

Mandanten-Rundschreiben für GmbH-Geschäftsführer Nr. 2/2024

Sehr geehrte Damen und Herren,

in dem heutigen Rundschreiben gehen wir u.a. auf folgende Fragen ein: In welchem Umfang darf ein pensionierter Gesellschafter-Geschäftsführer ein Geschäftsführergehalt neben seinen Versorgungsbezügen beziehen (Nr. 1)? Kann ein Gesellschafter-Geschäftsführer mit einem Minijob-Gehalt von der Lohnsteuerpauschalierung durch die Gesellschaft profitieren (Nr. 2)? Ist die Energiepreispauschale steuerpflichtig (Nr. 4) und bei welchem Gericht kann ein Arbeitnehmer seinen Anspruch auf diese Pauschale einklagen (Nr. 3)? Kann ein Geschäftsführer die Löschung seiner persönlichen Daten im Handelsregister verlangen (Nr. 9)? Gilt das Bundesurlaubsgesetz auch für GmbH-Geschäftsführer (Nr. 11)?

Mit freundlichen Grüßen

Aus dem Inhalt:

- 1 Geschäftsführer mit Versorgungsbezügen:** Zur steuerlichen Anerkennung eines Geschäftsführergehalts neben Versorgungsbezügen
- 2 GmbH-Geschäftsführer mit Minijob-Gehalt:** Kein Anspruch auf Lohnsteuerpauschalierung
- 3 Energiepreispauschale (1):** Für Streitigkeiten sind die Finanzgerichte zuständig
- 4 Energiepreispauschale (2):** Besteuerung verfassungswidrig?
- 5 Firmenwagen:** Anforderungen an ein EDV-gestütztes Fahrtenbuch
- 6 Mindestlohn:** Neue Werte ab 1.1.2024
- 7 Aufmerksamkeiten:** Steuerfreie Zuwendungen an Arbeitnehmer
- 8 Trinkgeld:** Die Höhe entscheidet darüber, ob Steuerfreiheit gegeben ist oder nicht
- 9 Handelsregistereintragung:** Kein Anspruch des GmbH-Geschäftsführers auf Löschung persönlicher Daten

1 Geschäftsführer mit Versorgungsbezügen: Zur steuerlichen Anerkennung eines Geschäftsführergehalts neben Versorgungsbezügen

Kann ein Gesellschafter-Geschäftsführer, wenn er aus betrieblichen Gründen nach seiner Pensionierung erneut die Geschäftsführung übernehmen muss, ein Geschäftsführergehalt neben seinen Versorgungsbezügen beziehen? Diese Frage hatte der BFH in seinem Urteil vom 15.3.2023 zu entscheiden.

Im Urteilsfall war A alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer der X-GmbH. Nach seiner Abberufung aus Altersgründen erhielt er auf der Grundlage einer Pensionszusage von der X-GmbH monatliche Pensionszahlungen.

Seine Nachfolgerin geriet zunehmend in Streitereien mit Auftraggebern. Daher wurde A ein halbes Jahr später erneut zum Geschäftsführer bestellt. Als Vergütung erhielt er ein von vorher 8.000 Euro auf 1.000 Euro abgesenktes Monatsgehalt. Die Versorgungszahlungen (2.300 Euro im Monat) liefen weiter.

Das Finanzamt qualifizierte die zusätzlich zum Geschäftsführergehalt gezahlten Versorgungsleistungen als verdeckte Gewinnausschüttungen.

Das Finanzgericht gab der Klage des A statt.

Der BFH bestätigte die Auffassung des Finanzamts mit folgender Begründung: Grundsätzlich schließen sich bei einer Weiterbeschäftigung die uneingeschränkten Zahlungen von Pension und laufendem Gehalt aus. Denn ein ordentlicher und gewissenhafter Geschäftsleiter würde nicht gleichzeitig sowohl die volle Versorgung als auch ein volles Gehalt für die Weiterbeschäftigung als Geschäftsführer zahlen.

Er würde aber auch nicht erwarten, dass ein pensionierter Geschäftsführer „umsonst“ weiterarbeitet. Vielmehr wäre er bereit, für die zusätzlichen Dienste aufgrund der wieder aufgenommenen Tätigkeit neben der Versorgung ein Gehalt bis zur Höhe der Differenz zwischen den Versorgungsbezügen und den letzten Aktivbezügen zu zahlen. Der Versorgungscharakter der Versorgungsleistungen bleibt unter diesen Voraussetzungen grundsätzlich erhalten.

Eine Weiterbeschäftigung mit reduziertem Gehalt kann dazu führen, dass die Differenz zwischen der Versorgungsleistung und den letzten Aktivbezügen im Verhältnis zu der reduzierten Arbeitszeit unangemessen hoch erscheint und dementsprechend eine verdeckte Gewinnausschüttung auslöst. In einem derartigen Fall ist eine anteilige Kürzung dieses Differenzbetrags erforderlich.

