

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	27
A. Bedeutung des Cash Pooling im Konzern und der Gegenstand der Untersuchung	27
B. Motivation und Ziel der Untersuchung	28
C. Gang der Untersuchung	31

Kapitel 1

Allgemeine Informationen zum Cash Pooling 35

§ 1 Wirtschaftliche Grundlagen	35
A. Funktion des Cash Pooling in der Konzernfinanzierung	35
I. Finanzierung	35
II. Konzernfinanzierung	35
III. Finanzierungsarten	36
1. Einleitung	36
2. Allgemeine unternehmensorientierte Klassifizierung	37
a) Innenfinanzierung	37
b) Außenfinanzierung	38
3. Konzernspezifische Art der Finanzierung: (konzern-)interne Außenfinanzierung	38
B. Cash Pooling als Bestandteil von Cash Management	40
I. Begriffliche Abgrenzung von Cash Management und Cash Pooling	40
II. Definition von Cash Management	40
III. Ziele von Cash Management	41
IV. Aufgaben von Cash Management	43
V. Cash Pooling	45
1. Wesen und Ziel des Cash Pooling	45
2. Arten des Cash Pooling und ihre Funktionsweisen	47
a) Physisches/Effektives Cash Pooling	47
b) Virtuelles/Fiktives Cash Pooling	50
c) Kombination von physischem und virtuellem Cash Pooling	53
VI. Abgrenzung von Cash Pooling zu Netting	53

C. Vorteile und Risiken von Cash Pooling	56
I. Vorteile	56
1. Optimaler Umgang mit der im Konzern vorhandenen Liquidität	57
a) Verwendung der Konzernüberschüsse zur Finanzierung	57
b) Liquiditätssicherung mit geringerer zentraler Liquiditätsreserve	58
2. Ersparnis der Zinsdifferenz zwischen Soll- und Habensalden (Interner Zinseffekt)	58
3. Größenvorteile	59
a) Bessere Zinskonditionen (Externer Zinseffekt)	59
b) Besseres Rating i.S.v. Basel-Richtlinien	60
c) Unmittelbarer Zugang zu den Kapitalmärkten	60
4. Senkung der Betriebskosten	61
5. Nutzung günstigerer länderübergreifender Konditionen	61
a) Internationales Steuergefälle (Niedrigere Steuerbelastung)	61
b) Chancen aus finanzmarktlichen Konditionen	62
6. Bessere Überwachung und frühzeitiges Reagieren	62
7. Stärkung finanzieller Unabhängigkeit	63
II. Risiken	64
1. Verschärfung von Bonitätsrisiko	65
2. Ausstrahlung wirtschaftlicher Schwierigkeiten („Dominoeffekt“)	66
3. Verzicht auf Risikostreuung („Klumpenrisiko“)	67
4. Finanzielle Abhängigkeit und Existenzgefährdung	67
5. Entstehen gesamtschuldnerischen Haftungsverbundes	68
6. Unzulässiger Liquiditätsabzug von Tochtergesellschaften	69
7. Verschlechterung der Ertragssituation der Tochtergesellschaften durch Liquiditätsentzug	69
8. Beschränkung finanzwirtschaftlicher Entscheidungsbefugnis der Leitungsorgane	70
9. Abhängigkeit vom Cash Pool anbietenden Kreditinstitut	71
10. Kosten	71
D. Zwischenergebnis zur wirtschaftlichen Bedeutung von Cash Pooling	72
§ 2 Rechtliche Grundlagen	73
A. Vertragsrechtliche Beziehungen zwischen den Beteiligten	74
I. Rechtsverhältnisse zwischen den Konzernunternehmen und der Betreibergesellschaft	74
1. Interne Cash Pooling-Vereinbarung	74
2. Vertragsinhalt	75
a) Hauptgegenstand des Vertrags	76
b) Verrechnungskonten	76
c) Ergänzende Bestimmungen	78

