

Newsletter 5/2017

Inhalt

- › Eintragung ins Transparenzregister bis 1. Oktober 2017 erforderlich
- › Die Förderung der Allgemeinheit bei satzungsmäßiger Geschlechtsbeschränkung
- › Grunderwerbsteuer bei Zusammenlegung von Kirchengemeinden
- › Lieferung von Arzneimitteln an ein Alten- und Pflegeheim – Schadenersatzanspruch von Apotheken bei vorzeitiger Kündigung des Heimversorgungsvertrages durch den Heimträger
- › Ehrenamt und Sozialversicherung
- › Ausnahme vom Sperrjahr bei Vermögenslosigkeit der GmbH

Geldwäschegesetz

Eintragung ins Transparenzregister bis 1. Oktober 2017 erforderlich

Am 23. Juni 2017 hat der deutsche Gesetzgeber das Gesetz zur Umsetzung der Vierten EU-Geldwäscherichtlinie (BGBl. I 2017, 1822) und damit unter anderem die am 26. Juni 2017 in Kraft getretenen Änderungen des Geldwäschegesetzes (GwG) zur Einführung des Transparenzregisters beschlossen. Gemäß § 18 Abs. 1 GwG wird ein Register zur Erfassung und Zugänglichmachung von Angaben über den wirtschaftlich Berechtigten (Transparenzregister) eingerichtet.

Ziel des Gesetzes ist die Verhinderung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung. Juristische Personen des Privatrechts haben gemäß § 20 Abs. 1 GwG folgende in § 19 Abs. 1 GwG aufgeführten Angaben zu den wirtschaftlich Berechtigten dieser Vereinigungen einzuholen, aufzubewahren, auf aktuellem Stand zu halten und der registerführenden Stelle unverzüglich zur Eintragung in das Transparenzregister mitzuteilen:

- › Vor- und Nachname,
- › Geburtsdatum,
- › Wohnort sowie
- › Art und Umfang des wirtschaftlichen Interesses.

Zwar gilt die Pflicht zur Mitteilung an das Transparenzregister als erfüllt, wenn sich die Angaben zum wirtschaftlich Berechtigten bereits aus anderen öffentlichen Registern ergeben. Da jedoch insbesondere Stiftungen in der Regel in kein öffentliches Register wie das Handels-, Partnerschafts-, Genossenschafts-, Vereins- oder Unternehmensregister eingetragen sind, müssen solche Stiftungen die Mitteilung an das Transparenzregister in jedem Fall vornehmen. Weiterhin bleibt die Pflicht bestehen, die Angaben einzuholen, aufzubewahren sowie auf aktuellem Stand zu halten.

Für die Bestimmung des wirtschaftlich Berechtigten von rechtsfähigen Stiftungen gelten gemäß § 19 Abs. 2 GwG die Regelungen des § 3 Abs. 1 und 3 GwG entsprechend. Bei rechtsfähigen Stiftungen und Rechtsgestaltungen, mit denen treuhänderisch Vermögen verwaltet oder verteilt oder die Verwaltung oder Verteilung durch Dritte beauftragt wird, oder bei diesen vergleichbaren Rechtsformen zählen demnach zu den wirtschaftlich Berechtigten:

- › jede natürliche Person, die als Treugeber, Verwalter von Trusts (Trustee) oder Protektor, sofern vorhanden, handelt,

- › jede natürliche Person, die Mitglied des Vorstands der Stiftung ist,
- › jede natürliche Person, die als Begünstigte bestimmt worden ist,
- › die Gruppe von natürlichen Personen, zu deren Gunsten das Vermögen verwaltet oder verteilt werden soll, sofern die natürliche Person, die Begünstigte des verwalteten Vermögens werden soll, noch nicht bestimmt ist, und
- › jede natürliche Person, die auf sonstige Weise unmittelbar oder mittelbar beherrschenden Einfluss auf die Vermögensverwaltung oder Ertragsverteilung ausübt.

Fazit

Die Mitteilung an das Transparenzregister hat bis zum 1. Oktober 2017 zu erfolgen (§ 59 Abs. 1 GwG). Die Nichtbeachtung der Angabe- und Mitteilungspflichten stellt eine Ordnungswidrigkeit dar, die mit einem Bußgeld von bis zu einhunderttausend Euro geahndet werden kann. Bei schwerwiegenden, wiederholten oder systematischen Verstößen kann das Bußgeld bis zu eine Million Euro oder bis zum Zweifachen des aus dem Verstoß gezogenen wirtschaftlichen Vorteils betragen.

› Rechtsanwalt Thomas Grune

Gemeinnützigkeitsrecht

Die Förderung der Allgemeinheit bei satzungsmäßiger Geschlechtsbeschränkung

Eine Freimaurerloge, die lediglich für Männer offensteht, ist unter bestimmten Voraussetzungen nicht gemeinnützig. Das hat der Bundesfinanzhof (BFH) mit [Urteil vom 17. Mai 2017 – V R 52/15](#) – entschieden.

Satzungsmäßiger Zweck der hier betroffenen Vereinigung ist „die Förderung wahrer christlicher Religiosität, allgemeiner Menschenliebe, Hebung der Sittlichkeit und Erhöhung der Würde und des Wohles der Menschheit durch vorbildlichen, einwandfreien Lebenswandel, Duldsamkeit auf allen Gebieten der Kultur und Eintreten für freundschaftliche Annäherung der Völker unter Wahrung der Liebe zum eigenen Vaterland“. Dieser Satzungszweck – Förderung der Religion und mildtätiger Zwecke – wird insbesondere verwirklicht durch die Abhaltung ritueller Arbeiten und freimaurischen Unterricht, die Pflege freimaurischen Liedgutes sowie die Verwaltung des Armenwesens und die Unterhaltung einer Sterbe- und Unterstützungskasse. Die Vereinssatzung gestattet jedoch lediglich Männern die Mitgliedschaft.

Finanzamt und Finanzgericht haben die Gemeinnützigkeit aberkannt. Dies wird damit begründet, dass die verfolgten Zwecke grundsätzlich auch Frauen zugutekommen könnten. Dadurch, dass nur Männer Mitglied der Loge werden können

und nur diese insbesondere die „Rituale in den Tempelarbeiten“ als den entscheidenden und wichtigsten Teil der freimaurischen Tätigkeit durchführen können, läge aber eine Förderung der Allgemeinheit – obwohl der Sache nach möglich – nicht vor. Mildtätige Zwecke würden nicht als Hauptzweck, sondern lediglich als Nebenzweck verfolgt. Die Loge hält dem entgegen, dass die Ungleichbehandlung gerechtfertigt sei, ferner die Förderung der Religion nicht nur Männern zugutekomme und außerdem mildtätige Zwecke erfüllt seien. Auch sei ihre Tätigkeit mit der katholischer Ordensgemeinschaften vergleichbar.

Der BFH pflichtete den Vorinstanzen bei. Eine gemeinnützige Tätigkeit im Sinne des § 52 Abs. 1 Satz 1 Abgabenordnung (AO) müsse die Allgemeinheit selbstlos fördern, was hier nicht gegeben sei, da Frauen ohne zwingenden sachlichen Grund von der Mitgliedschaft ausgeschlossen seien. Die „Förderung der Allgemeinheit“ sei durch den Grundrechtskatalog des Grundgesetzes (GG) geprägt, eine Tätigkeit, die mit diesen Wertvorstellungen nicht vereinbar ist, könne keine Förderung der Allgemeinheit sein. Dazu gehöre auch die Ungleichbehandlung aufgrund des Geschlechts. Da aber die nur Männern zugänglichen rituellen Arbeiten den entscheidendsten und wichtigsten Teil der Freimaureertätigkeit

und damit den Hauptzweck darstellten, würden Frauen und damit die „Allgemeinheit“ nicht gefördert. Eine sachliche Rechtfertigung hierzu sei weder vorgetragen noch erkennbar.

Auch die Religions- und Vereinigungsfreiheit als kollidierendes Verfassungsrecht helfe hier nicht weiter. Geschützt ist lediglich die religiöse Vereinigungsfreiheit, also die Freiheit, aus gemeinsamem Glauben sich zu einer Religionsgemeinschaft zusammenzuschließen und zu organisieren. Dieses Recht wird jedoch der Freimaurerloge nicht verwehrt, denn ihr ist nicht versagt, einen Verein zu errichten, der nur Männer als Mitglieder aufnimmt. Lediglich die Anerkennung als steuerbegünstigte Körperschaft zur Erlangung der Steuerfreiheit wird nicht gewährt – dies fällt jedoch nicht in diesen Schutzbereich sowie das durch Artikel 140 GG in Verbindung mit Artikel 137 Abs. 3 Weimarer Reichsverfassung (WRV) garantierte Selbstbestimmungsrecht der Religionsgemeinschaften. Gewährt werden keine Ansprüche auf bestimmte Leistungen oder Vergünstigungen, sondern lediglich der Zusammenschluss. Auch die Tradition der Freimaurerlogen als reine Männerbünde reicht nicht aus.

Ferner fördere der Kläger zwar neben der Religion auch mildtätige Zwecke durch die Verwaltung des Armenwesens und die Unterhaltung einer Sterbe- und Unterstützungskasse, dies sei jedoch nur Nebenzweck neben dem Hauptzweck der Abhaltung ritueller Tätigkeiten. Die Verfolgung mildtätiger Zwecke könnte zwar ausreichend sein, da sie keine Förderung der Allgemeinheit erfordert, stellt hier jedoch keinen

Hauptzweck dar und kann nicht von diesem abgetrennt oder gar in den Vordergrund gestellt werden.

Fazit

Besteht im Rahmen eines eingetragenen Vereins hinsichtlich der Mitgliedschaft eine Differenzierung nach Geschlecht, ist mit Blick auf die Verfolgung gemeinnütziger Zwecke (§ 52 AO) sicherzustellen, dass trotzdem die Allgemeinheit gefördert ist. Dies erfordert, dass die gemeinnützigen Zwecke, die die Körperschaft verfolgt, nicht nur den Mitgliedern zugutekommen dürfen. Die Mitgliederstruktur kann also grundsätzlich geschlechterspezifisch ausgeführt werden, die Förderung der Zwecke darf dann aber nicht diesen Mitgliedern allein zugutekommen, sondern muss sich an alle richten. Die Verfolgung mildtätiger und kirchlicher Zwecke im Sinne der §§ 53 und 54 AO bedarf zwar keiner Förderung der Allgemeinheit; sie muss dann jedoch im Vordergrund stehen und Hauptzweck der Körperschaft sein, als reiner Nebenzweck reicht sie nicht aus, um der gesamten Körperschaft den Status einer steuerbegünstigten Körperschaft zu verschaffen. Auch Ordensgemeinschaften, die naturgemäß lediglich Frauen oder Männer aufnehmen, dürften von dem Urteil grundsätzlich betroffen sein. Die Erfüllung der Anforderungen kann aber von Ordensgemeinschaften durch entsprechend ausgestaltete Satzungen sichergestellt werden.

› [Rechtsanwalt Dr. Severin Strauch](#)

Grunderwerbsteuer bei Zusammenlegung von Kirchengemeinden

Die Klägerin, eine katholische Kirchengemeinde mit dem Status einer Körperschaft des öffentlichen Rechts, ist durch eine Vereinigung von Pfarreien und Kirchengemeinden gemäß can. 121 CIC neu errichtet worden. Zwei der von der Vereinigung betroffenen Kirchengemeinden waren die alleinigen Gesellschafter einer GmbH. Die GmbH hatte Grundbesitz. Im Rahmen der Vereinigung war die Frage zu entscheiden, ob diese vollständige Anteilsvereinigung der Geschäftsanteile der GmbH bei der durch Vereinigung neu entstandenen Kirchengemeinde zu einer Grunderwerbsteuerpflicht nach § 1 Abs. 3 Nr. 2 GrEStG führt und ob eine Befreiungsvorschrift greift. Mit [Urteil vom 7. Juni 2017 – 8 K 3992/14 GrE](#) – hat das Finanzgericht Münster (FG) entschieden, dass dieser Vorgang als grunderwerbsteuerpflichtig einzustufen ist und keine Befreiungsnorm zur Grunderwerbsteuerfreiheit führt. Die Revision zum Bundesfinanzhof (BFH) wurde zugelassen.

Das FG ist der Argumentation der Klägerin nicht gefolgt, dass § 1 Abs. 3 Nr. 2 GrEStG, wegen des Selbstbestimmungsrechts der Religionsgemeinschaften aus Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 3 WRV, auf Religionsgemeinschaften keine Anwendung findet. Nach Ansicht der Klägerin betrifft eine Vereinigung von Kirchengemeinden rein kircheninterne Vorgänge, die nicht unter den Anwendungsbereich des § 1 Abs. 3 Nr. 2 GrEStG fallen. Hierzu führt das FG aus, dass für die Grunderwerbsteuer Aspekte der Gemeinnützigkeit oder der Gemeinwohlorientierung ohne Bedeutung sind. Maßgeblich ist, ob im Hinblick auf ein Grundstück ein Rechtsträgerwechsel vorliegt. Es läge auch kein Verstoß gegen das Selbstbestimmungsrecht der Religionsgemeinschaften vor, wenn auf einen kirchlichen Rechtsträger, der staatlich anerkannt ist, staatliche Regelungen wie das Steuerrecht angewendet werden.

Es liegt auch keine Steuerbefreiung nach § 3 Nr. 2 S. 1 GrEStG vor. Zwar sind zwischen Kirchengemeinden grundsätzlich freigiebige Vermögensübertragungen möglich, da diese nicht an staatliche haushaltsrechtliche Vorschriften gebunden sind. Eine Schenkung scheidet aus Sicht des FG aber am Fehlen einer Zuwendung der Kirchengemeinden an die durch Vereinigung neu entstandene Kirchengemeinde. Das Vermögen sei auf die Klägerin nach can. 121 CIC übergegangen, nachdem der Bischof die Entscheidung getroffen hat, die Kirchengemeinden zu vereinigen und die Klägerin neu zu errichten. Der aus der Vereinigung resultierende Vermögensübergang ließe sich nicht als (unentgeltliche) Leistung der vereinigten Kirchengemeinden qualifizieren. Ob Kirchengemeinden errichtet, aufgehoben oder verändert werden, sei nach can. 515 § 2 CIC allein Sache des Diözesanbischofs und dessen Entscheidung den Kirchengemeinden nicht zurechenbar. Eine vorherige Anhörung der Kirchengemeinden führe nicht dazu, dass man eine Leistung annehmen könne.

Fazit

Es ist dringend anzuraten, bei vergleichbaren, bereits verwirklichten Sachverhalten den weiteren Verfahrensgang zu beobachten, etwaige Grunderwerbsteuerbescheide mittels eines Einspruchs offen zu halten und gegebenenfalls ein Ruhen des Rechtsbehelfsverfahrens bis zu einer Entscheidung des BFH zu beantragen. Sollten Sie von einer ähnlichen Gestaltung betroffen sein, nehmen Sie bitte rechtzeitig Kontakt mit Ihren steuerlichen Beratern auf, um etwaige für Sie günstigere Gestaltungen prüfen zu lassen.

› [Rechtsanwalt Christoph Ronge, Steuerberater, Fachanwalt für Steuerrecht](#)

Heimrecht

Lieferung von Arzneimitteln an ein Alten- und Pflegeheim – Schadenersatzanspruch von Apotheken bei vorzeitiger Kündigung des Heimversorgungsvertrages durch den Heimträger

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat mit [Urteil vom 14. Juli 2016 – III ZR 446/15](#) – entschieden, dass auch ein Apothekeninhaber von der Kündigungsregelung eines Heimversorgungsvertrages geschützt ist und bei Kündigung durch den Heimbetreiber entgangenen Gewinn geltend machen kann. Der BGH hat mit dieser Entscheidung das vorinstanzliche [Urteil des Oberlandesgerichts Celle – 4 U 61/15](#) – aufgehoben.

Zwischen einer öffentlichen Apotheke und der Trägerin eines Alten- und Pflegeheims bestand ein Heimversorgungsvertrag gemäß § 12a ApoG. Weil die Apotheke der Heimbetreiberin im Laufe des Vertrages keine Arzneimittelbelieferungen inklusive Verblisterungen von Medikamenten anbieten konnte, kündigte die Heimbetreiberin kurzfristig unter Missachtung der vertraglich vereinbarten Kündigungsfrist. Der BGH sprach der Apotheke Schadenersatz in Höhe des entgangenen Gewinns für die Dauer von sechs Monaten wegen Nichteinhaltung der vereinbarten Kündigungsfrist zu. Im Ergebnis war der Heimbetreiber nach dem geschlossenen Vertrag zwar berechtigt, eine andere Apotheke mit der Arzneimittelbelieferung zu beauftragen, allerdings nur in Ergänzung zu dem stehenden Versorgungsvertrag mit dem Kläger. Darüber hinaus weist der BGH darauf hin, dass der Zweck von § 12a ApoG nicht allein den Schutz der Heimbewohner und -träger, sondern auch einen finanziellen Ausgleich des Apothekers für den von ihm zu leistenden Mehraufwand umfasst. Der BGH weist explizit darauf hin, dass der für den Apotheker mit Abschluss eines Versorgungsvertrages verbundene Mehraufwand grundsätzlich nicht berechnungsfähig ist. Ein entsprechender Vertrag kann für eine Apotheke gleichwohl aufgrund des Zugangs zu einem größeren Kundenstamm lukrativ sein. Wenn insoweit kein außerordentlicher Kündigungs-

grund vorliegt, sind damit auch Heimbetreiber an die im Heimversorgungsvertrag festgelegte Kündigungsfrist gebunden.

Besonderes Augenmerk ist in diesem Fall darauf zu legen, dass die Kündigung des Heimbetreibers erfolgte, weil die Vertragsapotheker sich nicht in der Lage sah, die an die Heimbewohner abzugebenden Arzneimittel kostenlos zu verblistern. Ob der Aspekt der kostenlosen „Verblisterung“ auch unter der Geltung der §§ 299a ff. StGB als Markteintrittsargument taugt, darf ausdrücklich bezweifelt werden. Letztlich wird eine kostenlose Leistung in Erwartung eines lukrativen Vertragsabschlusses angeboten, welche im Lichte der §§ 229a ff. StGB als unlauter zu bewerten sein könnte. Ob es sich um eine solche unlautere Bevorzugung handelt, ist auch abhängig von der einschlägigen Berufsordnung. Einige Berufsordnungen verbieten das kostenlose Verblistern ausdrücklich (so z. B. in Baden-Württemberg und im Saarland), in anderen Berufsordnungen wird lediglich die unangemessene Vorteilsbewahrung an Heimträger verboten (z. B. in Bayern).

Fazit

In Anbetracht der unsicheren Rechtslage sollte insoweit auf das Kriterium der kostenlosen Verblisterung – unabhängig von dem oben erwähnten Urteil – keine vertragliche Entscheidung mehr gestützt werden. