

Bundesarbeitsgericht
Sechster Senat

Urteil vom 19. Februar 2026
- 6 AZR 102/25 -
ECLI:DE:BAG:2026:190226.U.6AZR102.25.0

I. Arbeitsgericht Stuttgart

Urteil vom 11. Juli 2024
- 4 Ca 1880/24 -

II. Landesarbeitsgericht
Baden-Württemberg

Urteil vom 25. Februar 2025
- 15 Sa 32/24 -

Entscheidungsstichwort:

Feststellung von Forderungen zur Insolvenztabelle

Leitsatz:

Die Regelung des § 93 InsO, die eine gesetzliche Prozessstandschaft des Insolvenzverwalters für die Geltendmachung der persönlichen Haftung gegen die Gesellschafter einer rechtsfähigen Personengesellschaft oder einer Kommanditgesellschaft auf Aktien anordnet, ist entsprechend auf etwaige Ansprüche der Gläubiger einer abhängigen Gesellschaft anzuwenden, die aus einer analogen Anwendung des § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG erwachsen könnten. Nur der Insolvenzverwalter der abhängigen Gesellschaft ist insoweit im Haftungsprozess gegen die herrschende Gesellschaft prozessführungsbefugt.

Hinweis des Senats:

Der Senat hat offengelassen, ob eine richterliche Rechtsfortbildung zulässig ist, die Norm des § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG im Fall einer Doppelinsolvenz von herrschendem und abhängigem Unternehmen entsprechend zur Begründung eines Zahlungsanspruchs gegen die (ehemals) herrschende Gesellschaft heranzuziehen.

BUNDESARBEITSGERICHT



6 AZR 102/25
15 Sa 32/24
Landesarbeitsgericht
Baden-Württemberg

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
19. Februar 2026

URTEIL

Schmidt-Brenner, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagter, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 19. Februar 2026 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Spelge, die Richterinnen am Bundesarbeitsgericht Dr. Volk und Wemheuer sowie die ehrenamtlichen Richter Kreis und Brand für Recht erkannt:

1. Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Baden-Württemberg vom 25. Februar 2025 - 15 Sa 32/24 - wird zurückgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Feststellung von Forderungen zur Insolvenztabelle. 1

Der Kläger ist der gesetzliche Träger der Insolvenzversicherung der betrieblichen Altersversorgung in Deutschland und Luxemburg. Der Beklagte ist der Insolvenzverwalter über das Vermögen der C GmbH. Die C GmbH (im Folgenden Muttergesellschaft) war die Muttergesellschaft der S GmbH (im Folgenden Tochtergesellschaft). Die beiden Gesellschaften vereinbarten am 15. Dezember 2010 einen Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag, der keine Regelung für den Fall der Insolvenz über die Vermögen einer der beiden oder beider Gesellschaften vorsah. 2

Die Tochtergesellschaft hat ihren Arbeitnehmern Leistungen auf betriebliche Altersversorgung zugesagt. 3

Durch Beschluss des Amtsgerichts Aalen (Az. - 3 IN 85/13 -) wurde am 1. Juli 2013 um 07:40 Uhr das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Muttergesellschaft eröffnet und der Beklagte zum Insolvenzverwalter bestellt. Ebenfalls am 1. Juli 2013 wurde durch Beschluss des Amtsgerichts Aalen (Az. - 3 IN 71/13 -) um 08:00 Uhr das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Tochtergesellschaft eröffnet. 4

Im Insolvenzverfahren über das Vermögen der Tochtergesellschaft meldete der Kläger mit Schreiben vom 10. Juli 2013 eine bezifferte Forderung aus § 9 Abs. 2 Satz 1 BetrAVG zuzüglich der Haftung aus § 7 Abs. 1a Satz 3 5

BetrAVG für Rentenrückstände aus der Zeit vor Eröffnung der Insolvenz zur Aufnahme in die Insolvenztabelle an, die er mit Schreiben vom 12. Juli 2017 auf einen Betrag von 1.602.955,99 Euro korrigierte. Unter Berufung auf § 303 Abs. 1 AktG meldete der Kläger mit Schreiben vom 18. Juli 2013 auch im Insolvenzverfahren über das Vermögen der Muttergesellschaft eine Forderung zur Insolvenztabelle an und korrigierte mit Schreiben vom 17. Oktober 2017 diese Anmeldung ebenfalls - soweit für die Entscheidung maßgeblich - auf 1.602.955,99 Euro.

Der Beklagte bestritt die angemeldete Forderung des Klägers, die unter der Nr. 24 geführt wird, in vollem Umfang. In die Tabelle nahm der Beklagte hierzu unter „Bemerkungen“ die Begründung auf, § 303 Abs. 1 AktG finde wegen § 93 InsO keine Anwendung. 6

Durch öffentliche Bekanntmachung vom 21. Juni 2022 gab das Insolvenzgericht die Niederlegung des Schlussverzeichnisses bekannt. Mit Beschluss vom 28. April 2023 hob es das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Muttergesellschaft mit Ausnahme des Anspruchs der Insolvenzgläubiger auf Vorsteuererstattung aus der Quotenverteilung auf und ordnete gleichzeitig die Nachtragsverteilung für die Erstattungsbeträge an. Mit weiterem Beschluss vom 31. Mai 2023 ergänzte es den Aufhebungsbeschluss vom 28. April 2023 klarstellend dahin, dass der Insolvenzbeschluss hinsichtlich der wegen der Feststellungsklage des Klägers gemäß § 198 InsO zurückbehaltenen und hinterlegten Beträge aufrechterhalten und der Beklagte insoweit auch bzgl. des durch den Kläger geführten Rechtsstreits prozessführungsbefugt bleibe. 7

Mit Beschluss des Insolvenzgerichts vom 28. Februar 2025 wurde das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Tochtergesellschaft wegen Masseunzulänglichkeit eingestellt, jedoch der Insolvenzbeschluss ua. hinsichtlich der Quotenzahlung in dem Insolvenzverfahren über das Vermögen der Muttergesellschaft aufrechterhalten und die Nachtragsverteilung der Erstattungsbeträge hieraus angeordnet. Auf diesen Beschluss hat der Senat die Parteien vor der mündlichen Verhandlung hingewiesen. 8

Mit seiner Klage vom 30. Juni 2022 begehrt der Kläger zuletzt noch die Feststellung der angemeldeten Forderung von 1.602.955,99 Euro zur Insolvenztabelle der Muttergesellschaft. 9

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, ein Anspruch auf Feststellung zur Insolvenztabelle folge aus § 303 Abs. 1 AktG. Da der Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag aufgrund der Insolvenzeröffnung über das Vermögen der Muttergesellschaft beendet sei, müsse diese für die mit der Insolvenzeröffnung über das Vermögen der Tochtergesellschaft auf den Kläger übergegangenen Ansprüche aus betrieblicher Altersversorgung gegen die Tochtergesellschaft eintreten. Der Anspruch auf Sicherheitsleistung habe sich in einen Zahlungsanspruch gewandelt. 10

Der Kläger hat zuletzt beantragt, die in dem Insolvenzverfahren über das Vermögen der C GmbH unter der laufenden Nr. 24 angemeldete Forderung des Klägers iHv. 1.602.955,99 Euro zur Insolvenztabelle festzustellen. 11

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt. 12

Er hat die Auffassung vertreten, in der Doppelinsolvenz von Mutter- und Tochtergesellschaft sei die Regelung des § 303 Abs. 1 AktG bereits nicht anwendbar. § 303 Abs. 1 AktG gewähre - wenn überhaupt - nur einen Anspruch auf Sicherheitsleistung. Die Annahme, im Fall der Insolvenz eines abhängigen Unternehmens stehe von vornherein ein Ausfall fest und der Sicherungsanspruch wandle sich in einen Zahlungsanspruch um, sei nicht gerechtfertigt. 13

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. 14

Entscheidungsgründe

Die zulässige Revision des Klägers ist unbegründet. Zwar durfte das Landesarbeitsgericht mit der gegebenen Begründung die Klage nicht abweisen. Die 15

Entscheidung des Berufungsgerichts stellt sich jedoch im Ergebnis als richtig dar (§ 561 ZPO). Die Klage ist mangels Prozessführungsbefugnis des Klägers unzulässig.