3. Rechtliche Qualifikation der Vereinbarung	78
a) Im deutschen Recht	78
b) Im türkischen Recht	81
II. Rechtsverhältnisse zwischen den Konzernunternehmen und dem Kreditinsti- tut	82
1. Externe Cash Pooling-Vereinbarung	82
2. Vertragsinhalt	82
a) Hauptgegenstand des Vertrags	82
b) Kontoverträge	83
c) Kontokorrentkredit	83
d) Gesamtschuldnerische Mithaftung bzw. Besicherung des Zielkontos	84
e) Ergänzende Bestimmungen	84
3. Rechtliche Qualifikation der Vereinbarung	85
III. Rechtsverhältnisse der einzelnen Konzernunternehmen untereinander	86
IV. Beendigung der internen bzw. externen Cash Pooling-Vereinbarungen	87
1. Ordentliche Kündigung	87
2. Außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grund	87
a) Grundlagen des außerordentlichen Kündigungsrechts	87
aa) Im deutschen Recht	87
bb) Im türkischen Recht	89
b) Kündigung durch die Betreibergesellschaft	96
c) Kündigung durch die Poolgesellschaften	98
d) Kündigung durch das Kreditinstitut	99
3. Rechtsfolgen der Kündigung	99
B. Rechtsgrundlage der konzerninternen Zahlungsströme	100
I. Unregelmäßiger Verwahrungsvertrag	100
II. Vertrag sui generis	101
III. Darlehen	103
IV. Stellungnahme	104

Kapitel 2

Cash Pooling unter dem Aspekt von Kapitalerhaltung 107

§ 1 Einführung	107
----------------------	-----

Im deutschen Recht

§ 2 Im faktischen GmbH-Konzern	108
A. Kapitalerhaltung in GmbH, § 30 GmbHG	108

B. Rechtsentwicklung bezüglich der Zulässigkeit der aufsteigenden Darlehen bis MoMiG	111
C. (Neu-)Regelung durch MoMiG und Rückkehr zur „bilanziellen Betrachtungsweise“	114
D. Zulässigkeitsvoraussetzungen der Cash Pooling-Darlehen nach § 30 Abs. 1 S. 2, 2. Alt. GmbHG	115
I. Vollwertigkeitskriterium	115
1. Bilanzielle Bewertung und Kreditwürdigkeit des Darlehensnehmers ...	116
2. Berücksichtigung von Klumpenrisiko i.R.d. Vollwertigkeitsprüfung? ...	120
3. Berücksichtigung eines Frühwarnsystems?	123
4. Maßgeblicher Zeitpunkt der Vollwertigkeitsprüfung	124
II. Erfordernis der Verzinsung und/oder Besicherung des Darlehens	125
1. Verzinsung	125
a) Verzinsungspflicht aufgrund bilanzieller Regeln	125
b) Verzinsungspflicht aufgrund des „Deckungsgebots“	130
c) Verzinsungspflicht als Erfordernis der Vollwertigkeit („Drittvergleichsprüfung“)	133
d) „MPS“-Rechtsprechung des BGH zur Verzinsung	135
e) Stellungnahme	136
f) Zwischenergebnis	142
2. Besicherung	144
III. Bei „Teilwertigkeit“ des Rückerstattungsanspruchs: „Anrechnungslösung“ oder „Alles-oder-Nichts“-Prinzip?	146
1. Meinungsstand	146
2. Stellungnahme	151
IV. Exkurs: Kapitalerhaltungsrechtliche Irrelevanz der Liquiditätslage	153
E. Zur Frage der Besicherung von Verbindlichkeiten der Betreibergesellschaft ...	154
I. Berücksichtigung des Freistellungs- oder Rückgriffsanspruchs unter dem „Vollwertigkeitskriterium“	155
II. Zeitpunkt des Auszahlungsvorgangs	156
1. Zeitpunkt der Sicherheitenbestellung	156
2. Zeitpunkt der Verwertung der Sicherheit	158
3. Vergleich der Ansichten mit Blick auf ihre Folgen	159
F. Handlungspflichten und Haftung der Geschäftsführer der Poolgesellschaft	160
I. Vor der Liquiditätszufuhr auf das Zentralkonto	160
1. Vollwertigkeitsprüfung	160
2. Schadensersatzanspruch nach § 43 Abs. 3 GmbHG	161
II. Nach der Liquiditätszufuhr auf das Zentralkonto	162
1. Nachträgliche Beobachtungs- bzw. Reaktionspflicht	162
2. Haftung nach § 43 Abs. 2 GmbHG	164

