

# HWS Vogtland GmbH

Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Steuerberatungsgesellschaft  
Bahnhofstraße 12, 08209 Auerbach  
Tel.: 03744/ 8303-0  
Fax: 03744/ 8303-99



## Mandanteninformationen für GmbH-GF/ Gesellschafter Februar 2020

---

Liebe Mandantin, lieber Mandant,

auch im vergangenen Monat hat sich rund um Steuern, Recht und Betriebswirtschaft einiges getan. Über die aus unserer Sicht wichtigsten Neuregelungen und Entscheidungen halten wir Sie mit Ihren Mandanteninformationen gerne auf dem Laufenden. Zögern Sie nicht, uns auf einzelne Punkte anzusprechen, wir beraten Sie gerne!

Mit steuerlichen Grüßen

### Inhalt

1. Rechtswidrige Versetzung: Arbeitgeber muss Schadensersatz zahlen
2. Wann ist ein elektronischer Einspruch fristgerecht übermittelt?
3. Wann ist die Vergütung eines GmbH-Geschäftsführers angemessen?
4. Pensionszusage an Gesellschafter-Geschäftsführer: Ist diese bei Insolvenz geschützt?

#### 1. **Rechtswidrige Versetzung: Arbeitgeber muss Schadensersatz zahlen**

**Ob eine Versetzung rechtmäßig ist, sollte der Arbeitgeber sorgfältig prüfen. Denn bei einer unwirksamen Versetzung muss er dem Arbeitnehmer Schadensersatz leisten und ggf. auch Fahrtkosten übernehmen.**

##### **Hintergrund**

Der Arbeitnehmer war seit 1997 als Metallbaumeister bei einem südhessischen Tischler- und Montageunternehmen beschäftigt. Zuletzt war er Betriebsleiter des südhessischen Standorts. Ab November 2014 wurde er vom Arbeitgeber für mindestens 2 Jahre in die sächsische Niederlassung des Unternehmens versetzt. Die Entfernung betrug ca. 480 km.

Der Arbeitnehmer leistete zwar der Aufforderung Folge, klagte jedoch gegen seine Versetzung. Während seines Einsatzes in der sächsischen Niederlassung mietete er eine Zweitwohnung an. Außerdem pendelte er mit seinem Privatfahrzeug regelmäßig sonntags und freitags zwischen Hauptwohnsitz und Zweitwohnung.

Die Klage gegen die Versetzung hatte Erfolg, der Arbeitnehmer konnte ab Oktober 2016 wieder in Südhessen arbeiten. 2016 forderte er mit einer weiteren Klage Schadensersatz vom Arbeitgeber. Er verlangte u. a. die Erstattung der Kosten für seine wöchentlichen Heimfahrten mit dem privaten Pkw.

## **Entscheidung**

Die Revision vor dem Bundesarbeitsgericht hatte Erfolg. Die obersten Arbeitsrichter bestätigten die Entscheidung der Vorinstanz insoweit, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber als Schadensersatz die Erstattung der Kosten verlangen durfte, die ihm für die wöchentlichen Fahrten mit seinem privaten Pkw zwischen seinem Hauptwohnsitz in Hessen und seiner Wohnung in Sachsen entstanden waren.

Bei der Berechnung der Fahrtkosten waren die Regelungen des Justizvergütungs- und Justizentschädigungsgesetzes (JVEG) über den Fahrtkostenersatz heranzuziehen. Für jeden gefahrenen Kilometer war danach ein Kilometergeld i. H. v. 0,30 EUR zu zahlen.

## 2. **Wann ist ein elektronischer Einspruch fristgerecht übermittelt?**

**Wird ein Einspruchsschreiben aus dem besonderen elektronischen Anwaltspostfach an ein besonderes elektronisches Behördenpostfach gesendet, kann damit die Einspruchsfrist gewahrt werden.**

### **Hintergrund**

Die Antragstellerin legte Einspruch gegen die Einkommensteuerbescheide 2012 und 2015 ein. Ihr Bevollmächtigter übermittelte einen Einspruch nebst Antrag auf Aussetzung der Vollziehung aus dem besonderen elektronischen Anwaltspostfach auf elektronischem Weg an das besondere elektronische Behördenpostfach des zuständigen Finanzamts. Dieses war im elektronischen Empfängerverzeichnis aufgeführt. Da das Finanzamt den elektronischen Eingang nicht erhielt, mahnte es die Steuerzahlung nach Fälligkeit an. Es ließ zudem eine Sachstanfrage der Antragstellerin unbeantwortet, sodass diese einen Antrag auf Aussetzung der Vollziehung beim Finanzgericht stellte.