Im Streitfall war nicht ersichtlich, dass Arbeitszeit und Aufgabenbereiche gekürzt wurden, zumal A wieder alleiniger Geschäftsführer war.

2 GmbH-Geschäftsführer mit Minijob-Gehalt: Kein Anspruch auf Lohnsteuerpauschalierung

Der Fall: A war Geschäftsführer der X-GmbH und zugleich deren alleiniger Gesellschafter. Aus seiner Geschäftsführertätigkeit erzielte er ein monatliches Entgelt in Höhe von 450 Euro. Nach Auffassung des Finanzamts war dieses Entgelt aufgrund der Geschäftsführertätigkeit des A nicht sozialversicherungspflichtig. Es lehnte deshalb die Pauschalierung der Lohnsteuer nach § 40a Abs. 2 Einkommensteuergesetz (EStG) ab.

Dagegen legte A Einspruch ein, den das Finanzamt abwies.

Die hiergegen gerichtete Klage wies das Finanzgericht ab und ließ die Revision nicht zu. Dagegen legte A Nichtzulassungsbeschwerde ein.

Der Beschluss: Der BFH gab der Nichtzulassungsbeschwerde des A nicht statt. Seiner Auffassung nach ist die Pauschalierung der Lohnsteuer nach § 40a Abs. 2 EStG eine Steuererleichterung, die an gewisse Voraussetzungen geknüpft ist. Dazu gehört auch die Voraussetzung, dass das Arbeitsentgelt aus einer sozialversicherungsrechtlichen Beschäftigung stammt. Der BFH widersprach damit der Auffassung des A, dass die Pauschalierung der Lohnsteuer eine steuerliche Maßnahme sei, die nicht von der Sozialversicherung abhängig sein könne.

Seiner Auffassung nach ist die Lohnsteuerpauschalierung eine Maßnahme zur Vereinfachung der Lohnsteuerabrechnung. Sie soll den Arbeitgebern die Möglichkeit geben, die Lohnsteuer für geringfügige Beschäftigungen in einfacher Weise zu ermitteln und abzuführen. Diese Erleichterung sei jedoch an die Erfüllung der in § 40a Abs. 2 EStG genannten Voraussetzungen geknüpft. Dazu gehöre auch die Voraussetzung, dass das Arbeitsentgelt aus einer sozialversicherungspflichtigen Beschäftigung stamme.

3 Energiepreispauschale (1): Für Streitigkeiten sind die Finanzgerichte zuständig

Haben Arbeitnehmer einen Anspruch gegen ihren Arbeitgeber auf Zahlung der Energiepreispauschale von 300 Euro und – wenn ja – vor welchem Gericht ist der Anspruch einzuklagen? Mit diesen Fragen hatte sich das Landesarbeitsgericht Düsseldorf in einem Urteil vom 5.10.2023 zu beschäftigen.

Im Urteilsfall stritten die Parteien über den Anspruch eines Arbeitnehmers auf Zahlung der Energiepreispauschale für das Jahr 2022. Ferner war streitig, ob die Zuständigkeit des Rechtswegs zu den Arbeitsgerichten gegeben war. Das Arbeitsgericht hatte den Rechtsweg zu den Arbeitsgerichten für unzulässig erklärt und den Rechtsstreit an das Finanzgericht verwiesen.

Der Kläger war jedoch der Ansicht, das Arbeitsgericht habe seine Unzuständigkeit rechtsirrig angenommen, da

eine bürgerlich-rechtliche Streitigkeit zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber vorliege.

Das Landesarbeitsgericht entschied, dass der Rechtsweg zu den Arbeitsgerichten mangels bürgerlicher Rechtsstreitigkeit nicht gegeben war. Da es sich um eine öffentlich-rechtliche Abgabestreitigkeit handelt, bei der der Arbeitgeber lediglich als „Erfüllungsgehilfe“ bzw. „Zahlstelle“ der Finanzverwaltung fungiert, ist allein der Rechtsweg zu den Finanzgerichten eröffnet.

Entscheidend für den möglichen Rechtsweg ist die Natur des Rechtsverhältnisses, aus dem der Klageanspruch hergeleitet wird, ob also der in der Klagebegründung vorgelegte Sachverhalt eine Rechtsfolge von Rechtssätzen des Arbeitsrechts oder des öffentlichen Rechts ist.

In diesem Fall kommen für die Klage auf Zahlung der Energiepreispauschale als Anspruchsgrundlage allein die Normen der §§ 112 ff. und des § 117 Einkommensteuergesetz in Betracht.