3. Haftung unmittelbar nach § 43 Abs. 3 GmbHG beim Stehenlassen der Kündigung	165
a) Meinungsstand	165
b) Stellungnahme	168
III. Liquiditätsbeobachtungspflicht gemäß § 64 S. 3 GmbHG	169
IV. Deliktische Haftung	171
V. Prüfungs- und Kontrollpflicht bei aufsteigenden Sicherheiten	172
G. Erstattungspflicht des Auszahlungsempfängers im Falle verbotener Auszahlung, § 31 Abs.1 GmbHG	174
I. Allgemein	174
II. Inhalt und Umfang der Erstattung	175
III. Zur Besonderheit des Schuldners des Erstattungsanspruchs im Cash Pooling	176
1. Verwaltung des Cash Pools durch die Muttergesellschaft	177
2. Verwaltung des Cash Pools durch eine Betreibergesellschaft	178
3. Zwischenergebnis	180
H. Verantwortung der Konzerngeschäftsführer hinsichtlich der Überwachung der Vollwertigkeit in der Praxis des Cash Pooling?	181
I. Einleitung	181
II. Analoge Anwendung § 317 Abs. 3 AktG	182
III. Konzernleitungspflicht	184
IV. Existenzvernichtungshaftung, §§ 826, 830 Abs. 2 BGB	184
V. Stellungnahme	187
I. Zusammenfassendes Ergebnis	188
§ 3 Im faktischen AG-Konzern	194
A. Kapitalbindung in der unverbundenen AG, § 57 AktG	194
I. Das Prinzip der umfassenden „Vermögensbindung“	194
II. Die (Neu-)Regelung des § 57 Abs. 1 S. 3, 2. Alt. AktG	195
III. Rechtsfolge der Einlagenrückgewähr, § 62 AktG	196
B. Konzernrechtliche Sonderregelungen und Vermögensschutz, §§ 311 ff. AktG	196
I. Schutzsystem der §§ 311 ff. AktG	196
II. Nachteilsbegriff der §§ 311, 317 AktG	198
C. Vergleich § 57 AktG und §§ 311 ff. AktG mit Blick auf ihre Schutzsysteme bzw. -zwecke	201
D. Das Verhältnis zwischen den §§ 311 ff. AktG und des § 57 Abs. 1 S. 3 Alt. 2 AktG	202
I. Überblick über die alte Rechtslage (§ 57 AktG a.F.)	202
II. Fragestellungen in der aktuellen Rechtslage	204
III. Die Anwendbarkeit der Voraussetzungen des § 57 Abs. 1 S. 3, 2. Alt. AktG bei der Nachteilsfeststellung i.S.d. § 311 AktG	206
1. Die Bewertungen der „MPS“-Entscheidung	206
2. Die Gegenansicht und die Kritik der „MPS“-Entscheidung	208