Das Finanzamt ist der Auffassung, dass der Einspruch verfristet und der Antrag auf Aussetzung der Vollziehung abzulehnen ist. Denn von dem Einspruch erlangte es erstmals mit der Übermittlung der Antragschrift durch das Finanzgericht Kenntnis.

### **Entscheidung**

Das Finanzgericht gewährte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Seiner Ansicht nach waren die angefochtenen Verwaltungsakte nicht bestandskräftig geworden. Die Einspruchsfrist wurde mit der Übersendung über das besondere elektronische Anwaltspostfach an das besondere elektronische Behördenpostfach gewahrt. Das Finanzamt eröffnete den Zugang zur Übermittlung elektronischer Dokumente konkludent, indem es ein besonderes elektronisches Behördenpostfach eingerichtet hat und im amtlichen Verzeichnis des besonderen elektronischen Anwaltspostfachs aufgelistet war. Dies werteten die Richter als konkludente Eröffnung des Zugangs für die Übermittlung elektronischer Dokumente.

Ob der Einspruch tatsächlich auf dem besonderen elektronischen Behördenpostfach eingegangen war, konnte im Ergebnis dahinstehen. Es kann nämlich nicht ausgeschlossen werden, dass trotz positivem Sendebericht ein elektronisches Dokument nicht an den Empfänger gelangt. Jedenfalls war Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren.

## 3. **Wann ist die Vergütung eines GmbH-Geschäftsführers angemessen?**

**Für die Vergütung von GmbH-Geschäftsführern gibt es keine gesetzlichen Regelungen. Nach einer Entscheidung des Oberlandesgerichts Hamm ist eine Vergütung noch angemessen, wenn sie das mittlere Einkommen vergleichbarer Geschäftsführer um maximal 20 % übersteigt.**

### **Hintergrund**

Eine GmbH beschloss eine Geschäftsführervergütung für den Gesellschafter-Geschäftsführer und den Fremd-Geschäftsführer. Gegen diesen Beschluss wendete sich ein Gesellschafter, da er die Vergütung für unangemessen hält. Deshalb stellt seiner Ansicht nach die Zustimmung des anderen Gesellschafters, gleichzeitig der Gesellschafter-Geschäftsführer, zu den Geschäftsführeranstellungsverträgen einen Verstoß gegen die gesellschaftsrechtliche Treuepflicht dar.

Das Landgericht gab dem Kläger teilweise Recht. Es sah die Vergütung des Gesellschafter-Geschäftsführers als zu hoch an.

## **Entscheidung**

Die Berufung der beklagten GmbH hatte vor dem Oberlandesgericht Erfolg. Die Richter sahen die Höhe der Geschäftsführervergütung als angemessen an und konnten keinen Verstoß gegen die Treuepflicht feststellen.

Eine GmbH-Geschäftsführervergütung ist angemessen, wenn sie das mittlere Einkommen um nicht mehr als 20 % übersteigt. Treuwidrig ist die Zustimmung zu einer Geschäftsführervergütung nur, wenn die tatsächliche Vergütung die so berechnete Vergütung um mehr als weitere 50 % übersteigt.

Da es für die Vergütung von GmbH-Geschäftsführern keine gesetzlichen Regelungen gibt, gilt der Grundsatz der Vertragsfreiheit. Danach können Gesellschaft und Geschäftsführer diejenige Vergütungshöhe vereinbaren, die aus ihrer Sicht leistungsgerecht erscheint. Einschränkungen gibt es nur durch die Maßstäbe der Sittenwidrigkeit und durch die gesellschaftsrechtliche Treuepflicht.

