernrechnungslegung“, Wien 2007, S 6 f in Bezug auf das Interesse der Gesellschafter, dass diese durch die Vorlage des Konzernabschlusses sicher sein können, dass die Geschäftsführung nicht durch den Abschluss konzerninterner Geschäfte Bilanzpolitik betreibt, die die wirtschaftliche Situation der Unternehmensgruppe verschleiert. Für Kreditgeber sieht *Fröhlich* eine wesentliche Verbesserung bei der Beurteilung der Kreditwürdigkeit, da Schulden vom Unternehmen nicht mehr so einfach in Tochterunternehmen versteckt werden können oder das Geschäftsergebnis durch konzerninterne Geschäfte verbessert werden kann.

Wagenhofer (Internationale Rechnungslegungsstandards IAS/IFRS, 6. Aufl, München 2009, S 389) verweist auf die Tatsache, dass international der Konzernabschluss im Vergleich zum Einzelabschluss als der für die Adressaten **wesentlich informativere Abschluss** eines Unternehmens gilt. Als Indikator hierfür sieht er die Praxis vieler Muttergesellschaften, in ihrem Geschäftsbericht nur mehr den Konzernabschluss darzustellen und nicht mehr die frühere Darstellung zu wählen, den Einzelabschluss des Mutterunternehmens und den Konzernabschluss gemeinsam abzdrukken.

1.132 Mängel in der Konzerninformation eines nach dem UGB aufgestellten Jahresabschlusses

Die Adressaten des Konzernabschlusses haben höchst **unterschiedliche Informationsbedürfnisse**, die sich jedoch auf einige wenige für alle Gesellschafter geltenden Grundinformationen reduzieren lassen. Hierzu gehören die Höhe und Stabilität der erzielbaren Erträge, der nachhaltig gewährleistete Bestand des Konzerns und **seiner Teile** sowie die Fähigkeit, Fremdkapital vertragsgemäß zu verzinsen und bei Fälligkeit zurückzuzahlen.

Diese Informationen werden durch den **österreichischen Konzernabschluss** im Hinblick auf die Lage des **Gesamtkonzerns** durchaus vermittelt, sind aber im Hinblick auf einzelne Tochtergesellschaften nur in eingeschränktem Ausmaß gegeben.

Während der **Konzernabschluss** ein möglichst getreues Bild der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage des **Gesamtkonzerns** vermittelt, lässt er die Lage der einzelnen Tochterunternehmen informationsmäßig im Dunkeln. So gibt es einerseits im

Konzernrecht im Falle der Insolvenz einer Tochtergesellschaft weder organisatorisch noch rechtlich eine Bestimmung über die Behandlung derselben, während andererseits das Konzernbilanzrecht keine Information darüber verlangt, ob und wie weit die Muttergesellschaft für die **Bonität einer Tochtergesellschaft** haftet. Da bestehende oder potentielle Investoren (Lieferanten, Darlehensgeber, sonstige Kreditgeber, stille Gesellschafter) der Tochtergesellschaften aber nicht in das fiktive Unternehmen „Konzern“, sondern nach wie vor in einzelne Unternehmen investieren und auch rechtlich dem einzelnen Tochterunternehmen gegenüberstehen, bietet der Konzernabschluss nach der derzeitigen Rechtslage **diesen Investoren keine entscheidungsrelevanten Informationen**.

Der Konzernabschluss lässt auch nicht erkennen, welche Tochterunternehmen mehr oder weniger erfolgreich waren. Während gem § 238 Abs 1 Z 4 im **Anhang des Einzelabschlusses** der Muttergesellschaft das **Eigenkapital und das Ergebnis des letzten Geschäftsjahres** aller Unternehmen, an denen die Muttergesellschaft direkt oder indirekt mindesten 20% der Anteile besitzt, anzugeben sind, fehlt diese Bestimmung im § 265 völlig. Der konsolidierte Abschluss sollte daher den Einzelabschluss **nicht ersetzen, sondern ergänzen**. Gerade diese Tatsache wird aber häufig dadurch unterschlagen, dass eine Reihe von Konzernen den Einzelabschluss von Tochtergesellschaften, aber auch der Muttergesellschaft mit der Begründung nicht geschäftsberichtsmäßig veröffentlichen, dass der Einzelabschluss keine wesentlichen Informationen biete. Der interessierte Leser muss in diesem Fall auf das Firmenbuch zugreifen, wo er – wenn auch häufig sehr spät und manchmal zu spät – in die Einzelabschlüsse Einblick nehmen kann.

Der **Informationsmangel** im Konzernabschluss könnte zumindest im Hinblick auf die Solvenzsicherheit der einzelnen Tochtergesellschaften dahingehend behoben werden, dass im Konzernanhang bei jeder Tochtergesellschaft vermerkt ist, ob und wie weit die Muttergesellschaft bzw eine andere Schwestergesellschaft im Falle einer Insolvenz für diese haftet.

