

Verschärfte Regeln für die Finanzierung über Cash-Pools

– Neue BGH-Rechtsprechung zur Konzernfinanzierung –

Dr. Olaf Müller-Michaels, Rechtsanwalt und Partner der eingetragenen Partnerschaft Hölters & Elsing, Düsseldorf

I. Einführung: Konzernfinanzierung über Cash-Pools

➤ In Cash-Pools werden Barmittel, die innerhalb eines Konzerns bei verschiedenen Gesellschaften eingehen, durch ein automatisiertes Verfahren auf dem Konto der Konzernobergesellschaft oder einer anderen Konzerngesellschaft gebündelt. Dies führt zu einer effizienteren Konzernfinanzierung. Einerseits wird der externe Kreditbedarf minimiert und andererseits durch Bündelung von Mitteln eine bessere Verzinsung von Barmitteln erreicht. Der BGH hat am 16.1.2006 in zwei Parallelverfahren (II ZR 75/04 und II ZR 76/04) entschieden, dass Bareinzahlungen auf Konten, die in einen Cash-Pool einbezogen sind, verdeckte Sacheinlagen darstellen. Die an der Kapitalerhöhung beteiligten Gesellschafter müssen daher ihre geschuldeten Barzahlungen nochmals leisten. Mit diesen Urteilen setzt sich die restriktive Rechtsprechung des BGH zu Cash-Pool-Systemen fort.

II. Liquide Haftungsmasse

Juristisch werden in Cash-Pools Barmittel bei den teilnehmenden Gesellschaften in Darlehensforderungen gegen die Obergesellschaft umgewandelt. Lange war man davon ausgegangen, dass dies regelmäßig (nämlich solange die Muttergesellschaft noch zurückzahlen konnte) ein ohne weiteres zulässiger Aktivtausch ist. Damit war unabhängig von der Höhe des Darlehens eine für die Kapitalerhaltungsvorschriften (§§ 30 ff. GmbHG) relevante Unterbilanz ausgeschlossen. Dem ist der BGH in einer viel beachteten und umstrittenen Entscheidung entgegengetreten (Urteil v. 24.11.2003 - II ZR 171/01). Vermögensschutz, so der BGH, erschöpfe sich nicht in der Garantie einer bilanzmäßigen Rechnungsziffer, sondern gebiete die Erhaltung einer die Stammkapitalziffer deckenden Vermögensmasse. Der Austausch liquider Haftungsmasse gegen eine zeitlich hinausgeschobene schuldrechtliche Forderung verschlechtere die Vermögenslage der Gesellschaft und die Befriedigungsaussichten ihrer Gläubiger. Damit hat der BGH ein grundsätzliches Verbot der Gewährung von Darlehen aus dem zur Deckung des Stammkapitals nötigen Vermögen an den Gesellschafter geschaffen. Dabei hat das Gericht offen gelassen, ob Ausnahmen möglich sind. In jedem Fall müssen aber, so der BGH, folgende Kriterien erfüllt sein: Die Darlehensvergabe muss im Interesse der Gesellschaft liegen, die Darlehensbedingungen müssen dem Drittvergleich standhalten und die Kreditwürdigkeit des Gesell-

schafters muss selbst bei Anlegung strengster Maßstäbe außerhalb jeden vernünftigen Zweifels stehen oder die Rückzahlung des Darlehens muss durch werthaltige Sicherheiten voll gewährleistet sein. Näher konkretisiert hat der BGH diese Kriterien nicht. Gerade wenn die Kapitalerhaltungsvorschriften relevant werden, nämlich in der Insolvenz, kann man aber ernsthafte Zweifel sowohl am Interesse der (insolventen) Gesellschaft als auch an der Kreditwürdigkeit des Gesellschafters haben. Der sicherste Ausweg ist, bei jeder am Cash-Pool beteiligten Gesellschaft dauerhaft liquides Vermögen in Höhe des Stammkapitals vom Pooling auszunehmen.

III. Neue BGH-Rechtsprechung vom 16.1.2006

Dieser Grundgedanke findet sich auch in den neuen Entscheidungen vom 16.1.2006. Kläger ist der Insolvenzverwalter über das Vermögen einer GmbH (Schuldnerin des Insolvenzverfahrens). Deren beide Gesellschafter, die jeweils einzeln in den beiden Verfahren beklagt sind, beherrschten die GmbH gemeinsam. Ferner beherrschten sie weitere Gesellschaften, zu denen auch die D-GmbH gehörte. Die D-GmbH fungierte als Zentralgesellschaft eines Cash-Management-Systems. Bei diesem System wurden buchungstäglich zu Gunsten oder zu Lasten des Zentralkontos der D-GmbH sämtliche einbezogenen Konten der teilnehmenden Konzerngesellschaften „auf Null gestellt“.