An die Sittenwidrigkeit werden sehr hohe Anforderungen gestellt: Es bedarf eines krassen Missverhältnisses zwischen Leistung und Vergütung, zudem muss eine verwerfliche Gesinnung vorliegen. Aus der gesellschaftsrechtlichen Treuepflicht ergibt sich, dass auch ein Geschäftsführer, der selbst Gesellschafter ist, nicht höher vergütet werden soll, als ein Fremd-Geschäftsführer. Denn letztlich mindert eine zu hohe Vergütung des Geschäftsführers den Gewinn der Gesellschaft und damit die Gewinnanteile der anderen Gesellschafter.

Folge einer unangemessenen, weil zu hohen Vergütung ist zunächst, dass der Gesellschafterbeschluss, der die Vergütung festlegt, anfechtbar ist. In steuerlicher Hinsicht wird der zu hohe Anteil der Vergütung beim Gesellschafter-Geschäftsführer als verdeckte Gewinnausschüttung bewertet; sie kann daher nicht mehr als Betriebsausgabe abgezogen werden, sondern wird (wieder) dem steuerbaren Gewinn zugerechnet, was letztlich zu einer höheren Steuerbelastung führt.

Da das Oberlandesgericht weder ein sittenwidriges Verhalten noch einen Verstoß gegen die Treuepflicht erkennen konnte, hatte die Klage des Gesellschafters letztlich keinen Erfolg.

#### **4. Pensionszusage an Gesellschafter-Geschäftsführer: Ist diese bei Insolvenz geschützt?**

**Die Versorgungszusage eines GmbH-Geschäftsführers fällt nicht unter den Insolvenzschutz. Das gilt insbesondere dann, wenn ein nicht nur unwesentlich beteiligter Gesellschafter-Geschäftsführer gemeinsam mit einem oder mehreren anderen Gesellschafter-Geschäftsführern 50 % der Geschäftsanteile an einer GmbH hält.**

### **Hintergrund**

Der Kläger war neben 3 weiteren Gesellschaftern mit 1/6 der Geschäftsanteile an einer GmbH beteiligt. 2 seiner Mitgesellschafter hielten ebenfalls 1/6 der Geschäftsanteile, der 4. Gesellschafter die übrigen 50 %. Der Kläger und die beiden Mitgesellschafter, die ebenfalls je 1/6 der Geschäftsanteile hielten, waren zudem Geschäftsführer der GmbH.

Mit Zustimmung der Gesellschafterversammlung erhielt der Kläger von der GmbH eine Versorgungszusage über 30 % seines pensionsfähigen Gehalts.

Nachdem die GmbH insolvent geworden war, zahlte ihr Insolvenzverwalter dem Kläger zwar nach seinem Ausscheiden als Geschäftsführer eine monatliche Rente, die dieser jedoch für zu niedrig hielt. Er klagte auf Zahlung einer höheren Rente und begründete dies damit, dass er als arbeitnehmerähnliche Person dem Insolvenzschutz – unterfällt.

### **Entscheidung**

Vor dem Bundesgerichtshof hatte die Revision des Insolvenzverwalters Erfolg. Aus Sicht der Richter war der Kläger aufgrund seiner gemeinsam mit den anderen Gesellschafter-Geschäftsführern gehaltenen 50-prozentigen Beteiligung an der GmbH nicht als arbeitnehmerähnliche Person anzusehen. Dementsprechend konnte er nach Ansicht des Gerichts auch keinen Insolvenzschutz seiner Pensionsansprüche verlangen.

Denn der Kläger, der mit seinen beiden Mitgesellschafter-Geschäftsführern zusammengerechnet über genau 50 % der Geschäftsanteile und Stimmrechte in der GmbH verfügte, konnte die Beschlussfassung in der Gesellschafterversammlung blockieren. Dieser Umstand gewährte dem Kläger eine Lei-

tungsmacht im Unternehmen, die über die Einflussmöglichkeiten eines Arbeitnehmers weit hinausging. Das hatte zur Folge, dass der für Arbeitnehmer geltende Insolvenzschutz, d.h. die Absicherung der Pensionsansprüche über den Pensions-Sicherungsfonds, dem Gesellschafter-Geschäftsführer nicht zugutekam.