

## Mandanten-Rundschreiben für GmbH-Geschäftsführer Nr. 3/2022

Sehr geehrte Damen und Herren,

die Corona-Pandemie und die Energie-Krise erfordern weitere Unterstützungsmaßnahmen und Entlastungen für Unternehmen und Arbeitnehmer (Nr. 1 und 2). Auch die steuerliche Förderung von Elektroautos (Nr. 4) und die zweimalige Anhebung des Mindestlohns in diesem Jahr (Nr. 9) sind Auswirkungen dieser Entwicklungen.

In weiteren Beiträgen geht es um den Zufluss einer Tantieme bei einem beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführer (Nr. 5) und den GmbH-Geschäftsführer als Verantwortlichen nach der Datenschutz-Grundverordnung (Nr. 11).

Mit freundlichen Grüßen

### Aus dem Inhalt:

- 1 Viertes Corona-Steuerhilfegesetz:** Neue Investitionsanreize und Entlastungen für Unternehmen und Arbeitnehmer
- 2 Steuerentlastungsgesetz 2022:** Welche steuerlichen Entlastungen geplant sind
- 3 Hard- und Software:** Kürzere Abschreibungszeiträume
- 4 Elektroautos:** Wie lange der Umweltbonus noch genutzt werden kann
- 5 Tantieme:** Zufluss bei einem beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführer
- 6 GmbH mit Verlust:** Verlustübergang bei atypisch stiller Beteiligung
- 7 Verdeckte Gewinnausschüttung:** Unentgeltliche Nutzung einer Immobilie einer aus- ländischen Gesellschaft durch deutsche Gesellschafter
- 8 Gesellschafter-Geschäftsführer:** Übernahme von Haftungsrisiken des Geschäfts- führers durch die GmbH als verdeckte Gewinnausschüttung

## 1 Viertes Corona-Steuerhilfegesetz: Neue Investitionsanreize und Entlastungen für Unternehmen und Arbeitnehmer

Das Bundeskabinett hat am 16.2.2022 den Entwurf für ein Viertes Corona-Steuerhilfegesetz zur Bewältigung der Corona-Krise beschlossen. Hier die wichtigsten Maßnahmen für Unternehmen, die zur weiteren Bekämpfung der Corona-Folgen und Stärkung der Binnennachfrage umgesetzt werden sollen:

### – Corona-Bonus für Pflegekräfte

Vom Arbeitgeber gewährte Sonderleistungen zur Anerkennung besonderer Leistungen während der Corona-Krise werden bis zu einem Betrag von **3.000 Euro steuerfrei** gestellt (§ 3 Nr. 11b -neu- EStG). Der **Kreis der Anspruchsberechtigten** umfasst auch weitere in Krankenhäusern sowie in Pflegeeinrichtungen und -diensten tätige Arbeitnehmer. Dies schließt in bestimmten Einrichtungen tätige **Auszubildende und Freiwillige** im Freiwilligen Sozialen Jahr ein. Begünstigt ist der **Auszahlungszeitraum** ab dem 18.11.2021 bis zum 31.12.2022.

### – Steuerfreie Zuschüsse zum Kurzarbeitergeld

Die steuerliche Förderung der steuerfreien Zuschüsse von Arbeitgebern zum Kurzarbeitergeld wird verlängert (§ 3 Nr. 28a EStG). Die Regelung wurde durch das Corona-Steuerhilfegesetz eingeführt und bereits durch das Jahressteuergesetz 2020 verlängert. Die Befristung wird um weitere **sechs Monate verlängert**. Die Steuerfreiheit gilt damit für Lohnzahlungszeiträume, die nach dem **29.2.2020 beginnen und vor dem 1.7.2022** enden.

### – Homeoffice-Pauschale

Die bestehende Regelung zur Homeoffice-Pauschale wird um ein Jahr **bis zum 31.12.2022 verlängert** (§ 52 Abs. 6 Satz 15 EStG). Sofern keine Aufwendungen für ein häusliches Arbeitszimmer geltend gemacht werden, kann der Steuerpflichtige für jeden Kalendertag, an dem er seine betriebliche/berufliche Tätigkeit ausschließlich in der häuslichen Wohnung ausübt und keine außerhalb der häuslichen Wohnung belegene Betätigungsstätte aufsucht, für seine Betätigung einen Betrag von 5 Euro abziehen, höchstens 600 Euro im Kalenderjahr. Nicht durch die Homeoffice-Pauschale abgegolten sind Aufwendungen für Arbeitsmittel.