Um eine Kapitalerhöhung bei der später insolventen GmbH durchzuführen, überwiesen die beiden Beklagten Barbeträge auf ein Termingeldkonto der Schuldnerin. Das Termingeldkonto wurde extra für die Kapitalerhöhung eröffnet und war nicht in den Cash-Pool einbezogen. Einen Monat später, unmittelbar nach Eintragung der Kapitalerhöhung im Handelsregister, wurden die Einlagen auf ein in den Pool einbezogenes Konto der Schuldnerin überwiesen. Dort wurden sie - entsprechend der Cash-Pool-Abrede - am Schluss des gleichen Tages zugunsten der D-GmbH abgebucht und das Konto „auf Null gestellt“. In diesem Umfang verringerten sich die zuvor schon bestehenden Verbindlichkeiten der Schuldnerin bei der D-GmbH. Der Insolvenzverwalter klagte auf Zahlung der Bareinlagen an die Schuldnerin. Das Landgericht hatte die Klagen abgewiesen, das Berufungsgericht ihnen im Wesentlichen statt gegeben.

Der BGH wies die Revision der Beklagten zurück. Die Einlagebeträge seien nicht, wie es in § 19 Abs. 1 GmbHG gefordert sei, zur

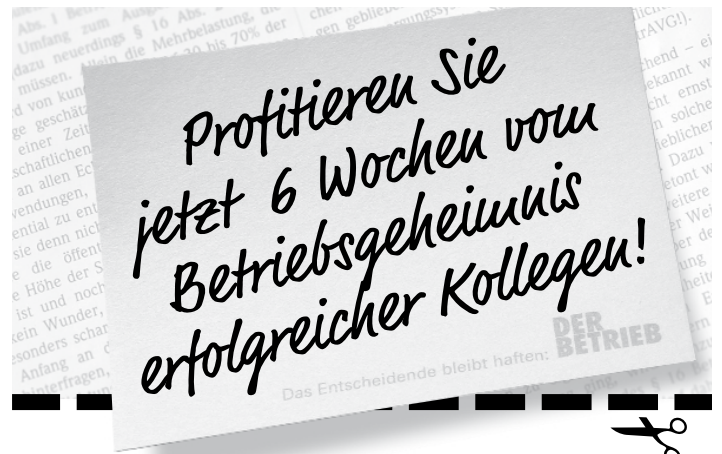
freien Verfügung der Geschäftsführer der Gesellschaft geleistet worden. Vielmehr sei der gesamte Vorgang als ein verrechnungsähnliches Hin- und Herzahlen zu werten, bei dem der Gesellschaft wirtschaftlich lediglich die teilweise Befreiung von Verbindlichkeiten gegenüber der poolführenden D-GmbH zugeflossen sei. Dieser Einordnung als verdeckter Sacheinlage steht nicht entgegen, dass die „Rückzahlung“ der D-GmbH und nicht unmittelbar den Beklagten zu Gute kam. Denn die D-GmbH wurde wie die Schuldnerin von den Beklagten gemeinsam beherrscht, so dass eine Zurechnung möglich war.

Liegt eine verdeckte Sacheinlage vor, sind, so der BGH, sowohl die zugrundeliegende Abrede als auch die Leistung selbst entsprechend § 27 Abs. 3 Satz 1 AktG nichtig. Fällt die Gesellschaft, die die verdeckte Sacheinlage erhalten hat, in Konkurs, müssen die Gesellschafter den Betrag der Bareinlage ein zweites Mal zahlen. Ihr Rückforderungsanspruch gegen die Gesellschaft aufgrund der nichtigen ersten Leistung ist bloße Insolvenzforderung und damit meist wertlos. Ein „Sonderrecht“ für Cash-Pools will der BGH ausdrücklich nicht schaffen. Die Anwendung der Regeln über die verdeckte Sacheinlage und der Grundsatz der effektiven Kapitalaufbringung seien nicht etwa deshalb suspendiert, weil die Kapitalerhöhung im Rahmen eines Cash-Pool-Systems stattgefunden habe.