Eine GmbH als Arbeitgeberin erfüllt mit der Auszahlung der Energiepreispauschale keine aus dem Arbeitsverhältnis herrührende Verpflichtung, sondern eine ihr gesetzlich auferlegte, dem Steuerrecht entstammende Zahlungsverpflichtung. Sie trägt daher auch nicht die Kosten der Pauschale, sondern kann diese vom Gesamtbetrag der einzubehaltenden Lohnsteuer entnehmen bzw. erhält, falls der Gesamtbetrag der einzubehaltenden Lohnsteuer nicht zur Kompensation ausreicht, eine verbleibende Differenz vom Finanzamt erstattet. Die GmbH als Arbeitgeberin fungiert gegenüber dem anspruchsberechtigten Arbeitnehmer lediglich als „Erfüllungsgehilfe“.

4 Energiepreispauschale (2): Besteuerung verfassungswidrig?

Im Jahr 2022 war die Energiepreispauschale (EPP) in aller Munde. Bereits damals hagelte es Kritik mit Blick auf die Besteuerung dieser Entlastungsmaßnahme. Nun prüft das Finanzgericht Münster die Rechtmäßigkeit der Besteuerung.

Ab September 2022 wurde die EPP als Kompensation für die hohen Energiekosten ausgezahlt. Von der Einmalzahlung in Höhe von 300 Euro profitierten Arbeitnehmer, Selbstständige und auch GmbH-(Gesellschafter-) Geschäftsführer. Aber: Sie unterlag der Einkommensteuer. Beanstandet wurde die Besteuerung der EPP schon damals im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens zum Steuerentlastungsgesetz 2022 von vielen Seiten.

Der Deutsche Steuerberaterverband e.V. hatte bereits im April 2022 in einer Stellungnahme (S 05/22) gefordert, von einer Besteuerung der EPP abzusehen. Aus rechtssystematischen Gründen kritisierte er, dass dieser Zuschuss einer Einkunftsart im Einkommensteuergesetz zugeordnet wird. Leider ist das Steuerentlastungsgesetz 2022 ohne Regelung der Steuerpflicht der EPP in Kraft getreten.

Aktuell ist zur Frage der Rechtmäßigkeit der Besteuerung der EPP eine Klage beim Finanzgericht Münster anhängig. Somit ist davon auszugehen, dass schon bald der BFH oder das Bundesverfassungsgericht die Steuerpflicht dieser Entlastungsmaßnahme unter die Lupe nehmen wird.

5 Firmenwagen: Anforderungen an ein EDV-gestütztes Fahrtenbuch

Wird ein Firmenwagen auch für private Fahrten genutzt, ist der Wert der privaten Nutzung als Entnahme dem Gewinn hinzuzurechnen. Dieser Wert kann anhand der 1-Prozent-Regelung oder mittels eines ordnungsgemäßen Fahrtenbuchs ermittelt werden. Ein Fahrtenbuch ist nur dann ordnungsgemäß, wenn es eine geschlossene äußere Form aufweist und die Eintragungen zeitnah erfolgen. Das gilt auch für ein Fahrtenbuch, das mithilfe eines Computerprogramms erstellt wird.

Eine äußere geschlossene Form kann bei einem Fahrtenbuch, das mithilfe eines Computerprogramms erstellt wird, nur dann vorliegen, wenn nachträgliche Veränderungen an den eingegebenen Daten technisch ausgeschlossen sind oder in der Datei dokumentiert werden und nachvollziehbar sind. Veränderungen müssen bereits bei gewöhnlicher Einsichtnahme in das elektronische Fahrtenbuch erkennbar sein. Eine äußere geschlossene Form liegt bei einem Fahrtenbuch, das mithilfe eines Computerprogramms erstellt wurde, nur dann vor, wenn sich alle erforderlichen Angaben unmittelbar aus dem Fahrtenbuch selbst ergeben. Ein Verweis auf ergänzende Unterlagen ist nur zulässig, wenn der geschlossene Charakter der Fahrtenbuchaufzeichnungen dadurch nicht beeinträchtigt wird. Das bedeutet, dass nachträgliche Änderungen unmittelbar im Fahrtenbuch selbst offenzulegen sind und nicht nur in einer Protokolldatei, die nur für eine begrenzte Zeit zur Verfügung steht.

Die **Eintragungen** müssen **zeitnah** erfolgen. Das ist nur dann der Fall, wenn der Freiberufler die Eintragungen im Anschluss an die jeweiligen Fahrten vornimmt. Liegen längere Zeiten zwischen den Eintragungen, erfolgen sie nicht zeitnah, auch wenn die Fahrten zunächst auf Zetteln notiert werden. Dabei spielt es keine Rolle, ob die Notizen vernichtet oder aufbewahrt werden. Kann eine zeitnahe Eintragung nicht zweifelsfrei dargelegt werden, dann ist auch die Vollständigkeit der Eintragungen zweifelhaft. Der Wert der Privatnutzung kann dann nur mithilfe der 1-Prozent-Regelung ermittelt werden.