### – Degressive Abschreibung

Die Möglichkeit zur Inanspruchnahme der mit dem Zweiten Corona-Steuerhilfegesetz eingeführten degressiven Abschreibung für bewegliche Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens wird um ein Jahr verlängert für Wirtschaftsgüter, die **im Jahr 2022 angeschafft oder hergestellt** werden (§ 7 Abs. 2 Satz 1 EStG). Die Regelung wurde zunächst auf in den Jahren 2020 und 2021 angeschaffte oder hergestellte bewegliche Wirtschaftsgüter des Anlagevermögens begrenzt. Die degressive Abschreibung kann anstelle der linearen Abschreibung in Höhe von bis zu dem Zweieinhalbfachen der linearen Abschreibung, höchstens 25 Prozent, in Anspruch genommen werden.

Soweit für ein bewegliches Wirtschaftsgut auch die Voraussetzungen zur Inanspruchnahme von Sonderabschreibungen nach § 7g Abs. 5 EStG vorliegen, können diese neben der degressiven Abschreibung in Anspruch genommen werden.

### – Erweiterte Verlustverrechnung

Die erweiterte Verlustverrechnung wird bis Ende 2023 verlängert: Für 2022 und 2023 wird der Höchstbetrag beim Verlustrücktrag auf **10 Mio. Euro bzw. auf 20 Mio. Euro** bei Zusammenveranlagung angehoben. Der Verlustrücktrag wird darüber hinaus ab 2022 dauerhaft auf zwei Jahre ausgeweitet und erfolgt in die unmittelbar vorangegangenen beiden Jahre (§ 10d Abs. 1 EStG). Die Änderung führt dazu, dass nicht bereits ab dem Veranlagungszeitraum (VZ) 2022, sondern erst ab dem VZ 2024 die Betragsgrenzen auf den alten Rechtsstand von 1 Mio. Euro bzw. 2 Mio. Euro für zusammenveranlagte Ehegatten zurückgeführt werden.

Zugleich wird das bestehende **Wahlrecht eingeschränkt**. Daher kann auf die Anwendung des Verlustrücktrags ab dem Verlustentstehungsjahr 2022 auf Antrag **nicht mehr teilweise verzichtet** werden. Wenn für einen VZ keine Veranlagung erfolgt, kann der in diesem VZ berücksichtigungsfähige Verlustabzug – so wie bisher auch – nicht in einem anderen VZ geltend gemacht werden.

### – Investitionsfristen bei Investitionsabzugsbeträgen

Die Investitionsfristen für steuerliche Investitionsabzugsbeträge nach § 7g EStG, die in 2022 auslaufen, werden um **ein weiteres Jahr verlängert** (§ 52 Abs. 16 Satz 3, 4 und Satz 5 -neu- EStG).

Investitionsabzugsbeträge sind grundsätzlich bis zum Ende des dritten auf das Wirtschaftsjahr des jeweiligen Abzugs folgenden Wirtschaftsjahres für begünstigte Investitionen zu verwenden. Andernfalls sind sie rückgängig zu machen. Infolge der Corona-Pandemie wurde die Frist für in 2017 und 2018 abgezogene Beträge um ein bzw. zwei Jahre auf vier bzw. fünf Jahre verlängert. Infolgedessen können begünstigte Investitionen auch noch in 2022 getätigt werden. Die Frist für Investitionsabzugsbeträge, die im Jahr 2022 ausläuft, wird um ein weiteres Jahr auf vier, fünf oder sechs Jahre verlängert.

### – Fristen für Reinvestitionen

Die steuerlichen Fristen für Reinvestitionen nach § 6b EStG werden wie bei § 7g EStG um **ein weiteres Jahr verlängert**. Sofern eine Reinvestitionsrücklage am Schluss des nach dem 28.3.2020 und vor dem 1.1.2023 endenden Wirtschaftsjahres noch vorhanden ist und in diesem Zeitraum aufzulösen wäre, endet die Reinvestitionsfrist erst am **Schluss des nach dem 31.12.2022 und vor dem 1.1.2024 endenden Wirtschaftsjahres**.

### – Steuererklärungsfristen

Die Frist zur Abgabe von Steuererklärungen für den Veranlagungszeitraum (VZ) 2020 in beratenen Fällen wird um weitere drei Monate verlängert. Hieran anknüpfend werden auch die Erklärungsfristen für 2021 und 2022 verlän-

gert, jedoch in geringerem Umfang (§ 36 EStG). Geplant sind folgende Fristen in beratenen Fällen:

- für den VZ 2020: bis 31.8.2022
- für den VZ 2021: bis 30.6.2023
- für den VZ 2022: bis 30.4.2024

Ab VZ 2023 würden dann wieder die ursprünglichen Fristen gelten.