3. Stellungnahme	210
E. Nachteiligkeit der Cash Pooling-Darlehen im Einzelnen	212
I. Ausfallrisiko	212
II. Verzinsung	214
III. Verschlechterte Liquiditätslage wegen des Liquiditätsabzugs	216
IV. Lange Laufzeiten und Kündigungsfristen	219
V. Klumpenrisiko	219
VI. Die Konzentration der Bankbeziehungen der Poolgesellschaften	221
VII. Unterlassen der Einrichtung eines Informations- und Frühwarnsystems	221
F. Handlungspflichten und Haftung des Vorstands der Poolgesellschaft	222
I. Grundsatz: Leitung der Gesellschaft unter eigener Verantwortung	222
II. Pflicht zur Vollwertigkeitsprüfung vor der Valutierung	223
III. Fortlaufende Pflicht zur Vollwertigkeitsprüfung nach der Valutierung	224
IV. Haftungsgrundlage beim Stehenlassen der Forderung i.F.d. Bonitätsverschlechterung des Schuldners	226
V. Prüfung der Nachteiligkeit unter anderen Gesichtspunkten	227
VI. Exkurs: Liquiditätsbeobachtungspflicht gemäß § 92 Abs. 2 S. 3 AktG	228
G. Verantwortung des herrschenden Unternehmens bzw. der Konzerngeschäftsführer	229
I. Pflicht zur Einrichtung eines Informations- und Frühwarnsystems	229
II. Pflicht zur fortlaufenden Vollwertigkeitsprüfung des herrschenden Unternehmens bzw. der Konzerngeschäftsführer	230
1. Herrschende Ansicht: Gegen die fortlaufende Prüfungspflicht	231
2. Mindermeinung: Für die fortlaufende Prüfungspflicht	232
a) Herleitung der Prüfungspflicht aus § 317 Abs. 3 AktG	234
b) Herleitung der Prüfungspflicht aus der Konzernleitungspflicht	236
c) Folge der Prüfungspflicht: Primärverantwortlichkeit der Konzerngeschäftsführer	237
3. Stellungnahme	239
H. Zusammenfassendes Ergebnis	243

Im türkischen Recht

§ 4 Im faktischen AG- und GmbH-Konzern	247
A. Der Grundsatz der „Kapitalerhaltung“ bei der unverbundenen AG	247
I. Terminologische und inhaltliche Ungenauigkeit des Begriffs	247
II. Diskussionen zum Kapitalschutzssystem der unverbundenen AG	248
1. Einleitung	248
2. Überblick über das Kapitalschutzsystem in der Schweiz	249
3. Meinungszustand in der türkischen Lehre	253
4. Stellungnahme	257

III. Besondere Regelung bezüglich der Darlehensvergabe an Aktionäre bzw. Gesellschafter, Art. 358 tHGB	261
1. Einleitung	261
2. Die ursprüngliche Fassung des Art. 358 tHGB	262
3. Die geltende Fassung des Art. 358 tHGB	264
4. Stellungnahme: Art. 358 tHGB kann nicht losgelöst aus dem zentralen Grundsatz des Vermögensschutzes (Art. 480 Abs. 3 tHGB) interpretiert werden	267
IV. Zulässigkeitsvoraussetzungen der Darlehensvergabe an Aktionäre bzw. Gesellschafter	269
1. In Art. 358 tHGB beschriebene Voraussetzungen	269
a) Erfüllung der fälligen Einlagepflicht	269
b) Wirtschaftliche Lage der Gesellschaft	270
aa) Meinungsstand	270
bb) Stellungnahme	272
2. Aus dem Grundsatz des Vermögensschutzes (Art. 480 Abs. 3 tHGB) hervorgehende Voraussetzungen	275
a) Einleitung	275
b) Verzinsung	277
c) Die Rückzahlungsfähigkeit des Darlehensnehmers bei unbesichertem Darlehen	277
V. Rechtsfolgen von Verstoß gegen Art. 358, 480 Abs. 3 tHGB	280
1. Beim Verstoß gegen Art. 358 tHGB	280
2. Beim Verstoß gegen Art. 480 Abs. 3 tHGB	281
B. Der Grundsatz der „Kapitalerhaltung“ bei der unverbundenen GmbH	281
C. Konzernrechtliche Sonderregelungen und Vermögensschutz, Art. 202 ff. tHGB	282
I. Die Anwendung konzernrechtlicher Regelungen auf die verbundene AG und GmbH	282
II. Schutzsystem des Art. 202 Abs. 1 tHGB	283
III. Nachteilsbegriff des Art. 202 Abs. 1 tHGB	284
IV. Das Verhältnis zwischen dem gesellschaftsrechtlichen Kapitalschutzssystem und dem konzernrechtlichen Schutzsystem	288
1. Der Vorrang von Art. 202 Abs. 1 tHGB gegenüber Art. 358 tHGB	289
2. Die Auswirkungen der Voraussetzungen von Art. 358, Art. 480 Abs. 3, Art. 601 tHGB auf die Zulässigkeit der Darlehensvergabe i.S.d. Art. 202 tHGB	289
a) Meinungsstand	289
b) Stellungnahme	290
V. Nachteiligkeit der Liquiditätsströme i.R.d. Cash Pooling gem. Art. 202 Abs. 1 tHGB im Einzelnen	292
1. Allgemein	292
2. Ausfallrisiko	292