6 Mindestlohn: Neue Werte ab 1.1.2024

Die Mindestlohnkommission hat einen Vorschlag vorgelegt, wie sich die Höhe des Mindestlohns ab 1.1.2024 entwickeln soll. Die Bundesregierung ist diesem Vorschlag gefolgt, weshalb die Mindestlohnhöhe durch die „Vierte Verordnung zur Anpassung des Mindestlohns“ vom 29.11.2023 wie folgt angepasst wurde:

- ab 1.1.2024: 12,41 Euro brutto je Zeitstunde
- ab 1.1.2025: 12,82 Euro brutto je Zeitstunde

Die **Minijob-Grenze** ist **dynamisch**, weil sie an den gesetzlichen Mindestlohn gekoppelt ist. Das bedeutet, dass die Verdienstgrenze sich künftig immer erhöht, wenn der Mindestlohn steigt. Mit der **Anhebung des gesetzlichen Mindestlohns auf 12,41 Euro pro Stunde wird die Minijob-Grenze zum 1.1.2024 entsprechend auf 538 Euro im Monat erhöht**. Im Jahr 2025 erhöht sich der Mindestlohn auf 12,82 Euro. Die Minijob-Grenze beträgt dann 556 Euro.

Im Jahr 2024 liegt ein Minijob also vor, wenn der regelmäßige Arbeitslohn im Monat nicht mehr als 538 Euro beträgt. Die Dauer der täglichen, wöchentlichen oder monatlichen Arbeitszeit spielt grundsätzlich keine Rolle. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass der **Mindestlohn pro Stunde nicht unterschritten werden darf**.

Folgende Abgaben fallen an, die der Arbeitgeber zusätzlich zu tragen hat:

- | | |
|--|---------------|
| – Pauschalbeiträge zur Rentenversicherung: | 15,00 Prozent |
| – Pauschalbeiträge zur Krankenversicherung: | 13,00 Prozent |
| – Pauschale Lohnsteuer: | 2,00 Prozent |
| – Umlage 1 bei Krankheit: | 1,10 Prozent |
| – Umlage 2 für Schwangerschaft/Mutterschaft: | 0,24 Prozent |
| – Insolvenzgeldumlage: | 0,06 Prozent |

Beiträge zur **gesetzlichen Unfallversicherung** sind nach wie vor individuell an den zuständigen Unfallversicherungsträger zu leisten. Der Minijobber ist **grundsätzlich rentenversicherungspflichtig**, sodass er die verbleibenden 3,6 Prozent bis zum vollen Beitragssatz selbst übernehmen muss. Der Minijobber kann sich jedoch von der Versicherungspflicht **befreien** lassen (**Opt-out**). Bei einer Befreiung von der Versicherungspflicht zahlt der Arbeitgeber nur den Pauschalbeitrag zur Rentenversicherung. Minijobber, die nicht anderweitig der Versicherungspflicht in der Rentenversicherung unterliegen, verlieren dadurch die Ansprüche auf einen Großteil der Leistungen der gesetzlichen Rentenversicherung.

Hinweis: Für Beschäftigungen mit einem Verdienst von 450,01 Euro bis 520 Euro im Monat galten bis zum 31.12.2023 besondere Übergangsregelungen. Diese Regelungen sind **zum 1.1.2024 entfallen**.

7 Aufmerksamkeiten: Steuerfreie Zuwendungen an Arbeitnehmer

Aufmerksamkeiten sind Sachzuwendungen/Geschenke des Arbeitgebers an seine Arbeitnehmer, die überwiegend betrieblich veranlasst sind und im gesellschaftlichen Verkehr üblicherweise ausgetauscht werden. Sie unterliegen

nicht der Lohnsteuer und dürfen beim Arbeitnehmer nur zu einer unwesentlichen Bereicherung führen. Eine nur unwesentliche und damit lohnsteuerfreie Bereicherung nimmt die Finanzverwaltung bei **Sachzuwendungen bis maximal 60 Euro** (Bruttobetrag inklusive Umsatzsteuer) an, die der Arbeitgeber seinem Arbeitnehmer z.B. aufgrund eines persönlichen Ereignisses zukommen lässt (z.B. Geburtstag, Hochzeit, Geburt eines Kindes, Taufe, Kommunion oder Konfirmation). Der Unternehmer kann den Vorsteuerabzug aus den Aufwendungen geltend machen, auch wenn es sich um nicht umsatzsteuerbare Umsätze handelt. Es muss sich um Sachzuwendungen des Arbeitgebers handeln. Geldzuwendungen sind nicht begünstigt. Aufmerksamkeiten sind daher z.B. Blumen, Bücher, CDs bzw. DVDs (Tonträger) oder Genussmittel.

Hierbei handelt es sich um eine **steuerliche Freigrenze** und nicht um einen Freibetrag. Das heißt, wenn die Zuwendung mehr als 60 Euro (z.B. 61 Euro) gekostet hat, ist der gesamte Betrag steuerpflichtig und nicht nur der Differenzbetrag von einem Euro. Als steuerfreie Aufmerksamkeiten gelten auch Getränke und Genussmittel, die der Arbeitgeber seinen Mitarbeitern unentgeltlich oder verbilligt zum Verzehr im Betrieb zur Verfügung stellt, wie z.B. Obst, Tee, Kaffee, Mineralwasser oder Pausen-Snacks (hierbei kommt es letztlich nicht auf die Einhaltung der 60-Euro-Grenze an).

Beispiel:

Eine GmbH stellt ihren Arbeitnehmern Mineralwasser und andere Getränke kostenlos zur Verfügung. Jeder Mitarbeiter kann sich frei bedienen. Wer von ihnen von dem Angebot Gebrauch macht und wie intensiv jeder Mitarbeiter dieses Angebot nutzt, braucht nicht festgehalten zu werden, weil die Getränkeüberlassung zum Verzehr im Betrieb generell steuerfrei ist.

Von einer steuerfreien Aufmerksamkeit ist auch auszugehen, wenn der Arbeitgeber den Mitarbeitern anlässlich und während eines außergewöhnlichen Arbeitseinsatzes, z.B. während einer betrieblichen Besprechung oder Sitzung, kostenlos oder verbilligt Speisen im ganz überwiegenden betrieblichen Interesse zur Verfügung stellt. Ein „ganz überwiegendes Arbeitgeberinteresse“ liegt vor, wenn durch die Verköstigung der Arbeitsablauf günstig beeinflusst wird. **Aber:** Auch bei einem außergewöhnlichem Arbeitseinsatz ist die 60-Euro-Grenze zu beachten.

8 Trinkgeld: Die Höhe entscheidet darüber, ob Steuerfreiheit gegeben ist oder nicht

Zahlungen in Höhe von 50.000 Euro bzw. rund 1,3 Mio. Euro sind regelmäßig keine steuerfreien Trinkgelder.

Beispiel:

Ein Unternehmen, das an einer GmbH beteiligt ist, zahlte den beiden Prokuristen der GmbH Beträge von 50.000 Euro bzw. rund 1,3 Mio. Euro und bezeichnete die Zahlungen als „Trinkgelder“. Die Prokuristen machten im Rahmen ih-

rer Einkommensteuererklärungen geltend, dass die Zahlungen als Trinkgelder steuerfrei seien. Die Beträge seien ihnen im Zusammenhang mit Beteiligungsveräußerungen von einem Dritten freiwillig und ohne einen Rechtsanspruch zusätzlich zu dem von der GmbH als Arbeitgeberin gezahlten Arbeitslohn gewährt worden.

Das Finanzamt behandelte die Beträge als steuerpflichtigen Arbeitslohn. Freiwillige Sonderzahlungen konzernverbundener Unternehmen seien keine steuerfreien Trinkgelder. Auch wenn die für das Streitjahr geltende Fassung des Einkommensteuergesetzes keine betragsmäßige Begrenzung enthalte, sei die Höhe der Zahlungen zu berücksichtigen. Der Begriff „Trinkgeld“ werde durch den Empfänger geprägt. Trinkgelder werden traditionell insbesondere Kellnern, Boten, Friseuren, Fußpflegern, Gepäckträgern und Taxifahrern gewährt. Es handelt sich somit regelmäßig um Arbeitnehmer in Berufen, die eher niedrig entlohnt werden. Bei solchen Zusatzleistungen handelt es sich regelmäßig nur um geringe Beträge. Geldgeschenke von hohem Wert oder einer Höhe, die einem Arbeitsentgelt entsprechen, seien dagegen kein Trinkgeld.

Die hiergegen gerichteten Klagen hatten keinen Erfolg. Das Finanzgericht folgte der Ansicht des Finanzamts. Die Zahlungen sind schon aufgrund ihrer Höhe, aber auch mit Blick auf die Gesamtumstände keine steuerfreien Trinkgelder. Auch wenn der Gesetzgeber im Jahr 2002 die damals geltende Freibetragsgrenze in Höhe von 1.224 Euro abgeschafft hat, hat er nicht gewollt, dass Trinkgelder in unbegrenztem Umfang steuerfrei vereinnahmt werden können.

Die Zahlungen in Höhe von 50.000 Euro bzw. von rund 1,3 Mio. Euro übersteigen jedenfalls deutlich den Rahmen dessen, was nach dem allgemeinen Begriffsverständnis als Trinkgeld verstanden werden kann.

Im Urteilsfall wären die beiden Prokuristen besser beraten gewesen, wenn sie sich die „Trinkgelder“ auf ein mit der GmbH vereinbartes Zeitwertkonto hätten zahlen lassen. Damit hätten sie die Lohnsteuer auf diese Beträge in die Zeit der Freistellungsphase verschieben können.

9 Handelsregistereintragung: Kein Anspruch des GmbH-Geschäftsführers auf Löschung persönlicher Daten

Der Fall: Im Handelsregister des Registergerichts (Amtsgericht) in A war seit 2012 in Abteilung B der Geschäftsführer einer GmbH eingetragen. Dabei waren neben dem Namen des Geschäftsführers auch sein Geburtsdatum und sein Wohnort eingetragen. In 2022 verlangte der Geschäftsführer vom Registergericht, die Angaben zu seinem Geburtsdatum und seinem Wohnort im Handelsregister zu löschen. Als Begründung gab er an, dass er beruflich mit Sprengstoff zu tun habe und daher eine Gefahr für Leib und Leben (u.a. eine Entführung) bestehe. Im Melderegister seien die Daten dementsprechend bereits gesperrt worden (§ 51 Bundesmeldegesetz).

Das Registergericht hat den Antrag abgelehnt. Nach der Handelsregisterverordnung (HRV) sind bei jedem Geschäftsführer auch Geburtsdatum und Wohnort einzutragen (§ 43 Nr. 4 Buchstabe b HRV). Dies dient der eindeutigen Identifizierung des Geschäftsführers als vertretungsberechtigtes Organ der Gesellschaft.

Der Beschluss: Das Oberlandesgericht (OLG) Celle ist derselben Auffassung. **Das Gesetz sehe** in Fällen einer Gefahr für Leib und Leben **keine Ausnahmen vor**. Ein entsprechender Anspruch könne auch nicht auf die europäische Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) gestützt werden. Es bleibt abzuwarten, wie der BGH (Az. II ZB 7/23) entscheiden wird.

Nach Auffassung des OLG besteht gemäß Art. 21 Abs. 1 DSGVO deshalb kein Widerspruchsrecht, weil dieses in Bezug auf das Handelsregister ausdrücklich ausgeschlossen ist (§ 10 Abs. 3a Handelsgesetzbuch in Verbindung mit Art. 23 Abs. 1 Buchstabe e DSGVO). Der deutsche Gesetzgeber habe damit in zulässiger Weise von der Möglichkeit Gebrauch gemacht, die Rechte und Pflichten nach der DSGVO zum Schutz wichtiger Ziele des allgemeinen öffentlichen Interesses zu beschränken. Ein solches Ziel seien auch funktionsfähige und verlässliche Register, die für die Sicherheit und Leichtigkeit des Rechtsverkehrs unerlässlich seien. Ein Lösungsanspruch bestehe gleichfalls nicht, da die Eintragungen im Handelsregister in Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung erfolgt seien.

10 Geschäftsführer: Nichtbeachtung eines rechtskräftigen Urteils in einem Gesellschafterstreit als wichtiger Grund für eine Abberufung

Ein GmbH-Geschäftsführer muss nicht nur die Gesetze und die Vorgaben der Gesellschafter beachten, sondern auch Gerichtsurteile, die für die GmbH bzw. ihre Gesellschafter ergangen sind. Tut er das nicht, droht ihm die Abberufung aus dem Amt. Dies bestätigt ein Beschluss des Kammergerichts Berlin vom 9.3.2023.

In dem Verfahren ging es um eine Berichtigung der Gesellschafterliste. Die Gesellschafterin A war verurteilt worden, alle gegenüber dem Geschäftsführer G erforderlichen Erklärungen abzugeben, um eine entsprechende Berichtigung der zum Handelsregister einzureichende Gesellschafterliste herbeizuführen. Gleichwohl erteilte G keine Zustimmung zur Einreichung der geänderten Gesellschafterliste. Er weigerte sich auch, an der Berichtigung der Gesellschafterliste mitzuwirken.

Aufgrund der **gesellschaftsrechtlichen Treuepflicht** sind eine GmbH und der sie vertretende Geschäftsführer verpflichtet, **ein rechtskräftiges Urteil zu beachten**, mit dem die Gesellschafterstellung eines Gesellschafters festgestellt wurde. Macht sich der Geschäftsführer einer GmbH in einem länger anhaltenden Gesellschafterstreit zum einseitigen Fürsprecher einer der an dem Streit beteiligten

Gesellschafter, kann dies seine **Abberufung aus wichtigem Grund** (§ 38 Abs. 2 GmbH-Gesetz) rechtfertigen.

11 Fremdgeschäftsführer: Urlaubsanspruch nach dem Bundesurlaubsgesetz

Auch ein nicht an der GmbH beteiligter (Fremd-)Geschäftsführer kann Arbeitnehmer im Sinne des Bundesurlaubsgesetzes sein. Er hat dann einen Anspruch auf Urlaubsabgeltung für nicht genommenen Urlaub. Der Anspruch als Fremdgeschäftsführer einer GmbH ergibt sich unmittelbar aus § 7 Abs. 4 Bundesurlaubsgesetz. Dies folgt – unabhängig davon, ob der Kläger nach nationalem Recht als Arbeitnehmer anzusehen ist – aus einer mit Art. 7 der Richtlinie 88/2003/EG konformen Auslegung der Vorschrift. Der **unionsrechtliche Arbeitnehmerbegriff ist maßgeblich**, wenn – wie vorliegend mit Art. 7 der oben genannten Richtlinie – eine unionsrechtliche Regelung angewandt und in nationales Recht richtlinienkonform umgesetzt oder ausgelegt werden muss.

Das hat das Bundesarbeitsgericht in einer kürzlich veröffentlichten Entscheidung bestätigt.

12 Gesellschafterbeschlüsse: Kein Widerruf der Stimmabgabe mehr nach Zugang beim Versammlungsleiter

Wie lange kann ein Gesellschafter noch seine Stimmabgabe bei Gesellschafterbeschlüssen widerrufen? Mit dieser Frage hatte sich das Oberlandesgericht (OLG) München in einem Urteil vom 5.4.2023 zu beschäftigen.

Im Sachverhalt hatte die Gesellschafterversammlung einer Kommanditgesellschaft (KG) mit der satzungsmäßig erforderlichen Mehrheit einen Beschluss über den Verkauf von Immobilien gefasst. Gegen diesen Beschluss wandte sich die Klägerin. Ihrer Ansicht nach sei der Beschluss mangels erforderlicher Mehrheit unwirksam, denn mehrere Gesellschafter hätten ihre Stimmen vor Ablauf der Abstimmungsfrist geändert. Eine Änderung sei nach Ansicht der Klägerin bis zur Auszählung der Stimmen noch jederzeit möglich.

Das OLG München hat die Klage abgewiesen. Nach Ansicht des Gerichts ist die abgegebene Stimme zu werten. Eine nachträgliche Änderung der abgegebenen Stimmen sei nach deren Zugang nicht möglich. Auch das Vorliegen eines aus Sicht des Gesellschafters (vermeintlich) wichtigen Grundes für seine Meinungsänderung erlaube keine nachträgliche Änderung. Dies gelte auch für Gesellschafterbeschlüsse, die nicht in Präsenzveranstaltungen gefasst werden. Bei einem im Umlaufverfahren gefassten Beschluss werde ein Widerruf der Stimmabgabe durch deren Zugang beim Versammlungsleiter begrenzt.

In der Praxis sind **Beschlussfassungen im schriftlichen Umlaufverfahren** – bei dem Beschlüsse ohne Zusammenkunft der Gesellschafter auf schriftlichem Wege gefasst

werden – sowie die Möglichkeit von Gesellschafterversammlungen unter Einsatz von Fernkommunikationsmitteln oder mittels Videokommunikation von besonderer Relevanz. Deren Möglichkeiten müssen in den Satzungen vorgesehen sein. Praktische Vorteile sind, dass Entscheidungen so schneller und mit geringerem Aufwand für die Gesellschafter getroffen werden können. Soweit wegen der zeitlichen Differenz zwischen Stimmabgabe und Versammlungstermin Probleme befürchtet werden, ist die OLG-Entscheidung hilfreich. Nur eine abgegebene und zugegangene Stimme bindet den Gesellschafter. Dies begründet Klarheit für die Gesellschaft. Die Gefahr einer erschweren oder gar unmöglichen Ergebnisfeststellung wird so vermieden.

13 Start-up-Gesellschaften: Anforderungen an eine positive Fortführungsprognose für eine insolvenzbedrohte Start-up-Gesellschaft

S gründete in 2014 eine Start-up-Gesellschaft in der Rechtsform einer GmbH. Diese wurde von einem Investor mit endfälligen Darlehen (Mezzaninekapital) finanziert. Der Jahresabschluss der GmbH wies für die Geschäftsjahre 2014 und 2015 einen nicht durch Eigenkapital gedeckten Fehlbetrag in Höhe von 125.000 Euro und 625.000 Euro aus. Die Gesellschaft unterhielt ein Bankkonto, welches kreditorisch und debitorisch geführt wurde und auf dem es im Januar und Februar 2016 zu Zahlungen von 55.000 Euro kam, die u.a. an den Fiskus und an Krankenkassen gingen.