1.2 Gesetzliche Bestimmungen zum Konzern in Österreich

1.21 Konzerndefinition gem § 15 AktG bzw § 115 GmbHG

Unabhängig von den Konzernrechnungslegungsbestimmungen gem § 244 UGB definieren § 15 AktG und § 115 GmbHG einen Konzern wie folgt:

§ 15. (1) Sind rechtlich selbständige Unternehmen zu wirtschaftlichen Zwecken unter einheitlicher Leitung zusammengefaßt, so bilden sie einen Konzern; die einzelnen Unternehmen sind Konzernunternehmen.

(2) Steht ein rechtlich selbständiges Unternehmen auf Grund von Beteiligungen oder sonst unmittelbar oder mittelbar unter dem beherrschenden Einfluß eines anderen Unternehmens, so gelten das herrschende und das abhängige Unternehmen zusammen als Konzern und einzeln als Konzernunternehmen.

Während Absatz 1 auf eine einheitliche Leitung (**Leitungsprinzip**) abstellt, setzt Absatz 2 den beherrschenden Einfluss eines anderen Unternehmens voraus (**Kontrollprinzip**).

Von einheitlicher Leitung spricht man, wenn ein oder mehrere Unternehmen in ihren wesentlichen Funktionen, wie Geschäfts- und Finanzpolitik, von einem Willen abhängig sind und dieser Wille auch tatsächlich ausgeübt wird.

1. Die **einheitliche Leitung** wird in der Regel über ein Mutterunternehmen, das an einem oder mehreren Unternehmen unmittelbar oder mittelbar beteiligt ist, ausgeübt. In diesem Fall liegen allerdings auch die Voraussetzungen des Absatzes 2 vor.
2. Eine **einheitliche Leitung** kann aber auch in jenen Fällen vorliegen, in denen das Mutterunternehmen zwar nicht mehrheitlich beteiligt ist, sich aber vertraglich die einheitliche Leitung gesichert hat (zB Syndikatsverträge), oder wenn die übrigen Anteile derart zersplittert sind, dass es Mutterunternehmen gelingt, sich regelmäßig in der Gesellschafterversammlung durchzusetzen und dies für eine einheitliche Leitung des Tochterunternehmens zu nutzen.
3. Die einheitliche Leitung kann auch von einer natürlichen Person oder einer Personengruppe ausgehen (zB Mehrheitsaktionäre oder Aktionärsgruppen bei mehreren Unternehmen ohne Bestehen von Beteiligungsverhältnissen zwischen den einzelnen Unternehmen).
4. Die einheitliche Leitung kann auch durch Personengleichheit der Vorstandsmitglieder oder Geschäftsführer entstehen.
5. Zur Institutionalisierung der Willensbildung wird eine Lenkungsgesellschaft gegründet, deren Kapital die Konzernmitglieder halten (zB Raiffeisen).

In den Fällen 3 bis 5 spricht man von einem **Gleichordnungskonzern**.

Im Gegensatz dazu steht der **Unterordnungskonzern**, der vorliegt, wenn die **einheitliche Leitung** durch ein Mutterunternehmen ausgeübt wird oder wenn dieses einen **beherrschenden Einfluss** auf die Tochterunternehmen ausübt. Für das Vorliegen eines beherrschenden Einflusses genügt es, wenn das Mutterunternehmen seinen Willen gegenüber den (unmittelbaren und mittelbaren) Tochterunternehmen durchzusetzen in der Lage ist.

Zu erwähnen ist, dass der Kreis der **konzernrechnungslegungspflichtigen Konzerne** nicht von § 15 AktG bzw § 115 GmbHG, sondern von § 244 UGB umschrieben wird. So fallen etwa die oben angeführten **Gleichordnungskonzerne** nicht unter die Konzernrechnungslegungsbestimmungen, weil eine der im § 244 geforderten Voraussetzungen für die Aufstellung des Konzernabschlusses, nämlich das Bestehen einer Kapitalgesellschaft bzw einer Kapitalgesellschaft & Co als Mutterunternehmen, fehlt.

1.22 Sonstige aktienrechtliche Bestimmungen zum Konzern

Einige wenige gesetzliche Regelungen finden sich im Aktiengesetz insoweit, als sich diese auf den Konzernbegriff des § 15 AktG und § 115 GmbHG und die daraus ab-

geleiteten Konsequenzen beziehen (vgl hiezu *Jabornegg P.*, § 15, in *Schiemer/Jabornegg/Strasser*, Kommentar zum Aktiengesetz, Wien 1993, S 137).