3. Verzinsung	295
4. Verschlechterte Liquiditätslage wegen des Liquiditätsabzugs	297
5. Klumpenrisiko	298
6. Konzentration der Bankbeziehungen der Poolgesellschaften	298
VI. Haftung	300
1. Differenzierung der Haftungslage bei „einfacher“ und „vollständiger“ Beherrschung	300
2. Bei einfacher Beherrschung („Basit Hakimiyet“), Art. 202 tHGB	302
a) Verantwortung der Geschäftsführung der abhängigen Gesellschaft ...	302
aa) Grundsatz: Leitung der Gesellschaft unter eigener Verantwortung und Verfolgung der Interessen eigener Gesellschaft	302
bb) Prüfungs- und Kontrollpflicht der Geschäftsführung der Poolge- sellschaften vor und nach der Valutierung	306
cc) Haftungsbefreiung der Geschäftsführung der Poolgesellschaft, Art. 202 Abs. 5 tHGB	308
b) Haftung der herrschenden Gesellschaft bzw. der Konzerngeschäfts- leiter	311
aa) Haftungsgrundlage	311
(1) Meinungsstand	311
(2) Stellungnahme	313
bb) Handlungspflichten der Konzerngeschäftsleiter i.R.d. Cash Poo- ling	315
(1) Überprüfungspflicht der Durchsetzbarkeit des Ausgleichsan- spruchs vor der Valutierung	315
(2) Kontroll- und Reaktionspflicht nach der Valutierung	316
3. Bei vollständiger Beherrschung („Tam Hakimiyet“), Art. 203 ff. tHGB	318
a) Tatbestand der vollständigen Beherrschung	318
b) Verantwortung der Geschäftsführung der Poolgesellschaft	319
aa) Grundsatz: Folgepflicht der zulässigen Weisungen der herrschen- den Gesellschaft	319
bb) Handlungspflichten der Geschäftsführung der Poolgesellschaft	322
(1) Beurteilung der Zulässigkeit des Cash Pooling mit Blick auf die Konzernpolitik und die Existenzgefahr	322
(2) Prüfung der Durchsetzbarkeit des Ausgleichsanspruchs vor und nach der Valutierung	324
cc) Haftungsausschluss gegenüber eigener Gesellschaft und Gesell- schaftern, Art. 205 tHGB	327
dd) Haftungslage gegenüber den Gläubigern	329
c) Verantwortung der herrschenden Gesellschaft bzw. der Konzernge- schäftsleiter, Art. 206 tHGB	331
aa) Allgemein	331

bb) Haftungsausschluss bei Forderungen aus Kreditgeschäften, Art. 206 Abs. 2 tHGB	334
--	-----