## 2 Steuerentlastungsgesetz 2022: Welche steuerlichen Entlastungen geplant sind

Das Bundesfinanzministerium hat den Referentenentwurf für ein Steuerentlastungsgesetz 2022 veröffentlicht. Damit soll auf Preiserhöhungen insbesondere im Energiebereich reagiert werden. Folgende steuerliche Maßnahmen sollen den Preisanstieg für die Bürger abfedern:

### – Höhere Entfernungspauschale

Angesichts der gestiegenen Spritpreise soll die am 1.1.2024 anstehende Erhöhung der Pauschale für Fernpendler – ab dem 21. Entfernungskilometer – vorgezogen werden. Sie soll **rückwirkend zum 1.1.2022 38 Cent** betragen (§ 9 Abs. 1 Satz 3 EStG). Die Erhöhung ab dem 21. Entfernungskilometer gilt bis einschließlich 2026. Derzeit beträgt die Pauschale bis zum 20. Kilometer 30 Cent, ab dem 21. Kilometer 35 Cent.

### – Höherer Grundfreibetrag

Außerdem soll der Grundfreibetrag bei der Einkommensteuer rückwirkend zum 1.1.2022 von derzeit 9.984 Euro um 363 Euro auf 10.347 Euro steigen (§ 32a Abs. 1 EStG).

### – Rückwirkende Änderung des Lohnsteuerabzugs 2022

Die Anhebung des Grundfreibetrags und des Arbeitnehmer-Pauschetrags schlägt unmittelbar auf die Höhe der Lohnsteuer, des Solidaritätszuschlags und ggf. der Kirchensteuer durch. Der bisher im Jahr 2022 vorgenommene Lohnsteuerabzug ist vom Arbeitgeber grundsätzlich zu korrigieren, wenn ihm dies wirtschaftlich zumutbar ist.

## 3 Hard- und Software: Kürzere Abschreibungszeiträume

Die Finanzverwaltung hat zur betriebsgewöhnlichen Nutzungsdauer von Computerhardware und Software neue Grundsätze veröffentlicht. Durch den technologischen Fortschritt unterliegen die betroffenen Wirtschaftsgüter einem immer schnelleren Wandel. Die Finanzverwaltung sah daher den Bedarf, die Regelungen für diese Wirtschaftsgüter an die geänderten tatsächlichen Verhältnisse anzupassen. Für Computerhardware sowie Betriebs- und Anwendersoftware kann daher eine **betriebsgewöhnliche Nutzungsdauer von einem Jahr** zugrunde gelegt werden.

Die neue Regelung mit einer einjährigen Nutzungsdauer gilt für alle Gewinnermittlungen für Wirtschaftsjahre, die nach dem 31.12.2020 enden. Zudem kann in dem nach dem 31.12.2020 endenden Wirtschaftsjahr der Restbuchwert von bereits zuvor angeschafften bzw. hergestellten Wirtschaftsgütern des Betriebsvermögens vollends abgeschrieben werden. Diese Regeln gelten ab dem Veranlagungszeitraum 2021 auch für Wirtschaftsgüter des Privatvermögens. Damit ist die bisherige AfA-Tabelle letztmals in Wirtschaftsjahren anzuwenden, die vor dem 1.1.2021 enden.

Zudem hat das BMF eine **Nichtbeanstandungsregelung** getroffen: Demnach kann abweichend zu § 7 Abs. 1 Satz 4 EStG die Abschreibung im Jahr der Anschaffung oder Herstellung **in voller Höhe** vorgenommen werden – also nicht nur zeitanteilig.

Die Finanzverwaltung rechnet der „**Computerhardware**“ praktisch sämtliche Wirtschaftsgüter einer PC-Anlage und deren Peripherie zu. Konkret genannt und definiert werden:

- Computer, Desktop-Computer, Notebook-Computer (wie z.B. Tablet, Slate, oder mobiler Thin-Client),
- Desktop-Thin-Client, Workstation, mobile Workstation,
- Small-Scale-Server, Dockingstation, externes Netzteil,
- Peripherie-Geräte (wie z.B. Tastatur, Maus, Scanner, Kamera, Mikrofon, Headset),
- externe Speicher (Festplatte, DVD-/CD-Laufwerk, USB-Stick, Streamer),
- Ausgabegeräte (wie z.B. Beamer, Plotter, Headset, Lautsprecher, Monitor oder Display), sowie
- Drucker (Laser-, Tintenstrahl- oder Nadeldrucker).

Diese Aufzählung soll abschließend sein. Unter **Software** wird jegliche Betriebs- und Anwendersoftware zur Dateneingabe und -verarbeitung gefasst. Dazu rechnen auch die nicht technisch physikalischen Anwendungsprogramme eines Systems zur Datenverarbeitung, alle Standardanwendungen, doch auch individuell abgestimmte Anwendungen (z.B. ERP-Software, Software für Warenwirtschaftssysteme etc.).