Derartige gesetzliche Regelungen sind:

- Die Aufhebung des Wettbewerbsverbots für Vorstandsmitglieder, die gem § 79 auch ohne Einwilligung des Aufsichtsrates Aufsichtsratsmandate in Konzernunternehmen annehmen dürfen.
- Gem § 86 Abs 2 Z 2 kann nicht Aufsichtsrat sein, wer gesetzlicher Vertreter eines Tochterunternehmens ist.
- Gem § 90 Abs 1 können Aufsichtsratsmitglieder nicht gleichzeitig Vorstandsmitglieder der Gesellschaft oder ihrer Tochterunternehmen sein.
- Gem § 95 Abs 2 kann der Aufsichtsrat vom Vorstand jederzeit einen Bericht über die Angelegenheiten der Gesellschaft einschließlich ihrer Beziehungen zu einem Konzernunternehmen verlangen.
- Gem § 95 Abs 5 Z 1 gehören zu den zustimmungspflichtigen Geschäften der Erwerb und die Veräußerung von Beteiligungen gem § 228 UGB sowie der Erwerb, die Veräußerung und die Stilllegung von Unternehmen.
- Gem § 95 Abs 5 Z 12 gehört zu den zustimmungspflichtigen Geschäften der Abschluss von Verträgen mit Mitgliedern des Aufsichtsrates, durch die sich diese außerhalb ihrer Tätigkeit im Aufsichtsrat gegenüber der Gesellschaft oder einem Tochterunternehmen zu einer Leistung gegen ein nicht bloß geringfügiges Entgelt verpflichten.
- § 96 bestimmt die Prüfungspflicht des Aufsichtsrates für den Jahresabschluss und den Konzernabschluss.
- § 108 Abs 3 bestimmt eine mindestens 21-tägige Auflegungsfrist des Jahresabschlusses und des Konzernabschlusses vor dem Tag der Hauptversammlung zur Einsichtnahme durch die Aktionäre.
- § 238 Abs 1 und Abs 2 regeln lediglich die Zustimmungspflicht der Hauptversammlung für Gewinnabführungsverträge und Verträge über die Verpachtung oder Überlassung des Betriebes ihres Unternehmens, sehen aber keine bestimmten Inhaltsvorschriften vor.

1.23 Einzelbestimmungen zum Konzernrecht in anderen Gesetzen

GmbHG

Im GmbHG regelt § 29 Abs 1 Z 3 die Aufsichtsratspflicht von GmbHs, die andere Kapitalgesellschaften einheitlich leiten oder auf Grund einer unmittelbaren Beteiligung von mehr als 50% beherrschen.

Arbeitsrecht

§ 88a ArbVG betrifft die Errichtung von Arbeitsgemeinschaften von Betriebsräten in Konzernen.

§ 110 Abs 6 ArbVG regelt die Entsendung von Arbeitnehmervertretern in den Aufsichtsrat des herrschenden Unternehmens.

Steuerrecht

Für die Ertragsbesteuerung von Kapitalgesellschaften kann seit 2005 die sogenannte Gruppenbesteuerung angewendet werden. Nach § 9 Abs 1 KStG können unmittelbar oder mittelbar finanziell verbundene Körperschaften eine Unternehmensgruppe bilden. Dabei wird das steuerlich maßgebende Ergebnis des jeweiligen Gruppenmitgliedes dem steuerlich maßgebenden Ergebnis des unmittelbar bzw mittelbar beteiligten **Gruppenmitglieds bzw Gruppenträgers** jenes Wirtschaftsjahres zugerechnet, in das der Bilanzstichtag des Gruppenmitgliedes fällt.

Gruppenmitglieder können inländische unbeschränkt steuerpflichtige Kapitalgesellschaften und Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften sowie ausländische vergleichbare Körperschaften sein.

Gruppenträger können im Wesentlichen inländische unbeschränkt steuerpflichtige Körperschaften und Beteiligungsgemeinschaften solcher Körperschaften sein.