I. Die Klage ist - soweit hierüber in der Revision noch zu entscheiden ist - als Forderungsfeststellungsklage nach § 179 Abs. 1 InsO statthaft. 16

1. Der Kläger erstrebt mit der Klage das Recht auf Teilnahme an der Verteilung der Insolvenzmasse der Muttergesellschaft. Voraussetzung hierfür ist, dass die Forderung im Insolvenzverfahren der Muttergesellschaft ordnungsgemäß zur Tabelle angemeldet sowie geprüft worden und bestritten geblieben ist (vgl. BAG 20. Februar 2025 - 6 AZR 32/24 - Rn. 13; BGH 12. Dezember 2019 - IX ZR 77/19 - Rn. 9). Gemäß § 181 InsO kann die Feststellung einer Forderung nach Grund, Betrag und Rang nur in der Weise begehrt werden, wie die Forderung in der Anmeldung oder im Prüfungstermin bezeichnet worden ist. Die Anmeldung zur Tabelle ist eine in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu prüfende Sachurteilsvoraussetzung (vgl. BAG 16. Juni 2004 - 5 AZR 521/03 - zu I der Gründe, BAGE 111, 131). Eine Feststellungsklage ohne Anmeldung ist unzulässig. Der Grund für das vorrangig zu betreibende Anmeldungs- und Prüfungsverfahren liegt darin, dass das Feststellungsurteil gemäß § 183 Abs. 1 InsO gegenüber dem Insolvenzverwalter und allen Gläubigern wirkt. Die Gläubiger müssen ebenso wie der Insolvenzverwalter selbst zunächst Gelegenheit erhalten, die angemeldete Forderung zu prüfen und ggf. zu bestreiten. Maßgebend für diese Prüfung ist der Sachverhalt, der in der Anmeldung angegeben worden ist (§ 174 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 InsO). Dieser Sachverhalt, dh. der Grund des Anspruchs, bestimmt, soweit die Forderung als anerkannt in die Tabelle eingetragen wird, den Umfang der Rechtskraft der Eintragung gegenüber den Gläubigern (§ 183 InsO) und, soweit die Forderung bestritten wird, den Umfang der Rechtskraft des im Feststellungsprozess ergehenden Urteils (vgl. BGH 11. Oktober 2018 - IX ZR 217/17 - Rn. 14). 17

2. Die Voraussetzungen der Tabellenanmeldung, Prüfung und des Bestreitens sind vorliegend erfüllt. Der Kläger hat nach den in der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts (§ 559 Abs. 2 ZPO) mit 18

Schreiben vom 18. Juli 2013 die Forderungen aus Ansprüchen auf betriebliche Altersversorgung formal ordnungsgemäß zur Insolvenztabelle angemeldet und deren Höhe mit weiterem Schreiben vom 17. Oktober 2017 korrigiert. Die angemeldeten Forderungen wurden vom Beklagten bestritten. Insoweit verweist das Landesarbeitsgericht auf die Tabelle der angemeldeten Forderungen, die das Ergebnis der Prüfungsverhandlung zeigt.

II. Der am 15. Dezember 2010 zwischen Mutter- und Tochtergesellschaft geschlossene Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag ist durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Muttergesellschaft beendet worden, womit eine analoge Anwendung des § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG im Streitfall nicht von vornherein ausscheidet. 19

1. Nach § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG hat im Fall der Beendigung eines Beherrschungs- oder eines Gewinnabführungsvertrags der andere Vertragsteil den Gläubigern der Gesellschaft, deren Forderungen begründet worden sind, bevor die Eintragung der Beendigung des Vertrags in das Handelsregister nach § 10 HGB als bekannt gemacht gilt, Sicherheit zu leisten, wenn sie sich binnen sechs Monaten nach der Bekanntmachung der Eintragung zu diesem Zweck bei ihm melden. 20

2. Der Beklagte als Insolvenzverwalter über das Vermögen der Muttergesellschaft, einer GmbH, kann „anderer Vertragsteil“ iSv. § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG sein. Obergesellschaft, in der Terminologie des Gesetzes das „andere Unternehmen“ (§ 291 Abs. 1 Satz 1 AktG), kann aufgrund der rechtsformneutralen Formulierung der Regelung jede natürliche und juristische Person sowie Personenhandelsgesellschaft sein, die neben der Beteiligung an der Untergesellschaft eine anderweitige wirtschaftliche Interessensbindung aufweist (vgl. *Henssler/Strohn/Paschos 6. Aufl. AktG § 291 Rn. 6*), mithin auch eine GmbH und damit auch der Beklagte als deren Rechtsnachfolger. 21

3. Der bloße Umstand, dass die Tochtergesellschaft in der Rechtsform der GmbH organisiert war, steht einer eventuellen analogen Anwendung des § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG auf den Streitfall nicht von vornherein entgegen. Die 22

Vorschriften des Aktiengesetzes über Unternehmensverträge (§§ 291 ff. AktG) finden entsprechende Anwendung, wenn der Schutzzweck der Norm bei einer abhängigen GmbH gleichermaßen zutrifft und sie nicht auf Unterschieden der Binnenverfassung zwischen der Aktiengesellschaft und der GmbH beruhen (st. Rspr., zuletzt BGH 16. Juli 2019 - II ZR 175/18 - Rn. 22 mwN, BGHZ 223, 13). Das ist vorliegend im Ausgangspunkt der Fall. § 30 Abs. 1 Satz 2 GmbHG suspendiert bei Bestehen eines Beherrschungs- oder Gewinnabführungsvertrags das Kapitalerhaltungsgebot. An dessen Stelle tritt die Pflicht des herrschenden Unternehmens zum Verlustausgleich gemäß § 302 AktG analog (vgl. Altmeppen 11. Aufl. GmbHG § 30 Rn. 91; BeckOK GmbHG/Schmolke Stand 1. Februar 2026 GmbHG § 30 Rn. 158). Im Vertragskonzern mit einer GmbH als abhängiger Gesellschaft kann deshalb der Rechtsgedanke des § 303 Abs. 1 AktG entsprechend anzuwenden sein (vgl. BGH 7. Oktober 2014 - II ZR 361/13 - Rn. 8 mwN, BGHZ 202, 317).