IV. Fazit

Damit klärt sich die Rechtslage ein weiteres Stück, wenn auch nicht zu Gunsten eines für die Unternehmensfinanzierung effizienten Cash-Poolings. Es fehlen allerdings noch einige Mosaiksteine, wie etwa eine Antwort auf die Frage, ob und in welchem Umfang die dargestellten Grundsätze auch im Vertragskonzern gelten. Denn bei Bestehen eines Beherrschungsvertrags sind die Kapitalerhaltungsvorschriften des AktG nicht anwendbar. Der Gläubigerschutz wird hier durch die Pflicht der herrschenden Gesellschaft zum Verlustausgleich erreicht. Vielfach wird daher angenommen, dass das Verbot von Darlehensleistungen aus dem Stammkapital im Vertragskonzern nicht greift. Diese These ist jedoch nicht unangreifbar, stellt der BGH doch darauf ab, dass „liquide Haftungsmasse“ und nicht bloß ein zeitlich aufgeschobener Anspruch vorhanden ist. Genau ein solcher bloßer Anspruch ist auch der Anspruch auf Verlustausgleich im Vertragskonzern. Auf der anderen Seite ist das Bestehen eines Vertragskonzerns aus dem Handelsregister ersichtlich, so dass sich seine Gläubiger darauf einstellen können.

Für die Praxis bleibt festzuhalten, dass an den Betrieb von Cash-Management-Systemen hohe rechtliche Anforderungen gestellt werden. Auch wegen der möglichen persönlichen Haftung von Vorständen und Geschäftsführern sollten solche Systeme sorgfältig an die BGH-Rechtsprechung angepasst und laufend auf ihre Vereinbarkeit damit überwacht werden.



Wissen ist Ihr wichtigstes Kapital: Aktuelle Urteile, Gesetze, Kommentare, Verwaltungsanweisungen – um auf Dauer erfolgreich zu sein, muss Ihr Fachwissen auf dem neuesten Stand sein.

Betriebswirtschaft, Steuer-, Wirtschafts- und Arbeitsrecht: DER BETRIEB wählt aus, was neu und wichtig ist. Fachredakteure und Top-Autoren aus Praxis und Lehre kommentieren neue Gesetze, Urteile und Entwicklungen. Als Spezialist haben Sie jeden Freitag die Sicherheit, mit einem Blick in DER BETRIEB alles Entscheidende zu wissen.

Testen Sie jetzt 6 Wochen alle Vorteile von DER BETRIEB mit 35 % Rabatt für nur € 28,50. Faxen Sie einfach gleich den ausgefüllten Kupon und sichern Sie sich die hochwertige Bergmann Quartzuhr im klassischen Retro-Design als Geschenk.



Diese Uhr liegt für Sie bereit!

Ja, ich will DER BETRIEB 6 Wochen für € 28,50 kennen lernen. Ich spare 35% und erhalte die Bergmann Quartzuhr als Geschenk. Wenn Ihr Angebot mich überzeugt, beziehe ich DER BETRIEB zum Vorzugspreis von € 282,- inkl. MwSt. u. Porto (Studenten gegen Bescheinigung € 98,-). Andernfalls melde ich mich nach Erhalt des 5. Heftes bei: Verlagsgruppe Handelsblatt GmbH, Abo-Service, Postfach 10 27 16, 40018 Düsseldorf. **Mein Geschenk darf ich in jedem Fall behalten!**

Vorname, Name

Firma, Abteilung

Straße / Haus-Nr. / Postfach

PLZ / Ort

Datum / Unterschrift (Bestellung)

Widerrufgarantie: Mir ist bekannt, dass ich diese Bestellung innerhalb der folgenden 2 Wochen ohne Begründung bei der Verlagsgruppe Handelsblatt GmbH*, Vertrieb, Kasernenstr. 67, 40213 Düsseldorf, schriftlich per Datenträger (Postkarte, Brief etc.) widerrufen kann. Zur Fristwahrung genügt die rechtzeitige Absendung. Dies bestätige ich mit meiner 2. Unterschrift. *AG Düsseldorf HRB 62 PA-DBNB0254

Datum / 2. Unterschrift (Bestätigung Widerruf)

Gleich faxen an: 0211 . 13 35 22
Anrufen: 0 800 . 000 16 37 (kostenlos)
Oder klicken: www.der-betrieb.de



Das Entscheidende wissen.