## 4 Elektroautos: Wie lange der Umweltbonus noch genutzt werden kann

Der Umweltbonus für den Erwerb von Elektroautos (batteriebetrieben) und Plug-in-Hybridelektroautos ist zuletzt mit Genehmigung der EU-Kommission als Innovationsprämie weitergeführt worden. Die aktuellen Fördersätze sind für alle Fahrzeuge anwendbar, die nach dem 4.11.2019 und vor dem 1.1.2026 zugelassen wurden bzw. werden. Die Förderbeträge (Zuschüsse) sehen wie folgt aus:

1. Förderung von Elektroautos (batteriebetrieben) bis zu einem Listenpreis von 40.000 Euro
 

6.000 Euro	
Herstelleranteil	<u>3.000 Euro</u>
Summe	9.000 Euro

2. Förderung von Elektroautos (batteriebetrieben) mit einem Listenpreis über 40.000 Euro	5.000 Euro
Herstelleranteil	<u>2.500 Euro</u>
Summe	7.500 Euro
3. Förderung von Plug-in-Hybridelektroautos bis zu einem Listenpreis von 40.000 Euro	4.500 Euro
Herstelleranteil	<u>2.500 Euro</u>
Summe	7.000 Euro
4. Förderung von Plug-in-Hybridelektroautos mit einem Listenpreis über 40.000 Euro	3.750 Euro
Herstelleranteil	<u>1.875 Euro</u>
Summe	5.625 Euro

Die **Weiterführung** der Innovationsprämie war zuletzt ungewiss. Die Ampel-Koalition hat im Koalitionsvertrag ausgeführt, sie werde „die Innovationsprämie zur Unterstützung der Anschaffung elektrischer Pkw unverändert nach der bisherigen Regelung bis zum 31.12.2022 fortführen“. Ab dem 1.1.2023 soll die Förderung grundsätzlich neu ausgestaltet werden.

**Konsequenzen:** Wer die Innovationsprämie erhalten möchte, sollte nicht erst zum Jahresende 2022 seine Entscheidung zur Anschaffung eines batteriebetriebenen Elektroautos oder eines Plug-in-Hybridelektroautos treffen, weil Neufahrzeuge oft eine lange Lieferzeit haben. Mit der Innovationsprämie kann nur sicher gerechnet werden, wenn das Neufahrzeug noch in diesem Jahr geliefert wird. Daher sollte der Händler eine Lieferung noch in diesem Jahr verbindlich garantieren.

## 5 Tantieme: Zufluss bei einem beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführer

Für die Frage, wann eine Tantieme einem beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführer zugeflossen und damit auch von ihm zu versteuern ist, hat der BFH einen von der gesetzlichen Regelung (§ 11 EStG) abweichenden Zuflusszeitpunkt festgelegt: Die Tantieme gilt als zugeflossen am Tag nach der Feststellung des Jahresabschlusses. Wann sie ausgezahlt wird, ist unerheblich. Etwas anderes gilt nur dann, wenn vertraglich ein abweichender Auszahlungszeitpunkt vereinbart worden ist.

In einem Fall, den der BFH mit Urteil vom 12.7.2021 zu entscheiden hatte, hatte sich die Geschäftsführerin und beherrschende Gesellschafterin (Klägerin) einer GmbH auf eine solche abweichende Auszahlungsvereinbarung berufen. Sie lautete: „Der Anspruch auf Auszahlung der Tantieme wird aufgrund dieser Vereinbarung nicht mit Feststellung des Jahresabschlusses fällig zur Auszahlung, sondern nach gesonderter Aufforderung durch den Geschäftsführer unter Berücksichtigung der Zahlungsmöglichkeit.“

Die GmbH bildete in ihren Jahresabschlüssen wegen der Tantiemeansprüche der Klägerin Rückstellungen. In den Streitjahren ließ sich die Klägerin auf ihre Tantiemeansprüche Teilbeträge in Höhe von 6.720 Euro (2013) und 10.000 Euro (2014) auszahlen.

Das Finanzamt berücksichtigte im Rahmen der Einkommensteuerfestsetzungen für die Streitjahre neben den ausgezahlten Tantiemen auch die nicht ausgezahlten Teilbeträge der Tantiemeansprüche als Arbeitslohn der Klägerin. Das Finanzgericht (FG) wies die hiergegen erhobene Klage ab. Auf die abweichende Fälligkeitsabrede in der Tantiemevereinbarung könne sich die Klägerin nicht berufen. Sie habe auch hiernach jederzeit die Auszahlung der Tantieme durch eine einfache Zahlungsaufforderung geltend machen und durchsetzen können.