4. Der Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag vom 15. Dezember 2010 enthält keine Regelung für den Fall des Eintritts der Insolvenz einer oder beider der ihn schließenden Gesellschaften. Er ist auch nicht gekündigt worden. Die Beendigung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags im Fall der Insolvenzeröffnung über das Vermögen der Muttergesellschaft ergibt sich jedoch aus der analogen Anwendung des § 115 Abs. 1 InsO (im Ergebnis ohne Begründung ebenso BGH 16. Juni 2015 - II ZR 384/13 - Rn. 14 f., BGHZ 206, 74). 23

a) Zu den anerkannten Methoden der Auslegung gehört auch die wortsinn- 24
übersteigende Gesetzesanwendung durch Analogie (vgl. BAG 21. März 2024 - 2 AZR 79/23 - Rn. 29, BAGE 183, 140; 27. Juni 2018 - 10 AZR 295/17 - Rn. 23, BAGE 163, 160). Hierzu bedarf es jedoch einer besonderen Legitimation. Die analoge Anwendung einer Norm setzt voraus, dass eine vom Gesetzgeber unbeabsichtigt gelassene Lücke besteht und diese Planwidrigkeit aufgrund konkreter Umstände positiv festgestellt werden kann. Die Lücke muss sich aus dem unbeabsichtigten Abweichen des Gesetzgebers von seinem dem konkreten Gesetzgebungsverfahren zugrundeliegenden Regelungsplan ergeben (vgl. BAG 25. August 2022 - 6 AZR 441/21 - Rn. 41, BAGE 178, 326). Anderenfalls könnte

jedes Schweigen des Gesetzgebers - also der Normalfall, wenn er etwas nicht regeln will - als planwidrige Lücke aufgefasst und diese im Weg der Analogie von den Gerichten ausgefüllt werden. Analoge Gesetzesanwendung erfordert schließlich, dass der gesetzlich unregelte Fall nach Maßgabe des Gleichheitssatzes und zur Vermeidung von Wertungswidersprüchen nach der gleichen Rechtsfolge verlangt wie die gesetzessprachlich erfassten Fälle (vgl. BAG 21. März 2024 - 2 AZR 79/23 - Rn. 29, aaO; 23. Juli 2015 - 6 AZR 490/14 - Rn. 34, BAGE 152, 147).

b) Unter Geltung der Konkursordnung waren Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträge regelmäßig dahin auszulegen, dass sie endeten, wenn ein Konkursverfahren über das Vermögen der abhängigen oder herrschenden Gesellschaft eröffnet wurde, weil die konkursbedingte Auflösung der herrschenden Gesellschaft stets die Änderung ihres Zwecks von der Gewinnerzielung zur bloßen Verwertung des Gesellschaftsvermögens bewirkte (vgl. BGH 14. Dezember 1987 - II ZR 170/87 - zu II 1 b der Gründe, BGHZ 103, 1).

c) Daran kann nicht mehr festgehalten werden, weil die Insolvenzordnung die Liquidationslastigkeit der Konkursordnung gerade abschaffen wollte (vgl. Prütting in Prütting/Bork/Jacoby KPB InsO Stand Dezember 2022 § 1 Rn. 23). Neben die Verwertung der Masse sind gleichberechtigt der Erhalt der wirtschaftlichen Existenz des Schuldners und die Maximierung des haftenden Schuldnervermögens getreten (vgl. Uhlenbruck/Pape 16. Aufl. InsO § 1 Rn. 1). Hauptziel des Insolvenzverfahrens ist die bestmögliche Befriedigung der Gläubiger (BT-Drs. 12/2443 S. 108), dem gegenüber das Ziel der Vollbeendigung der Gesellschaft uU zurücktreten muss (vgl. BGH 21. April 2005 - IX ZR 281/03 - zu II 2 der Gründe, BGHZ 163, 32).

d) Weder das Insolvenz- noch das Gesellschaftsrecht bestimmen ausdrücklich, wie sich die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen einer oder beider Vertragsparteien eines Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags auf den Vertrag auswirkt. Eine solche Regelung lässt sich auch nicht § 103 Abs. 1 InsO entnehmen (vgl. Uhlenbruck/Hirte 16. Aufl. InsO § 11 Rn. 398; Thole ZIP 2020, 389, 390; aA zB Tintelnot in Prütting/Bork/Jacoby KPB InsO Stand

März 2025 § 103 Rn. 201 und Stand Dezember 2022 § 115 Rn. 18; Marotzke in Kayser/Thole *InsO* 11. Aufl. § 103 Rn. 29; Häsemeyer *Insolvenzrecht* 4. Aufl. Rn. 32.09; Uhlenbruck/Wegener 16. Aufl. *InsO* § 103 Rn. 26, 34).

aa) § 103 Abs. 1 *InsO* betrifft nur gegenseitige Verträge iSd. §§ 320 ff. *BGB*, bei denen Leistung und Gegenleistung synallagmatisch verknüpft sind, mithin solche Verträge, aus denen jeder Teil dem anderen Teil eine Leistung schuldet und bei denen jede Leistung deshalb geschuldet wird, weil die andere geschuldet wird (vgl. *BGH* 22. Januar 2009 - IX ZR 66/07 - Rn. 15). 28

bb) Ein Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag ist kein gegenseitiger Vertrag iSd. §§ 320 ff. *BGB* und damit des § 103 *InsO*. Davon ist der Gesetzgeber im Zusammenhang mit den Regelungen in §§ 103 ff. *InsO* als selbstverständlich ausgegangen (*BT-Drs. 12/2443 S. 152 zu § 137 des Entwurfs einer InsO*). Tatsächlich haben weder der Abschluss noch die Beendigung von Unternehmensverträgen iSv. § 291 *AktG* und damit auch von Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträgen rein schuldrechtlichen Charakter. Der Abschluss eines solchen Vertrags ändert vielmehr als gesellschaftsrechtlicher Organisationsvertrag den rechtlichen Status der Untergesellschaft. Gleiches gilt für die Beendigung eines solchen Vertrags (st. *Rspr.*, zuletzt *BGH* 18. Januar 2022 - II ZR 71/20 - Rn. 16). Bereits das steht der Einordnung als gegenseitiger Vertrag iSd. §§ 320 ff. *BGB* entgegen. Zudem folgt die Pflicht zur Verlustübernahme nicht erst aus dem Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag, sondern schon unmittelbar aus § 302 *AktG* als gesetzlichem Dauerschuldverhältnis (vgl. *K. Schmidt ZGR* 1983, 513, 516 f.; *Henssler/Strohn/Paschos* 6. Aufl. *AktG* § 302 Rn. 3; *Hirte/Hasselbach in AktG Großkommentar* Bd. 8 4. Aufl. § 302 Rn. 6; *Koch AktG* 19. Aufl. § 302 Rn. 4; *BeckOK GmbHG/Servatius Konzernrecht* Stand 1. März 2023 Rn. 56; aA *Häller in K. Schmidt/Lutter AktG* 5. Aufl. § 302 Rn. 10 „gesetzlich normierter Vertragsinhalt“). Jedenfalls insoweit fehlt es bei einem Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag an einem synallagmatischen Leistungsaustausch. Schließlich käme es im Fall der - hier vorliegenden - Doppelinsolvenz zu einem Konflikt der Wahlrechte der Insolvenzverwalter beider Gesellschaften (vgl. *Thole ZIP* 2020, 389, 390). 29