Kapitel 3

Cash Pooling unter dem Aspekt von Kapitalaufbringung bzw. -erhöhung 337

§ 1 Einführung	337
----------------------	-----

Im deutschen Recht

§ 2 Im faktischen GmbH- und AG-Konzern	338
A. Einleitung	338
B. Die Problematik und die Rechtsentwicklung unter der alten Rechtslage	340
I. Kapitalaufbringungsrechtliche Problematik im Cash Pooling	340
1. Rechtswidrigkeit angesichts der „verdeckten Sacheinlage“	341
2. Rechtswidrigkeit angesichts des „Hin- und Herzahlens“	345
II. Rechtsfolgen der Kapitalaufbringung im Cash Pooling	346
1. Bei negativem Saldo der Poolgesellschaft („verdeckter Sacheinlage“)	346
a) Keine Erfüllungswirkung der Bareinzahlung	346
b) Heilung einer verdeckten Sacheinlage durch Umqualifizierung der Bareinlage in die Sacheinlage	348
2. Bei positivem bzw. ausgeglichenem Saldo der Poolgesellschaft („Hin- und Herzahlen“)	350
a) Keine Erfüllungswirkung der Bareinzahlung	350
b) Keine Heilung durch Nachzahlungen aus dem Cash Pool bzw. keine Verrechnung mit Ansprüchen aus dem Cash Pool	351
III. Zusammenfassendes Ergebnis	353
C. Kapitalaufbringung im Cash Pooling nach geltender Rechtslage	354
I. Überblick über die relevanten (Neu-)Regelungen im Allgemeinen (§§ 19 Abs. 4, 5 GmbHG, 27 Abs. 3, 4 AktG)	354
1. Einleitung	354
2. Subsidiarität vom Hin- und Herzahlen im Verhältnis zur verdeckten Sacheinlage	356
II. Bedeutung der relevanten Neuerungen für die Cash Pooling-Praxis im Überblick	357
III. Verdeckte Sacheinlage beim Cash Pooling	359
1. Einleitung	359
2. „Anrechnung“ des Werts der Darlehensforderung auf die Einlageschuld bei erfolgter Eintragung	361
a) „Anrechnungslösung“ und „Differenzhaftung“ im Allgemeinen	361

b)	Anrechnung des Werts der Darlehensforderung im Cash Pooling	363
c)	Die Effizienz der Anrechnungslösung in der Praxis von Cash Pooling	364
d)	Beweislast für Werthaltigkeit	366
e)	Zwischenergebnis	367
3.	Exkurs: Die eventuellen Rechtsfolgen der Anrechnungslösung im Cash Pooling unter Berücksichtigung der von der herrschenden Meinung abweichenden Ansätze zur Bewertungsmethodik der Forderungen gegen die Gesellschaft	368
a)	Einführung	368
b)	Anrechnung zum Nennwert der Forderung („Nennwertprinzip“)	369
c)	Vorschlag zur Implementierung eines „Aufrechnungsmodells“ ins Gesetz (de lege ferenda)	370
d)	Würdigung der Ansätze mit Blick auf ihre eventuellen Folgen im Cash Pooling	373
4.	Heilungsmöglichkeit	374
5.	Haftung	377
a)	Haftung der Geschäftsführung der Poolgesellschaft	377
aa)	Strafrechtlich	377
bb)	Zivilrechtlich	380
b)	Haftung des herrschenden Unternehmens bzw. der Konzerngeschäftsführer	382
aa)	Strafrechtlich	382
bb)	Gesellschaftsrechtlich	383
c)	Haftung des den Cash Pool betreuenden Kreditinstituts	384
6.	Zusammenfassendes Ergebnis	385
IV.	Hin- und Herzahlen beim Cash Pooling	388
1.	Einleitung	388
2.	Zulässigkeitsvoraussetzungen des Hin- und Herzahlens	389
a)	Anforderungen an den Rückgewähranspruch (§§ 19 Abs. 5, S. 1 GmbHG, 27 Abs. 4, S. 1 AktG)	389
aa)	Vollwertigkeit	389
bb)	Fälligkeit	391
cc)	Liquidität	392
b)	Offenlegung des verabredeten Hin- und Herzahlens	393
c)	„Alles-oder-nichts“-Prinzip	396
3.	Rechtsfolgen	399
a)	Beim Vorliegen aller Voraussetzungen	399
aa)	Eintritt der Erfüllungswirkung der Einlagepflicht der Muttergesellschaft	399
bb)	Beobachtungs- und Reaktionspflicht der Geschäftsführung der Poolgesellschaft	401