So wie bereits das FG, beruft sich der BFH auf seine „ständige Rechtsprechung“, wonach Vergütungen einem beherrschenden Gesellschafter-Geschäftsführer bereits dann zugeflossen sind, wenn sie fällig sind. Denn dann habe es der Gesellschafter-Geschäftsführer regelmäßig in der Hand, sich diese Vergütung auszahlen zu lassen.

Sodann beschäftigt sich der BFH mit der im Urteilsfall getroffenen Auszahlungsvereinbarung. Er kommt – ebenso wie das FG – zu dem Ergebnis, dass sich aus dieser Vereinbarung keine abweichende Fälligkeit entnehmen lasse. Die Klägerin konnte also allein den Fälligkeitszeitpunkt des Tantiemeanspruchs bestimmen und damit wirtschaftlich darüber verfügen. Das reiche für den Zufluss bei der Klägerin aus.

Wollen beherrschende Gesellschafter-Geschäftsführer den Zufluss mit der Feststellung des Jahresabschlusses vermeiden, haben sie folgende Möglichkeiten: (1) Sie zögern die Feststellung solange hinaus, bis die Auszahlung der Tantieme problemlos möglich ist. (2) Sie bestimmen in ihrem Dienstvertrag einen konkreten Auszahlungstermin (z.B. drei Monate nach Feststellung des Jahresabschlusses), bis zu dem die GmbH die nötige Liquidität ansammeln kann.

## 6 GmbH mit Verlust: Verlustübergang bei atypisch stiller Beteiligung

Die Einbringung des Gewerbebetriebs einer GmbH in eine Personengesellschaft führt nicht dazu, dass ein vollständiger Unternehmerwechsel vorliegt. Gewerbesteuerschuldner ist zwar die Personengesellschaft, als Unternehmer sind jedoch ihre Gesellschafter anzusehen. Ein vorhandener vortragsfähiger Gewerbeverlust geht deshalb nicht verloren.

### Beispiel:

*Klägerin ist eine GmbH, die ein Bauunternehmen betreibt. Gesellschafter der GmbH war ein Ehepaar, der Mann mit 74 Prozent und die Frau mit 26 Prozent. Beide beteiligten sich 2009 jeweils als atypisch stille Gesellschafter an der GmbH. Es war jeweils eine Beteiligung „an dem Handelsgewerbe der GmbH“ vorgesehen. Laut den Verträgen war der jeweilige stille Gesellschafter am Gewinn und Verlust der GmbH beteiligt, am Verlust jedoch nur bis zur Höhe seiner Einlage. Für die GmbH wurde auf den 31.12.2009 ein vortragsfähiger Verlust festgestellt (§ 10a GewStG).*

*Bei einer Betriebsprüfung vertrat das Finanzamt die Auffassung, dass der bei der GmbH vorhandene vortragsfähige*

*Gewerbeverlust nicht mit künftigen Gewinnen der atypisch stillen Gesellschaft verrechnet werden kann, da es sich bei dieser um eine eigenständige Mitunternehmerschaft handele, mithin keine Unternehmensidentität vorliege. Die für die GmbH festgestellten Gewerbeverluste könnten nur auf deren Ebene vorgetragen werden, da sie nicht auf die atypisch stille Gesellschaft übergegangen seien.*

Das Finanzgericht hat entschieden, dass die Voraussetzungen für eine Unternehmer- und Unternehmensidentität erfüllt sind. **Voraussetzung für einen Verlustabzug** ist zunächst, dass der Gewerbetreibende den Verlust in eigener Person erlitten hat (Unternehmeridentität). Im vorliegenden Fall liegt eine solche **Unternehmeridentität** vor, weil gerade kein (vollständiger) Übergang auf einen anderen Unternehmer erfolgt ist.

Unternehmer des Betriebs sind die Mitunternehmer der Personengesellschaft. Um einen Unternehmerwechsel im Ganzen auszuschließen, reicht es daher aus, wenn die Identität einer Person (hier die der GmbH) gewahrt bleibt. Es spielt somit keine Rolle, ob diese Person allein oder zusammen mit anderen (neuen) Unternehmern den Betrieb weiterbetreibt. Eine **Unternehmensidentität liegt ebenfalls vor**, weil die Mitunternehmerschaft nach wie vor dieselbe Tätigkeit ausübt wie zuvor die GmbH.

Sichergestellt werden muss jedoch wegen der nur partiellen Unternehmeridentität, dass der für die GmbH festgestellte Verlust nur anteilig mit einem künftigen Gewerbeertrag verrechnet wird, der auf die GmbH entfällt. Eine Verlustverrechnung mit Gewerbeerträgen, die auf die beiden atypisch stillen Gesellschafter entfallen, ist nicht möglich.

## 7 Verdeckte Gewinnausschüttung: Unentgeltliche Nutzung einer Immobilie einer ausländischen Gesellschaft durch deutsche Gesellschafter

Die Eheleute AB mit Wohnsitz in Deutschland waren an zwei spanischen Sociudades Limitadas (S.L.) zu je 50 Prozent beteiligt. Die Gesellschaften hielten zusammen eine in Spanien gelegene (Ferien-)Immobilie. Diese wurde zunächst zu eigenen Wohnzwecken bewohnt. In den Streitjahren stand sie leer. Das Finanzamt setzte in den Streitjahren eine verdeckte Gewinnausschüttung (vGA) an.

Das Finanzgericht bestätigte die Auffassung des Finanzamts mit folgender Begründung: Wenn eine spanische S.L. eine in ihrem Gesellschaftsvermögen gehaltene Immobilie ihren Gesellschaftern unentgeltlich ganzjährig zur jederzeitigen Nutzung überlässt und auf die Zahlung marktüblicher Mieten verzichtet, führt das bei den deutschen Gesellschaftern zu Kapitaleinkünften nach § 20 EStG. Dabei reicht die bloße unentgeltliche Nutzungsmöglichkeit aus. Dem steht weder das Doppelbesteuerungsabkommen mit Spanien entgegen noch liegt ein Verstoß gegen die Kapitalverkehrsfreiheit vor, denn die Annahme einer vGA trifft die Kläger unabhängig davon, ob sie in eine inländische oder ausländische Kapitalgesellschaft investieren. Dabei

ist die vGA nicht mit dem Abgeltungsteuersatz zu besteuern, sondern mit **dem persönlichen Steuersatz** der Gesellschafter.

Ein Steuermodell ist zum Bumerang geworden. Denn vor etwa 20 Jahren wurde den deutschen Eigentümern spanischer Immobilien geraten, ihre Immobilie in eine spanische S.L. einzubringen. Denn wegen der Banken-, Finanz- und Wirtschaftskrise war zu befürchten, dass ausländische Immobilieneigentümer erhebliche Steuernachteile erleiden könnten, etwa durch eine Wertzuwachssteuer. Die Einbringung in eine spanische S.L. versprach einen gewissen Schutz vor einer ausufernden Besteuerung.

Aber das böse Erwachen folgte auf dem Fuß. Denn die Gesellschafter haben nicht bedacht, dass sie nicht wie eine Privatperson über ihr Gesellschaftsvermögen verfügen können, sondern sich – wie bei Kapitalgesellschaften üblich – wie fremde Dritte zu verhalten haben. Einem fremden Dritten würde man jedoch eine Ferienwohnung in Spanien nicht unentgeltlich zur jederzeitigen Nutzung überlassen. Somit führt die kostenlose Überlassung einer Auslandsimmobilie an die deutschen Gesellschafter zu einer vGA.

## 8 Gesellschafter-Geschäftsführer: Übernahme von Haftungsrisiken des Geschäftsführers durch die GmbH als verdeckte Gewinnausschüttung

Die X-GmbH hielt eine Beteiligung an der inzwischen insolventen A-AG. Der alleinige Gesellschafter und Geschäftsführer der X-GmbH, B, wurde von der X-GmbH in den Aufsichtsrat der A-AG entsandt.

2010 beschloss die Gesellschafterversammlung der X-GmbH, B von allen Ansprüchen freizustellen, die sich aus dessen künftiger Tätigkeit als Aufsichtsrat der A-AG ergeben könnten. Eine entsprechende Vereinbarung wurde mit B abgeschlossen.

Der Insolvenzverwalter über das Vermögen der A-AG warf B vor, seine Pflichten als Aufsichtsratsvorsitzender verletzt zu haben und machte Schadenersatz gegen ihn geltend. Diese Ansprüche waren Gegenstand eines Gerichtsverfahrens vor dem Oberlandesgericht, das mit einem Vergleich endete. Danach verpflichtete sich B, 74.000 Euro an den Insolvenzverwalter zu zahlen. Die X-GmbH übernahm die Zahlung und machte sie als Betriebsausgaben geltend.

Das Finanzamt qualifizierte die Zahlung als verdeckte Gewinnausschüttung (vGA) und rechnete den Betrag außerbilanziell dem Gewinn der X-GmbH hinzu. Der hiergegen gerichtete Einspruch hatte keinen Erfolg.

Das Finanzgericht wies die Klage der X-GmbH als unbegründet zurück. Nach Auffassung des Gerichts hat die X-GmbH mit der Übernahme der Zahlung aus dem Vergleich gegenüber B eine Leistung erbracht, weil er damit von seiner eigenen Verbindlichkeit gegenüber dem Insolvenzverwalter befreit worden ist.

Im Streitfall hätte ein ordentlicher und gewissenhafter Geschäftsleiter eine Vereinbarung über eine umfassende Freistellung nicht getroffen. Mit der Freistellung von jedweden Ansprüchen aus der Wahrnehmung des Aufsichtsratsmandats ist die X-GmbH ein Risiko eingegangen, das unbegrenzt war und ihre eigene Existenz hätte vernichten können. Die Zahlung der Vergleichssumme war daher als vGA zu qualifizieren.

## 9 Mindestlohn: Neue Werte ab dem 1.7.2022

Der gesetzliche Mindestlohn wird in diesem Jahr zweimal angehoben. **Zum 1.7.2022** erfolgt die Erhöhung auf 10,45 Euro, **ab 1.10.2022** erfolgt dann die nächste Erhöhung auf 12 Euro. Dieser Betrag soll für 15 Monate gelten. Über den nächsten Erhöhungsschritt zum 1.1.2024 soll dann wieder die unabhängige Mindestlohnkommission entscheiden.

Die Verdienstobergrenze für Minijobs soll ab 1.10.2022 von 450 auf 520 Euro steigen. Diese Obergrenze soll sich künftig an einer Wochenarbeitszeit von 10 Stunden zu Mindestlohnbedingungen orientieren.

Von der Erhöhung des Mindestlohns profitieren vor allem die Beschäftigten in Dienstleistungsberufen wie z.B. Friseure, Angestellte im Einzelhandel, bei Wachdiensten oder im Gastgewerbe.

Für Beschäftigte in der Altenpflege sollen die Mindestlöhne für Hilfskräfte bis Ende 2023 schrittweise von 12 auf 14,15 Euro steigen, für qualifizierte Hilfskräfte von 12,50 auf 15,25 Euro und für Pflegefachkräfte von 15 auf 18,25 Euro.

Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales hat inzwischen einen Referentenentwurf vorgelegt. Für Beschäftigte soll sich eine Entlastung beim Übergang vom Minijob in eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung ergeben, um Fehlanreize zu verringern. Mit der Neuregelung soll jedoch der Arbeitgeberbeitrag im unteren Übergangsbereich erhöht und gleitend von dann 28 Prozent auf den regulären Sozialversicherungsbeitrag von in der Regel 19,975 Prozent abgeschmolzen werden.

## 10 GmbH-Geschäftsführer: In der Regel kein Kündigungsschutz nach dem Kündigungsschutzgesetz

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hatte einen Sachverhalt zu entscheiden, in dem sich ein GmbH-Geschäftsführer auf den Kündigungsschutz nach dem Kündigungsschutzgesetz berief.

Im Urteilsfall war A bei der X-GmbH beschäftigt. Diese kündigte den Anstellungsvertrag ordentlich und fristgemäß. Zum Kündigungszeitpunkt beschäftigte die X-GmbH 8,5 Arbeitnehmer sowie zwei Fremdgeschäftsführer.

A hat gegen die Kündigung Kündigungsschutzklage beim Arbeitsgericht erhoben und geltend gemacht, es finde das Kündigungsschutzgesetz (KSchG) Anwendung. Die beiden Fremdgeschäftsführer der X-GmbH seien bei der Zahl der Arbeitnehmer zu berücksichtigen. Arbeitsgericht und Landesarbeitsgericht haben die Klage abgewiesen.

Das **BAG** hat die Auffassung der Vorgerichte bestätigt. Auch nach seiner Auffassung ist der **Kündigungsschutzantrag unbegründet**. Die Kündigung habe nicht der sozialen Rechtfertigung gemäß § 1 Abs. 2 KSchG bedurft, da die X-GmbH entgegen dem Erfordernis des § 23 Abs. 1 Satz 3 KSchG nicht mehr als zehn Arbeitnehmer beschäftige. Die beiden **Fremdgeschäftsführer** seien im Sinne dieser Regelung keine Arbeitnehmer und daher **nicht mitzuzählen**.

Geschäftsführer könnten nur dann als Arbeitnehmer eingestuft werden, wenn sie im Rahmen eines Arbeitsvertrags im Sinne von § 611a Abs. 1 BGB tätig sind und einer besonders starken Weisungsgebundenheit unterliegen, wie sie einem Arbeitsverhältnis üblicherweise innewohnt. Die Weisungsgebundenheit muss sich – so das BAG – aus den konkreten Umständen der Leistungserbringung durch arbeitsbegleitende und verfahrensorientierte Weisungen ergeben. Insoweit wäre aber der klagende Arbeitnehmer verpflichtet gewesen, zum Beschäftigungsumfang der Fremdgeschäftsführer konkret vorzutragen, was aber nicht erfolgt sei.

## 11 Datenschutz-Grundverordnung: GmbH-Geschäftsführer und Gesellschaft sind „Verantwortliche“ im Sinne der Verordnung

Die Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) schützt die Grundrechte und Grundfreiheiten natürlicher Personen und insbesondere deren Recht auf Schutz personenbezogener Daten. Jeder an einer Verarbeitung beteiligte Verantwortliche haftet für den Schaden, der durch eine nicht dieser Verordnung entsprechende Verarbeitung verursacht wurde (§ 82 Abs. 2 DSGVO).

Das Oberlandesgericht Dresden hat mit Urteil vom 30.11.2021 entschieden: Geschäftsführer einer GmbH sind neben der Gesellschaft „Verantwortliche“ im Sinne der DSGVO. Sie haften damit als Gesamtschuldner neben der GmbH für Ansprüche auf Schadenersatz. Aufgrund eines Verstoßes gegen die DSGVO hat das Gericht die Beklagten, eine GmbH und deren Geschäftsführer, zu einem Schadenersatz in Höhe von 5.000 Euro nach Art. 82 DSGVO verurteilt.

Beide seien verantwortlich im Sinne der DSGVO. Danach ist Verantwortlicher jede natürliche oder juristische Person, die allein oder gemeinsam mit anderen über die Zwecke und die Mittel der Verarbeitung von personenbezogenen Daten entscheidet. Damit entfällt zwar in aller Regel die Verantwortlichkeit weisungsgebundener Angestellter oder sonstiger Beschäftigter. Dies gilt jedoch in der Regel nicht für den Geschäftsführer der GmbH.

## Hintergrundinformationen zum Mandanten-Rundschreiben für GmbH-Geschäftsführer Nr. 3/2022

(entsprechend der Reihenfolge der fachlichen Informationen)

Thema	Volltext-Fundstelle	GmbH-Steuerpraxis
1 <b>Viertes Corona-Steuerhilfegesetz</b>	BT-Drucks. 20/1111 <a href="http://www.bundesfinanzministerium.de">www.bundesfinanzministerium.de</a>	–
2 <b>Steuerentlastungsgesetz 2022</b>	Referentenentwurf des BMF <a href="http://www.bundesfinanzministerium.de">www.bundesfinanzministerium.de</a>	–
3 <b>Hard- und Software</b>	BMF, Schreiben vom 22.2.2022, Az. IV C 3 - S 2190/21/10002 :025 <a href="http://www.bundesfinanzministerium.de">www.bundesfinanzministerium.de</a>	–
4 <b>Elektroautos</b>	Koalitionsvertrag der „Ampel-Koalition“ <a href="http://www.bundesregierung.de">www.bundesregierung.de</a>	–
5 <b>Tantieme</b>	BFH, Urteil vom 12.7.2021, Az. VI R 3/19 <a href="http://www.bundesfinanzhof.de">www.bundesfinanzhof.de</a>	2022, S. 113
6 <b>GmbH mit Verlust</b>	FG Münster, Urteil vom 5.11.2021, Az. 14 K 2364/21 G, F <a href="http://www.justiz.nrw.de">www.justiz.nrw.de</a>	–
7 <b>Verdeckte Gewinnausschüttung</b>	FG Hessen, Urteil vom 14.12.2020, Az. 9 K 1266/17 <a href="http://www.rv.hessenrecht.hessen.de">www.rv.hessenrecht.hessen.de</a>	2022, S. 84
8 <b>Gesellschafter-Geschäftsführer</b>	FG Hamburg, Urteil vom 3.12.2020, Az. 2 K 62/19 <a href="http://www.landesrecht-hamburg.de">www.landesrecht-hamburg.de</a>	2022, S. 84
9 <b>Mindestlohn</b>	Entwurf eines Mindestlohnerhöhungsgesetzes <a href="http://www.bmas.de">www.bmas.de</a>	–
10 <b>GmbH-Geschäftsführer/Kündigungsschutz</b>	BAG, Urteil vom 27.4.2021, Az. 2 AZR 540/20 <a href="http://www.bundesarbeitsgericht.de">www.bundesarbeitsgericht.de</a>	2022, S. 54
11 <b>Datenschutz-Grundverordnung</b>	OLG Dresden, Urteil vom 30.11.2021, Az. 4 U 1158/21 <a href="http://www.justiz.sachsen.de">www.justiz.sachsen.de</a>	–