e) Die Regelungslücke ist auch planwidrig. Zwar lagen dem Gesetzgeber der Insolvenzordnung Reformvorschläge vor, die den Fortbestand von Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträgen über die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Mutter- oder Tochtergesellschaft hinaus vorsahen (vgl. *Bundesministerium der Justiz, Erster Bericht der Kommission für Insolvenzrecht 1985 S. 290 LS 2.4.9.13 Abs. 2 bis 4*). Zudem sollte die Insolvenz nicht zur Auflösung der Gesellschaft führen (*Bundesministerium der Justiz aaO S. 118 LS 1.2.10*). Diese Konzeption hat der Gesetzgeber der Insolvenzordnung jedoch nicht verwirklicht. Die Eröffnung der Insolvenz hat die Auflösung der Aktiengesellschaft zur Folge, § 262 Abs. 1 Nr. 3 AktG. Gleiches gilt für die GmbH, § 60 Abs. 1 Nr. 4 GmbHG. Der Gesetzgeber hat dabei übersehen, dass es nunmehr auch einer Regelung des rechtlichen Schicksals des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags bedurft hätte, falls dieser - wie vorliegend - nicht nach § 297 Abs. 1 AktG gekündigt wird. 30

f) Die Regelungslücke ist durch die Heranziehung des § 115 Abs. 1 InsO zu schließen (vgl. *Thole ZIP 2020, 389, 390; D. Berthold Unternehmensverträge in der Insolvenz Rn. 213 ff.*). Die historischen Wurzeln des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags liegen im Auftragsrecht. Zudem trägt die § 115 Abs. 1 InsO zugrundeliegende Wertung des Gesetzgebers auch der nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens im Konzern bestehenden Konfliktlage Rechnung. Das rechtfertigt es, die Rechtsfolge des § 115 Abs. 1 InsO auf den Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag zu übertragen. Ein solcher Vertrag erlischt deshalb durch die Insolvenzeröffnung, ohne dass es dafür einer Kündigung einer der Vertragsparteien bedarf. 31

aa) Bis zur Einführung des Aktiengesetzes wurde der Organschaftsvertrag rechtlich als Geschäftsbesorgungsdienstvertrag bzw. als Auftrag behandelt (vgl. *D. Berthold Unternehmensverträge in der Insolvenz Rn. 74 f.*). Auch wenn sich die rechtliche Einordnung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags von diesen Wurzeln entfernt hat, hat er jedenfalls seinen Charakter als Interessenwahrungsvertrag behalten, weil die abhängige Gesellschaft nach Abschluss eines solchen Vertrags (nur noch) im Interesse des herrschenden Unternehmens 32

wirtschaften kann. Dem trägt der Anspruch auf Verlustausgleich Rechnung (vgl. *D. Berthold Unternehmensverträge in der Insolvenz Rn. 94, die deshalb den Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag weiterhin als Sonderform des Auftrags einordnet*).

bb) Wie der Auftrag wird der Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag von der Regelung des § 103 InsO nicht erfasst (*sh. oben Rn. 29*), weil es sich jeweils nicht um gegenseitige Verträge handelt. Darüber hinaus beansprucht auch der mit § 115 Abs. 1 InsO vom Gesetzgeber verfolgte Zweck für Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträge gleichermaßen Geltung (vgl. *D. Berthold Unternehmensverträge in der Insolvenz Rn. 226 ff.*). Diese gesetzliche Regelung soll zum einen den Auftragnehmer daran hindern, weiter zu Lasten der Insolvenzmasse über Vermögen verfügen zu können, das zur Masse gehört oder an sie herauszugeben ist. Zum anderen soll sie weitergehende Ansprüche des Auftragnehmers auf Aufwendungsersatz ausschließen (vgl. *BGH 8. Dezember 2016 - IX ZR 257/15 - Rn. 32; vgl. BT-Drs. 12/2443 S. 151 f.; statt vieler MüKoInsO/Vuia 5. Aufl. InsO § 115 Rn. 1*). Nur der Insolvenzverwalter soll über die Masse verfügen können und die Masse soll nicht durch Aufwendungsersatzansprüche außerhalb der Einflussosphäre des Insolvenzverwalters belastet werden.

Eine vergleichbare Interessenkollision besteht nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens auch im Konzern: Würde der Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag nicht erlöschen, könnte die abhängige Gesellschaft durch ihre weitere Geschäftstätigkeit zusätzliche Verluste erwirtschaften, die den Verlustausgleichsanspruch bis zum Bilanzstichtag zu Lasten der Masse der herrschenden Gesellschaft erhöhten. Zudem könnte der Insolvenzverwalter der abhängigen Gesellschaft weitere gegen deren Masse entstehende Ansprüche nicht mittels Weisung zur zeitweisen Einstellung der Geschäftstätigkeit zum Ruhen bringen. Nur die Beendigung des Vertrags stellt sicher, dass die Insolvenzmassen entsprechend der gesetzlichen Konzeption der Insolvenzordnung ausschließlich rechtsträgerbezogen verwaltet werden können (vgl. *auch Rn. 40*).

III. Eine weitergehende Rechtsfortbildung des § 303 Abs. 1 AktG dahin, 35
dass die Gläubiger der bisher abhängigen Gesellschaft(en) nicht nur vom Ver-
lustausgleichsanspruch gegen die frühere herrschende Gesellschaft profitieren,
sondern daneben auch den Sicherungsanspruch aus § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG
gegen diese geltend machen können, dürfte sich jedoch - jedenfalls im Fall der
hier vorliegenden Doppelinsolvenz von herrschender und abhängiger Gesell-
schaft - von der gesetzgeberischen Grundentscheidung lösen, diese durch ein
eigenes richterliches Regelungsmodell ersetzen und deshalb unzulässig sein.

1. Richterliche Rechtsfortbildung darf nicht dazu führen, dass ein Gericht 36
seine eigene materielle Gerechtigkeitsvorstellung an die Stelle derjenigen des
Gesetzgebers setzt. Die Aufgabe der Rechtsprechung beschränkt sich darauf,
den vom Gesetzgeber festgelegten Sinn und Zweck eines Gesetzes auch unter
gewandelten Bedingungen möglichst zuverlässig zur Geltung zu bringen oder
eine planwidrige Regelungslücke mit den anerkannten Auslegungsmethoden zu
füllen. Eine Interpretation, die als richterliche Rechtsfortbildung den Wortlaut des
Gesetzes hintanstellt und sich über den klar erkennbaren Willen des Gesetzge-
bers hinwegsetzt, greift unzulässig in die Kompetenzen des demokratisch
legitimierten Gesetzgebers ein (*vgl. BVerfG 6. Juni 2018 - 1 BvL 7/14, 1 BvR
1375/14 - Rn. 73, BVerfGE 149, 126*). Daher überschreiten Gerichte die zulässi-
gen Grenzen richterlicher Rechtsfortbildung, wenn sie deutlich erkennbare, mög-
licherweise sogar ausdrücklich im Wortlaut dokumentierte gesetzliche Entschei-
dungen abändern oder ohne ausreichende Rückbindung an gesetzliche Aussa-
gen neue Regelungen schaffen (*vgl. BVerfG 6. Juli 2010 - 2 BvR 2661/06 -
Rn. 64, BVerfGE 126, 286*).