b) Beim Nichtvorliegen aller Voraussetzungen	403
aa) Keine Erfüllungswirkung und Geltung der bisherigen Rechtsprechungsregeln	403
bb) Keine Heilung durch Rückzahlung des Darlehens oder durch Verrechnung mit Neuforderung	403
cc) Haftung	404
(1) Haftung der Geschäftsführung der Poolgesellschaft	404
(a) Strafrechtlich	404
(b) Zivilrechtlich	406
(2) Haftung des herrschenden Unternehmens bzw. der Konzerngeschäftsführer	406
(a) Strafrechtlich	406
(b) Gesellschaftsrechtlich	406
4. Das Verhältnis des Hin- und Herzahlens zur verdeckten Sacheinlage bei wechselnden Salden im Cash Pool	407
5. Zusammenfassendes Ergebnis	408
V. Mischfälle beim Cash Pool	410
VI. Cash-Pool-Tauglichkeit der kapitalaufbringungsrechtlichen Neuregelungen (§§ 19 Abs. 4, 5 GmbHG, 27 Abs. 3, 4 AktG)	412
1. Kritik an der Differenzierung der Rechtsfolgen und besonders an der erschwerten Handhabbarkeit im Cash Pooling	412
2. Lösungsvorschläge zur Vermeidung der Abgrenzungsprobleme	415
a) Einheitliche Anwendung der Voraussetzungen des Hin- und Herzahlens auf die Cash Pooling-Praxis	415
b) Anordnung der Sacheinlagefähigkeit von Forderungen gegenüber Interferenten (de lege ferenda)	416
VII. Alternative Lösungsvorschläge vom Schrifttum für ordnungsgemäße bzw. haftungsrisikofreie Kapitalaufbringung im Cash Pool	418
1. Kapitalaufbringung im Wege einer offenen Sacheinlage	418
a) Einbringung der Forderung der Betreibergesellschaft als Sacheinlage	418
b) Beim Vorliegen von Forderungen der Poolgesellschaft gegen die Betreibergesellschaft?	419
2. Leistung der Einlage auf ein nicht in den Cash Pool einbezogenes Sonderkonto	422
3. Temporäres Ausscheiden aus dem Cash Pool	426
4. Gewährleistung eines nicht negativen Saldos der Poolgesellschaft gegenüber dem Cash Pool	426
5. Betreiben eines (nur) fiktiven Cash Pooling	426

Im türkischen Recht

§ 3 Im faktischen GmbH- und AG-Konzern	427
A. Einleitung	427
B. Kapitalerhöhung einer Poolgesellschaft bei Vorliegen von Verbindlichkeiten gegenüber dem Cash Pool	428
I. Kapitalaufbringung im Wege der „Verrechnung“ im Allgemeinen	428
1. Einführung	428
2. Überblick über das schweizerische Recht hinsichtlich des „Verrechnungsinstituts“	428
a) „Verrechnungslibrierung“ als eigenständige dritte Einlageleistungsart	428
b) Das „Nominalwertprinzip“ hinsichtlich der Verrechnungsforderung	431
3. Verrechnungsmöglichkeit der Forderungen gegen die Gesellschaft im türkischen Recht	434
a) Sacheinlagecharakter der Forderungen im Allgemeinen im AG- und GmbH-Recht (Art. 342 Abs. 1 bzw. 581 Abs. 1 tHGB)	434
b) „Verrechnungsmöglichkeit“ der gegen die Gesellschaft gerichteten Forderungen	435
aa) Zulässigkeit der „Verrechnung“	435
bb) Herrschende Literaturmeinung zum Verrechnungstatbestand	436
(1) Einordnung der Verrechnung als eine „Erfüllungsart/Zahlungsmodalität der Bareinlageschuld“	436
(2) Unanwendbarkeit der Verrechnung im Gründungsstadium	437
cc) Stellungnahme	438
(1) Gesetzliche Systematik des neu-tHGB hinsichtlich der Verrechnung	438
(a) Überblick über die Bestimmungen zur Gründung	438
(b) Überblick über die Bestimmungen zur Kapitalerhöhung	439
(2) Bewertung des Verrechnungstatbestands unter Beachtung der jetzigen gesetzlichen Konzeption	440
(a) „Eigenständiges Verrechnungsinstitut“ als dritte, qualifizierte Einlageleistungsart in der Kapitalerhöhungsphase	440
(b) Analoge Anwendung der Verrechnung bei der Gründungsphase	442
dd) Zwischenergebnis	444
c) Bewertungsfrage der zur Verrechnung einzubringenden Forderung	445
aa) Das einschlägige Dekret des Ministeriums für Zoll und Handel	445
bb) Meinungsstand im Schrifttum	447
cc) Stellungnahme	449
(1) Der Wortlaut und Zweck des Gesetzes	449
(2) Kritik des Dekrets	451