1.3 Österreichisches Konzernrecht und Konzernrechnungslegungsrecht

1.3.1 Fehlen eines systematischen Konzernrechts in Österreich

In Österreich fehlt ein **geschlossenes Konzernrecht**, das die rechtlichen Beziehungen der einzelnen Konzernunternehmen zueinander und die organisatorischen und wirtschaftlichen Verhältnisse zwischen den einzelnen dem Konzern angehörigen Unternehmen regelt. In Deutschland gibt es aktienrechtliche Bestimmungen (Drittes Buch des dAktG 1965, verbundene Unternehmen, §§ 291–338), die dem herrschenden Unternehmen ein Weisungsrecht gegenüber dem verbundenen Unternehmen geben, aber auch die daraus entstehende Haftung des herrschenden Unternehmens für das beherrschte Unternehmen regeln. Die Haftung richtet sich danach, ob sich die Beherrschung der Muttergesellschaft allein aus dem Anteilsverhältnis ergibt, ob es sich um einen Vertragskonzern (Konzern mit einem Gewinnabführungsvertrag oder einem Beherrschungsvertrag) oder um eine eingegliederte Aktiengesellschaft (Aktiengesellschaft, die vertraglich wie eine Betriebsabteilung behandelt wird) handelt. Insbesondere bei Bestehen von Beherrschungsverträgen hat der Vorstand der herrschenden Gesellschaft ein umfassendes Weisungsrecht, welches allerdings nicht den Konzerninteressen widersprechen oder die Existenz des beherrschten Unternehmens gefährden darf.

In Österreich sind **Vertragskonzerne** mit Ausnahme von Gewinnabführungsverträgen (§ 238 AktG), die jedoch mit keinen weiteren Regelungen verbunden sind, gesetzlich nicht vorgesehen.

Abgesehen von der **wirtschaftlich einheitlichen** Leitung, die bei kleinen und mittleren Unternehmen durch Personalunion der Geschäftsführung der Mutter- und Tochterge-

sellschaften unschwer herbeigeführt werden kann, bildet das wesentliche Kriterium der Konzernbildung der beherrschende Einfluss. Im Sinne der Konzernbildung versteht man darunter die Möglichkeit der laufenden finanziell und wirtschaftlich bestimmenden Einflussnahme der Muttergesellschaft auf die Tochterunternehmen.

Die Realisierung dieser Bedingung wird in Österreich durch das Fehlen entsprechender **gesetzlicher Bestimmungen** über die **innere Organisation des Konzerns** und die **Rechtsverhältnisse der verbundenen Unternehmen zueinander** erschwert bzw geschieht nicht gesetzeskonform. Dies gilt vor allem dann, wenn Tochtergesellschaften in der Rechtsform einer AG geführt werden, da der Vorstand der Tochtergesellschaft gem § 70 AktG verpflichtet ist, „*die Gesellschaft unter eigener Verantwortung so zu leiten, wie das Wohl des Unternehmens unter Berücksichtigung der Interessen der Aktionäre und der Arbeitnehmer sowie des öffentlichen Interesses es erfordert*“. Der Vorstand ist weisungsfrei und hat andere als in den §§ 74 und 95 Abs 5 genannte Beschränkungen nicht auf sich zu nehmen, wobei sich Letztere auch nicht auf das laufende Geschäft beziehen dürfen. Keinesfalls darf er Weisungen seitens eines Aktionärs entgegennehmen.

Eine über die rein gesellschaftsrechtliche Bindung hinausgehende **beherrschende Stellung** der Muttergesellschaft kann somit nur durch vertragliche Vereinbarungen geschaffen werden, wobei allerdings die Frage entsteht, wie weit sich ohne entsprechendes Konzernrecht der Vorstand einer Tochtergesellschaft in der Rechtsform einer AG weisungsmäßig der Muttergesellschaft unterwerfen kann. Konzernfreundlicher ist die Situation bei Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Der Begriff des Konzerns ist im § 115 GmbHG gleichlautend wie bei der AG geregelt. Die Bestellung der Geschäftsführer erfolgt gem § 15 durch Beschluss der Gesellschafter, kann aber bei Bestellung von Gesellschaftern zu Geschäftsführern auch im Gesellschaftsvertrag geschehen.

Darüber hinaus sind die Geschäftsführer gem § 20 GmbHG verpflichtet, bindende Anordnungen der Generalversammlung bzw des Aufsichtsrates entgegenzunehmen und einzuhalten. Das bedeutet, dass es bei einer hundertprozentigen Beteiligung für den Alleingesellschafter keine Beschränkungen in der Weisungsbefugnis gegenüber dem Geschäftsführer gibt, außer die Weisungen sind gesetzes-, vertrags- oder sittenwidrig (*Krejci, H., Gutachten Konzernrecht, 10. Österreichischer Juristentag 1988, S 384 ff*). Aus diesem Grunde werden **hundertprozentige Tochtergesellschaften** in der Regel in der Rechtsform einer GmbH geführt.

Gar nicht geregelt sind die **Haftungsverhältnisse** des beherrschenden Unternehmens für Drittschulden von Tochtergesellschaften. Diese hängen davon ab, ob (konzernunabhängig) seitens der Muttergesellschaft entsprechende Haftungserklärungen (Patronatserklärungen) abgegeben wurden. Da derartige Haftungsverhältnisse weder im Jahresabschluss (Anhang) der Tochtergesellschaft noch im Konzernabschluss angegeben werden müssen, kann dies zu unangenehmen Fehlinformationen von Gläubigern der Tochtergesellschaft führen.