2. Danach dürften die Grenzen richterlicher Rechtsfortbildung überschritten 37
sein, wenn dem Kläger ein Anspruch aus § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG analog zuge-
billigt würde.

a) Allerdings wären im Streitfall die Grenzen einer weiteren Fortbildung des 38
§ 303 Abs. 1 Satz 1 AktG dahin, dass sich der Anspruch auf Sicherheitsleistung,
auf den sich die Regelung ihrem Wortlaut nach beschränkt, in einen Anspruch
auf Zahlung gegen die ehemals herrschende Gesellschaft wandelt, noch nicht

überschritten, weil die Tochtergesellschaft zwischenzeitlich vermögenslos ist. Das steht infolge der Einstellung des Verfahrens wegen Masseunzulänglichkeit mit Beschluss des Insolvenzgerichts vom 28. Februar 2025 (Az. - 3 IN 71/13 -) fest. Jedenfalls in solchen Fällen wird der Anspruch auf Sicherheitsleistung zu einem Zahlungsanspruch (vgl. *BGH 16. September 1985 - II ZR 275/84 - zu II 5 c der Gründe, BGHZ 95, 330*). Daher kann dahinstehen, ob Entsprechendes gälte, wenn ein Insolvenzverfahren über das Vermögen der abhängigen Gesellschaft eröffnet wird. Das wird im Schrifttum kontrovers beurteilt (vgl. *Gehrlein/Thüsing ZIP 2024, 2109; weitere Nachweise bei Thole ZRI 2024, 402, 404 und Ransiek ZIP 2025, 481, 482 ff.*).

b) Es erscheint jedoch mehr als zweifelhaft, ob die Rechtsprechung durch Rechtsfortbildung den Umstand überwinden kann, dass der Gesetzgeber § 303 Abs. 1 AktG nicht für den Fall der Doppelinsolvenz konzipiert (vgl. *Dahl/Linnenbrink ZInsO 2026, 217, 220*), sondern angenommen hat, dass die finanziellen Schwierigkeiten der bisher abhängigen Gesellschaft erst durch die Beendigung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags und damit nach dieser auftreten (vgl. *Kropff AktG vom 6.9.1965 mit ua. Begründung des Regierungsentwurfs S. 393; BGH 23. September 1991 - II ZR 135/90 - zu 3 a der Gründe, BGHZ 115, 187*), wobei er offenkundig von einer solventen herrschenden Gesellschaft ausgegangen ist (vgl. *BT-Drs. IV/171 S. 223 zu § 292 des Entwurfs eines AktG*).

aa) Aufgrund dieser gesetzlichen Konzeption ist gänzlich ungeklärt, in welchem Verhältnis im Fall einer Anwendung des § 303 Abs. 1 AktG auf Ansprüche wie die vom Kläger verfolgten diese insolvenzrechtlich zu den Ansprüchen aus der Verlusthaftung des § 302 AktG stünden. Insbesondere wäre unklar, in welcher Höhe der jeweilige Anspruch - auch in Abhängigkeit von der zu erzielenden Quote - zu bedienen wäre. Dies ist insbesondere im Fall der hier vorliegenden Doppelinsolvenz von Bedeutung, weil dort der Insolvenzverwalter der abhängigen Gesellschaft im Insolvenzverfahren der herrschenden Gesellschaft den Anspruch auf Verlustübernahme aus § 302 AktG regelmäßig als Insolvenzforderung zur Tabelle anmelden wird. Der in § 302 Abs. 1 AktG genannte Jahresfehlbetrag

wird auch von den Forderungen der Gläubiger der abhängigen Gesellschaft beeinflusst, die im Insolvenzverfahren der abhängigen Gesellschaft angemeldet werden. Dies hätte zur Folge, dass deren Forderungen ihren Niederschlag - jedenfalls teilweise - bereits in der Forderungsanmeldung der abhängigen Gesellschaft im Insolvenzverfahren der herrschenden Gesellschaft gemäß § 302 AktG fänden und damit die Quotenzahlung der insolventen, herrschenden Gesellschaft beeinflussten. Wollte man hier einen Zahlungsanspruch aus § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG analog annehmen, könnte der Gläubiger der abhängigen Gesellschaft in der Insolvenz der herrschenden Gesellschaft erneut eine Quotenzahlung erhalten. Handelt es sich dann um einen mehrstufigen Konzern mit entsprechenden Verträgen, könnte die Forderung der Gläubiger der abhängigen Gesellschaft sogar mehrfach mit einer Quote zu bedienen sein (*vgl. hierzu Dahl/Linnenbrink ZInsO 2026, 217, 218 f., die die Gefahr einer „Atomisierung der Quote“ sehen*). Eine solche Kumulation von Insolvenzmassen ist jedoch dem deutschen Insolvenzverfahren, das strikt rechtsträgerbezogen ausgestaltet ist und für das der Grundsatz „ein Rechtsträger - eine Masse“ gilt, fremd. Die Massen der Insolvenzen verschiedener Unternehmen sind sorgfältig zu trennen (*vgl. BAG 21. November 2013 - 6 AZR 159/12 - Rn. 20, BAGE 146, 323*).

bb) Das Haftungssystem der §§ 302, 303 AktG ist demnach für den Fall der Doppelinsolvenz nicht gemacht. Die Grundprinzipien des Insolvenz- und des Gesellschaftsrechts sind insoweit nicht miteinander in Einklang zu bringen (*vgl. Dahl/Linnenbrink ZInsO 2026, 217, 218; hierzu auch Thole ZRI 2024, 402, 403 ff.; zur Problematik auch Gehrlein/Thüsing ZIP 2024, 2109, 2115 ff.*). Sämtliche im Schrifttum zur Auflösung dieser Friktionen angedachten Lösungen sehen sich zur methodisch nur schwer ableitbaren Annahme einer Doppeltilgungswirkung (*vgl. Thole ZRI 2024, 402, 405*), zur analogen Heranziehung des bei Bürgschaften geltenden Verbots der Doppelanmeldung in § 44 InsO (*vgl. Gehrlein/Thüsing ZIP 2024, 2109, 2116*) oder zur analogen Anwendung weiterer Vorschriften genötigt (*vgl. MüKoAktG/Altmeyden 6. Aufl. AktG § 303 Rn. 56: Abtretung analog § 273 BGB; Koch AktG 19. Aufl. § 303 Rn. 7; Ransiek ZIP 2025, 481, 488 f.: analoge Anwendung des § 774 Abs. 1 BGB unter Heranziehung des Gedankens der Anwendungssperre des § 44 InsO*). Eine solche Kaskade von Analogien dürfte

41

schwerlich mit dem Grundsatz der Gewaltenteilung in Einklang zu bringen sein, weil sie neue Regelungen implementiert, ohne dass die erforderliche Rückbindung an aktien- bzw. insolvenzrechtliche Norminhalte besteht. Die „Entwirrung des Geflechts aus konzernrechtlichem Gläubigerschutz und Insolvenzrecht“ (vgl. *Ransiek ZIP 2025, 481, 493*) dürfte dem Gesetzgeber zu überlassen sein.