(3) Rechtfertigung der Verrechnung zum „Nennwert“ unter den Gesichtspunkten des Gläubiger- und Gesellschafterschutzes	453
(a) Erforderlichkeit der Werthaltigkeitskontrolle hinsichtlich des Gläubigerschutzes?	454
(b) Erforderlichkeit der Werthaltigkeitskontrolle hinsichtlich des Gesellschafterschutzes	458
(4) Untauglichkeit der Analogie von Art. 200 Abs. 3 tSchKG hinsichtlich der Einbringlichkeit der Forderung	460
(5) Zusammenfassung	461
dd) Zwischenergebnis zur Bewertungsfrage	462
II. Kapitalerhöhung im Wege der Verrechnung i.R.d. Cash Pooling	463
1. Allgemein	463
2. Zulässigkeitsvoraussetzungen	463
a) Der Bestand bzw. die Gültigkeit der zu verrechnenden Forderung	463
b) Verrechenbarkeit der Forderung	465
c) Kein Werthaltigkeitserfordernis der Forderung im Hinblick auf die finanzielle Situation der Poolgesellschaft	467
3. Haftung	468
a) Haftung der Geschäftsführung der Poolgesellschaft	468
aa) Zivilrechtlich (Art. 549, 644 lit. a tHGB)	468
bb) Strafrechtlich (Art. 562 Abs. 8, 644 lit. d tHGB)	469
b) Haftung der Wirtschaftsprüfer bzw. vereidigten Buchführer der Poolgesellschaft und der den Cash Pool betreuenden Bank	469
c) Haftung des herrschenden Unternehmens bzw. der Konzerngeschäftsführer	469
aa) Zivilrechtlich	469
bb) Strafrechtlich	470
4. Zwischenergebnis	470
III. Barkapitalerhöhung mit anschließender Tilgung von Verbindlichkeiten der Poolgesellschaft gegenüber dem Cash Pool	471
1. Zulässigkeit der Kapitalmaßnahme	471
2. Stellungnahme	472
a) Gleiche Zielsetzung mit Verrechnung	472
b) Erforderlichkeit analoger Anwendung der für den Verrechnungstatbestand geltenden Formvorschriften	473
c) Rechtsfolgen eines Analogieschlusses mit Blick auf das Cash Pooling	476
3. Zwischenergebnis	477
IV. Zusammenfassendes Ergebnis	478
C. Anschließende Rückzahlung der einbezahlten Mittel als Darlehen in den Cash Pool	478

*Kapitel 4***Abschließender Vergleich und Schlussbetrachtung** 480

§ 1 Allgemein zum Cash Pooling	480
§ 2 Unter dem Aspekt der Kapitalerhaltung	481
A. Gültigkeit der bilanziellen Betrachtungsweise („Vollwertigkeitskriterium“)	481
B. Verzinsungsfrage	487
I. Im Allgemeinen	487
II. Im Falle des Cash Pooling	489
C. Haftungsrisiken	491
§ 3 Unter dem Aspekt der Kapitalaufbringung bzw. -erhöhung	497
A. Unterscheidung nach dem Kontostand der betreffenden Poolgesellschaft	497
B. Rechtslage beim Vorliegen von Verbindlichkeiten der betreffenden Poolgesellschaft gegenüber dem Cash Pool	499
C. Rechtslage beim Nichtvorliegen von Verbindlichkeiten der betreffenden Poolgesellschaft gegenüber dem Cash Pool	503
D. Bewertung der Cash-Pool-Tauglichkeit der kapitalaufbringungsrechtlichen Regelungen der Länder	505
Literaturverzeichnis	510
Stichwortverzeichnis	532