Das Insolvenzverfahren wurde Ende 2016 eröffnet. Der vom Gericht eingesetzte Verwalter (Kläger) hat den Geschäftsführer als Beklagten wegen verbotener Zahlungen in Höhe von 43.000 Euro in Anspruch genommen, da die GmbH seit Ende 2015 überschuldet und eine positive Fortbestehensprognose nicht feststellbar gewesen sei.

Im Gegensatz zum Landgericht hat das Oberlandesgericht der Klage des Insolvenzverwalters stattgegeben, weil der Beklagte für die nach Insolvenzzreife vorgenommenen Zahlungen haftet.

Eine positive Fortführungsprognose habe nicht bestanden. Zwar gelten bei Start-up-Gesellschaften erleichterte Anforderungen, weil deren Ertragsfähigkeit („Selbstfinanzierungskraft“) dafür nicht vorausgesetzt werde. Es komme aber vielmehr auf die **Zahlungsfähigkeit im Prognosezeitraum** an, für die auch Drittmittel berücksichtigt werden können. **Zu fordern sei eine nachvollziehbare und realistische (Finanz-)Planung mit operativem Konzept**, das die Geschäftsidee erfolgsversprechend erscheinen lasse. Die Herleitung der Zahlen müsse ebenso wie deren Anpassung an die Entwicklung dargelegt werden. **Investorenbeiträge seien dann zu berücksichtigen**, wenn nachgewiesen sei, dass die Planung vorgelegt und Zusagen davon abhängig gemacht worden seien. Diese Maßgaben habe der Beklagte nicht erfüllt.

Hintergrundinformationen zum Mandanten-Rundschreiben für GmbH-Geschäftsführer Nr. 2/2024

(entsprechend der Reihenfolge der fachlichen Informationen)

Thema	Volltext-Fundstelle	Weitere Informationsquellen
1 Geschäftsführer, Versorgungsbezüge	BFH, Urteil vom 15.3.2023, Az. I R 41/19 www.bundesfinanzhof.de	GmbH-Stpr 2023, S. 317
2 GmbH-Geschäftsführer, Minijob-Gehalt	BFH, Beschluss vom 9.8.2023, Az. VI B 1/23 www.bundesfinanzhof.de	GmbH-Stpr 2024, S. 55
3 Energiepreispauschale (1)	LAG Düsseldorf, Beschluss vom 5.10.2023, Az. 3 Ta 240/23 www.justiz.nrw.de	GmbH-Stpr 2024, S. 62
4 Energiepreispauschale (2)	DStV e.V., Pressemitteilung vom 23.1.2024; FG Münster-Az. 14 K 1425/23 E www.dstv.de ; www.fg-muenster.nrw.de	–
5 Firmenwagen, EDV	FG Düsseldorf, Urteil vom 24.11.2023, Az. 3 K 1887/22 H(L) www.justiz.nrw.de	–
6 Mindestlohn ab 2024	MiLoV4 vom 29.11.2023 www.recht.bund.de	–
7 Steuerfreie Aufmerksamkeiten	R 19.6 LStR 2023	–
8 Trinkgeld	FG Köln, Urteile vom 14.12.2022, Az. 9 K 2507/20 und Az. 9 K 2814/20; Zum Zeitwertkonto: BMF, BStBl. I 2009, S. 1.286 www.justiz.nrw.de ; www.bundesfinanzministerium.de	GmbH-Stpr 2024, S. 57
9 Handelsregister-eintragung	OLG Celle, Beschluss vom 24.2.2023, Az. 9 W 16/23 www.voris.wolterskluwer-online.de	GmbH-Stpr 2023, S. 319
10 Geschäftsführer, Abberufung	KG Berlin, Beschluss vom 9.3.2023, Az. 2 U 56/19 www.gesetze.berlin.de	GmbH-Stpr 2023, S. 351
11 Fremdgeschäftsführer, Urlaubsanspruch	BAG, Urteil vom 25.7.2023, Az. 9 AZR 43/22 www.bundesarbeitsgericht.de	–
12 Gesellschafterbeschlüsse	OLG München, Urteil vom 5.4.2023, Az. 7 U 6538/20 www.gesetze-bayern.de	GmbH-Stpr 2024, S. 64
13 Start-up-Gesellschaften	OLG Düsseldorf, Urteil vom 16.8.2023, Az. 12 U 59/22 www.justiz.nrw.de	GmbH-Stpr 2024, S. 63