IV. Der Senat kann letztlich dahinstehen lassen, ob nach einer richterlichen Rechtsfortbildung § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG analog im Fall einer Doppelinsolvenz von herrschendem und abhängigem Unternehmen einen Anspruch des Klägers begründen kann. Die Klage hat bereits mangels Prozessführungsbefugnis des Klägers keinen Erfolg. Der Zulässigkeit der Klage steht die Regelung des § 93 InsO in analoger Anwendung entgegen. Etwaige Ansprüche der Gläubiger der Tochtergesellschaft aus § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG analog kann nur der Insolvenzverwalter der Tochtergesellschaft geltend machen. 42

1. Der Senat hat zwar die mit Beschluss des Insolvenzgerichts vom 28. Februar 2025 erfolgte Einstellung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Tochtergesellschaft wegen Masseunzulänglichkeit zu beachten. In diesem Beschluss ist jedoch zugleich die Nachtragsverteilung angeordnet worden, so dass der Insolvenzbeschluss und die sich daraus ergebende alleinige Prozessführungsbefugnis des Insolvenzverwalters über das Vermögen der Tochtergesellschaft fortbestehen. 43

a) Die Prozessführungsbefugnis ist das Recht, einen Prozess als die richtige Partei im eigenen Namen zu führen (vgl. *BAG 25. Februar 2015 - 5 AZR 593/13 - Rn. 15*). Sie ist in jeder Lage des Verfahrens und damit auch in der Revisionsinstanz von Amts wegen zu prüfen, weil es sich um eine das Verfahren betreffende Voraussetzung handelt (st. Rspr., vgl. zB *BAG 22. Februar 2024 - 6 AZR 125/23 - Rn. 19, BAGE 183, 21*). Dabei kommt es grundsätzlich auf den Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz an (st. Rspr., vgl. *BGH 8. März 2024 - V ZR 176/22 - Rn. 8 mwN; 30. März 2023 - VII ZR 10/22 - Rn. 32*). Dies findet seinen Grund darin, dass neues Tatsachenvorbringen in der Revisionsinstanz - auch zu den tatsächlichen Voraussetzungen der Prozessführungsbefugnis - nach § 72 Abs. 5 ArbGG iVm. § 559 44

Abs. 1 ZPO grundsätzlich nicht zu berücksichtigen ist. Allerdings ist § 559 Abs. 1 Satz 1 ZPO einschränkend dahin auszulegen, dass in bestimmtem Umfang auch Tatsachen, die sich erst während der Revisionsinstanz ereignen, in die Urteilsfindung einfließen können, soweit sie unstreitig sind oder ihr Vorliegen in der Revisionsinstanz ohnehin von Amts wegen zu beachten ist und schützenswerte Belange der Gegenseite nicht entgegenstehen. Der Gedanke der Konzentration der Revisionsinstanz auf die rechtliche Bewertung eines festgestellten Sachverhalts verliert an Gewicht, wenn die Berücksichtigung von neuen tatsächlichen Umständen keine nennenswerte Mehrarbeit verursacht und die Belange des Prozessgegners gewahrt bleiben. Dann ist es aus prozessökonomischen Gründen nicht zu verantworten, die vom Tatsachenausschluss betroffene Partei auf einen weiteren, ggf. durch mehrere Instanzen zu führenden Prozess zu verweisen. In einem solchen Fall ist vielmehr durch die Zulassung neuen Vorbringens im Revisionsverfahren eine rasche und endgültige Streitbereinigung herbeizuführen (*vgl. BGH 8. März 2024 - V ZR 176/22 - Rn. 52; 30. März 2023 - VII ZR 10/22 - Rn. 33; BAG 19. Januar 2022 - 5 AZR 217/21 - Rn. 29, BAGE 177, 64; bzgl. der Prozessführungsbefugnis sh. auch BAG 24. Januar 2006 - 3 AZR 483/04 - Rn. 20*).

b) Danach kann der Senat den Beschluss des Insolvenzgerichts vom 28. Februar 2025 seiner Entscheidung zugrunde legen, wonach zwar das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Tochtergesellschaft wegen Masseunzulänglichkeit eingestellt, jedoch der Insolvenzbeschluss ua. hinsichtlich der Quotenzahlung in dem Insolvenzverfahren über das Vermögen der Muttergesellschaft aufrechterhalten bleibt und die Nachtragsverteilung der Erstattungsbeiträge hieraus angeordnet wird, auch wenn dieser Umstand erst nach dem Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Landesarbeitsgericht am 25. Februar 2025 eingetreten ist, das diesen Beschluss deshalb bei seiner Entscheidung noch nicht berücksichtigen konnte. 45

aa) Der Beschluss des Insolvenzgerichts bindet den Senat. Das Insolvenzgericht hat die Nachtragsverteilung aus „§ 203 InsO“ und damit im konkreten Fall aus § 203 Abs. 1 Nr. 1 InsO angeordnet. Das ist von § 211 Abs. 3 Satz 1 InsO 46

gedeckt. Ungeachtet ihres Wortlauts beschränkt diese Regelung die Anordnung der Nachtragsverteilung nicht auf Gegenstände, die erst nach Einstellung des Verfahrens ermittelt werden, sondern verweist auf sämtliche Fälle des § 203 Abs. 1 InsO (vgl. BAG 8. Mai 2014 - 6 AZR 246/12 - Rn. 11).

bb) Der Beschluss des Insolvenzgerichts ist eine Tatsache, die iSv. § 291 ZPO „bei dem Gericht offenkundig“ ist. Offenkundig ist eine Tatsache dann, wenn sie zumindest am Gerichtsort der Allgemeinheit bekannt oder ohne besondere Fachkunde - auch durch Information aus allgemein zugänglichen zuverlässigen Quellen - wahrnehmbar ist (vgl. BGH 24. Mai 2023 - VII ZB 69/21 - Rn. 18, BGHZ 237, 195; BAG 28. Oktober 2010 - 8 AZR 546/09 - Rn. 25). Hier kann der Senat auf die Insolvenzbekanntmachungen über das Justizportal des Bundes und der Länder sowie auf das Handelsregister zurückgreifen, die eine entsprechende Eintragung aufweisen. Bei dem Beschluss des Insolvenzgerichts vom 28. Februar 2025 handelt es sich um eine Entscheidung, deren Veröffentlichung in der Insolvenzordnung vorgeschrieben ist (vgl. hierzu BGH 5. Juli 2005 - VII ZB 16/05 - zu II 3 der Gründe). Dies ist der Fall für die Einstellung des Insolvenzverfahrens nach Anzeige der Masseunzulänglichkeit und die Anordnung der Nachtragsverteilung, was aus der Verweisung in § 215 Abs. 1 Satz 1 InsO auf die Regelung des § 211 Abs. 1, Abs. 3 Satz 1 InsO folgt. 47

cc) Der Beschluss des Insolvenzgerichts als offenkundige Tatsache ist vom Senat bei der von Amts wegen vorzunehmenden Prüfung der Prozessführungsbefugnis des Klägers zu berücksichtigen. Den Parteien wurde hierzu in der Revisionsverhandlung rechtliches Gehör gewährt. Entgegenstehende schützenswerte Belange des Beklagten sind nicht ersichtlich. Die Berücksichtigung der Tatsache ist einer raschen und endgültigen Streitbeilegung zuträglich. 48

c) Die im Beschluss des Insolvenzgerichts angeordnete Nachtragsverteilung hat die Aufrechterhaltung des Insolvenzbeschlags in Bezug auf die Quotenzahlung in dem Insolvenzverfahren über das Vermögen der Muttergesellschaft zur Folge. Die Anordnung der Nachtragsverteilung eröffnet kein neues Insolvenzverfahren, sondern setzt lediglich die noch nicht endgültig abgeschlossene Schlussverteilung fort (vgl. Uhlenbruck/Wegener 16. Aufl. InsO § 203 Rn. 1; 49

MüKoInsO/Hintzen 5. Aufl. InsO § 203 Rn. 19; Jungmann ZRI 2025, 1041). Die alleinige Prozessführungsbefugnis des Insolvenzverwalters der Tochtergesellschaft, die sich nach § 93 InsO auch auf die Geltendmachung der persönlichen Haftung eines Gesellschafters für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft erstreckt, bleibt darum bestehen, obwohl das Insolvenzverfahren gemäß § 211 Abs. 1 InsO eingestellt worden ist (*vgl. BAG 8. Mai 2014 - 6 AZR 246/12 - Rn. 9 f.; BGH 13. Dezember 2012 - III ZR 70/12 - Rn. 6*).

2. Die durch § 93 InsO angeordnete gesetzliche Prozessstandschaft des Insolvenzverwalters der Tochtergesellschaft ist auf etwaige in analoger Anwendung des § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG begründete Zahlungsansprüche entsprechend anzuwenden. Der Kläger ist deshalb nicht prozessführungsbefugt. 50

a) Die Norm des § 93 InsO begründet im Fall der Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen einer rechtsfähigen Personengesellschaft oder einer Kommanditgesellschaft auf Aktien eine gesetzliche Prozessstandschaft des Insolvenzverwalters. Sie hindert die Gläubiger der Gesellschaft daran, Haftungsansprüche gegen persönlich haftende Gesellschafter geltend zu machen (Sperrwirkung) und verleiht allein dem Insolvenzverwalter der Gesellschaft die Befugnis, die Forderungen der Gesellschaftsgläubiger gegen die Gesellschafter gebündelt einzuziehen (Ermächtigungswirkung). Sie soll den Wettlauf der Gläubiger um die Abschöpfung der Haftsummen verhindern, stattdessen den Haftungsanspruch der Masse zuführen und so den Grundsatz der gleichmäßigen Befriedigung der Insolvenzgläubiger auf die Gesellschafterhaftung ausdehnen. In der Gesamtschau von Sperr- und Ermächtigungswirkung begründet § 93 InsO daher die alleinige Einziehungs- und Prozessführungsbefugnis des Insolvenzverwalters für die Geltendmachung von Haftungsansprüchen der Gesellschaftsgläubiger gegen Gesellschafter. Dies umfasst sowohl Aktiv- als auch Passivprozesse. Er wird insoweit als gesetzlicher Prozessstandschafter der einzelnen Gläubiger tätig. Das führt im Umkehrschluss dazu, dass die Gesellschaftsgläubiger die Einziehungs- und Prozessführungsbefugnis für og. Haftungsansprüche verlieren (*vgl. BGH 12. Juli 2012 - IX ZR 217/11 - Rn. 5 ff.; vgl. auch BGH 4. Juli 2002 - IX ZR*

 51

265/01 - zu II 1 der Gründe, BGHZ 151, 245; BT-Drs. 12/2443 S. 140 zu § 105 des Entwurfs einer InsO).

b) Dieser Regelungszweck gilt auch für etwaige sich aus einer analogen Anwendung des § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG ergebende Zahlungsansprüche der Gläubiger der Tochtergesellschaft gegen die Muttergesellschaft. Das rechtfertigt die analoge Anwendung des § 93 InsO auf solche Ansprüche. Diese könnten daher nur durch den Insolvenzverwalter der Tochtergesellschaft gebündelt geltend gemacht werden. 52

aa) Die Frage der analogen Anwendbarkeit des § 93 InsO auf etwaige Zahlungsansprüche nach § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG analog ist umstritten. 53

(1) Ein Teil des Schrifttums ist der Ansicht, § 93 InsO sei analog auf den etwaigen Zahlungsanspruch aus § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG analog anzuwenden, um einen Wettlauf der Gläubiger auszuschließen (*grundlegend Bork ZIP 2012, 1001, 1002 ff.; MüKoInsO/Gehrlein 5. Aufl. InsO § 93 Rn. 6; Uhlenbruck/Hirte 16. Aufl. InsO § 93 Rn. 8; Müller in Jaeger InsO § 93 Rn. 16; BeckOK InsR/Cymutta Stand 1. Februar 2026 InsO § 93 Rn. 20; BeckOGK/Veil/Walla Stand 1. Februar 2026 AktG § 303 Rn. 26; Koch AktG 19. Aufl. § 303 Rn. 9; MüKoAktG/Altmeyen 6. Aufl. AktG § 303 Rn. 56; Ransiek ZIP 2025, 481, 490 ff.; Gehrlein/Thüsing ZIP 2024, 2109, 2117 f.; lediglich im Fall der Doppelinsolvenz bejahend Grigoleit/Servatius AktG 3. Aufl. § 303 Rn. 9*). 54

(2) Nach anderer Auffassung kann der Anspruch aus § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG analog unmittelbar von den Gläubigern geltend gemacht werden (*vgl. Thole ZIP 2020, 389, 398 f.; ders. ZRI 2024, 402, 406; Emmerich/Habersack KonzernR/Emmerich 10. Aufl. AktG § 303 Rn. 25; HambKomm-InsR/Pohlmann 11. Aufl. InsO § 93 Rn. 7; K. Schmidt InsO/K. Schmidt 20. Aufl. InsO § 93 Rn. 17; Hofmann in Graf-Schlicker InsO 6. Aufl. § 93 InsO Rn. 4; Gottwald/Haas InsR-HdB/Specovius/von Wilcken 6. Aufl. § 95 Rn. 96; MHdB GesR IV/Krieger 6. Aufl. § 67 Rn. 229; Schuster/Dirmeier ZIP 2018, 308 ff.*). 55

- bb) Der erstgenannten Auffassung ist zuzustimmen. Die Voraussetzungen einer analogen Anwendbarkeit des § 93 InsO sind erfüllt (*zu den Anforderungen der Analogie oben Rn. 24*). 56
- (1) Der Gesetzgeber hat übersehen, dass seine § 93 InsO zugrundeliegende Wertung auch andere Fälle der unbeschränkten akzessorischen Außenhaftung als die ausdrücklich durch die Norm geregelten Fälle erfasst. 57
- § 93 InsO sollte eine Lücke im Personengesellschaftsrecht schließen, weil § 128 HGB anders als § 171 HGB nicht die Regelung enthielt, dass im Konkursverfahren der Verwalter zur Ausübung der Gläubigeransprüche berechtigt war (*vgl. BT-Drs. 12/2443 S. 139 f. zu § 105 des Entwurfs einer InsO*). Der dieser Absicht zugrundeliegende Zweck, einen Gläubigerwettlauf im Interesse einer gleichmäßigen Befriedigung der Ansprüche der Gläubigergesamtheit zu verhindern (*vgl. Rn. 51*), trifft jedoch nicht nur auf die gesetzlich ausdrücklich geregelten Fälle, sondern auf alle Fälle der unbeschränkten und akzessorischen Außenhaftung für Forderungen der Gläubigergesamtheit zu. 58
- (2) Eine etwaige nach § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG analog auf Zahlung gerichtete Haftung der herrschenden Gesellschaft wäre zudem der persönlichen Haftung eines Gesellschafters derart ähnlich, dass die Anwendung der Regelung des § 93 InsO angesichts der mit dieser Norm vom Gesetzgeber verfolgten Zwecke auf derartige Zahlungsansprüche - sollten sie bestehen - geboten erscheint. 59
- (a) Ein etwaiger Zahlungsanspruch aus § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG analog wäre in seiner Ausgestaltung den von § 93 InsO ausdrücklich erfassten Haftungstatbeständen vergleichbar. 60
- (aa) § 93 InsO beinhaltet eine Regelung für Fälle unbeschränkter und zur Schuld der Gesellschaft akzessorischer Außenhaftung für Forderungen der Gläubigergesamtheit (*vgl. für § 128 HGB BGH 29. Oktober 2015 - IX ZR 123/13 - Rn. 8; MüKollnsO/Gehrlein 5. Aufl. InsO § 93 Rn. 6*). 61
- (bb) Die Haftung nach 303 Abs. 1 Satz 1 AktG ist nicht nur eine summenmäßig unbeschränkte Außenhaftung, sondern ebenso wie die Haftung in den 62

unmittelbar durch § 93 InsO geregelten Fällen auch akzessorisch (vgl. *Werner FS Goerdeler 1987 S. 677, 692; Bork ZIP 2012, 1001, 1005; im Ergebnis auch Ransiek ZIP 2025, 481, 492*). Akzessorietät setzt einen Gleichlauf von „führender“ Forderung und „geführter“ Forderung voraus (vgl. *Medicus JuS 1971, 497, 499*), mithin eine einseitige Abhängigkeit eines Rechts von einem anderen. Eine solche Abhängigkeit von dem gegen die abhängige Gesellschaft gerichteten Forderungsrecht des Gläubigers zur Haftung der herrschenden Gesellschaft bestünde gesellschaftsrechtlich, wenn ein Zahlungsanspruch aus § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG analog gegen die herrschende Gesellschaft gerichtet werden könnte. Das Entstehen des Anspruchs aus § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG hängt im Ausgangspunkt davon ab, dass einem Gläubiger überhaupt eine Forderung gegen die abhängige Gesellschaft zusteht. Auch der Inhalt des Zahlungsanspruchs aus § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG analog richtet sich nach dem Inhalt der Forderungen der Gläubiger. Der Umfang dieser gegen die abhängige Gesellschaft bestehenden Forderung des Gläubigers, mithin das führende Recht, bestimmt den Umfang des Zahlungsanspruchs aus § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG analog, also des geführten Rechts.

(b) Die Erstreckung der Rechtsfolge des § 93 InsO auf die insolvenzrechtliche Geltendmachung einer etwaigen Haftung nach § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG steht nicht nur im Einklang mit dem Zweck der Übertragung der alleinigen Prozessführungsbefugnis auf den Insolvenzverwalter, sondern dieser Zweck gebietet die Übertragung auch. Nur so lässt sich der Gläubigerwettbewerb, den § 93 InsO gerade verhindern will (vgl. *Rn. 51*), unterbinden (zutreffend *Bork ZIP 2012, 1001, 1005; Gehrlein/Thüsing ZIP 2024, 2109, 2117 f.; vgl. auch Dahl/Linnenbrink ZInsO 2026, 217, 221*). 63

(3) Die gegen eine analoge Anwendung des § 93 InsO auf etwaige Zahlungsansprüche nach § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG analog erhobenen weiteren Bedenken verfangen demgegenüber nicht. 64

(a) Der Vergleichbarkeit der Tatbestände steht nicht entgegen, dass die Haftung aus § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG analog nicht genuin an eine bestimmte Gesellschaftsform, sondern vielmehr an die Beendigung einer Haftung kraft 65

Vertrags anknüpft (*aA Thole ZIP 2020, 389, 399*). Gleichwohl handelt es sich dabei um eine gesetzlich angeordnete Haftungsregel (*vgl. Ransiek ZIP 2025, 481, 492*). Darum ist es auch unschädlich, dass § 303 Abs. 1 AktG keine Gesellschafterhaftung regelt. Es reicht aus, dass dadurch eine Haftung begründet wird, durch die die Gefahr eines Gläubigerwettrlaufs entsteht, die von § 93 InsO unterbunden werden soll (*vgl. Bork ZIP 2012, 1001, 1003*).

(b) Einer analogen Anwendung der Norm steht auch nicht entgegen, dass die Haftung nicht der Gesamtheit der Gläubiger zugutekommt, weil nur diejenigen Gläubiger aus § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG Rechte herleiten können, deren Ansprüche bereits vor Eintragung der Vertragsbeendigung begründet waren, die Gruppe der Neugläubiger hingegen nicht profitiert. In der - in der Praxis wohl regelmäßig weitaus größeren - Gruppe der anspruchsberechtigten Gläubiger droht der Wettlauf einzelner Gläubiger, den die Regelung des § 93 InsO verhindern will. Daher ist bereits im unmittelbaren Anwendungsbereich der Norm anerkannt, dass die Vorschrift auch dann zum Tragen kommt, wenn und soweit der Gesellschafter nicht allen, sondern nur einem Teil der Gesellschaftsgläubiger haftet. In diesem Fall ist aus den von dem Gesellschafter über § 93 InsO erlangten Beträgen eine Sondermasse zu bilden (*vgl. BGH 20. November 2008 - IX ZB 199/05 - Rn. 9*). 66

(c) Schließlich steht einer analogen Anwendung des § 93 InsO auf etwaige Zahlungsansprüche nach § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG analog nicht entgegen, dass der Bundesgerichtshof in seiner vor Kodifizierung des § 93 InsO ergangenen Entscheidung vom 23. September 1991 (- II ZR 135/90 - BGHZ 115, 187) eine analoge Anwendung des mit § 93 InsO vergleichbaren § 171 Abs. 2 HGB auf den Zahlungsanspruch aus § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG analog abgelehnt und der Gesetzgeber dies nicht zum Anlass einer ausdrücklichen Regelung zur Anwendbarkeit des § 93 InsO auf diesen genommen hat. Diese Entscheidung bezog sich - mit dem hier zu entscheidenden Streitfall nicht vergleichbar - auf eine Haftung im qualifiziert faktischen GmbH-Konzern und zudem nicht auf eine - hier vorliegende - Doppelinsolvenz. Zudem hat der Bundesgerichtshof die analoge Heranziehung des § 171 Abs. 2 HGB lediglich für den Fall abgelehnt, dass das herrschende Unternehmen etwaige Verlustausgleichsansprüche bereits erfüllt hat 67

(vgl. BGH 23. September 1991 - II ZR 135/90 - zu 3 b der Gründe, aaO; Gehrlein/Thüsing ZIP 2024, 2109, 2118 folgern daraus, dass der Bundesgerichtshof eine Zuständigkeit des Verwalters befürworte, wenn die Ausgleichsansprüche noch nicht erfüllt sind). Deshalb sind aus dem Schweigen des Gesetzgebers für die vorliegende Konstellation keine Folgerungen zu ziehen.

3. Sollten Zahlungsansprüche gegen die Muttergesellschaft aus einer analogen Anwendung des § 303 Abs. 1 Satz 1 AktG bestehen, hätte diese in entsprechender Anwendung des § 93 InsO allein der Insolvenzverwalter der Tochtergesellschaft zur Tabelle in der Insolvenz der Muttergesellschaft anmelden können. Wären daraus der Masse der Tochtergesellschaft Mittel zugeflossen, hätten diese im Wege der Sonderverteilung ausgeschüttet werden müssen (vgl. Bork ZIP 2012, 1001, 1005 f.; BGH 20. November 2008 - IX ZB 199/05 - Rn. 9). Der isolierte Zugriff auf die Masse der Muttergesellschaft ist dem Kläger verwehrt. 68

V. Der Kläger hat gemäß § 97 Abs. 1, § 269 Abs. 3 Satz 2 ZPO die Kosten der Revision zu tragen. 69

Spelge

Wemheuer

Volk

W. Kreis

Brand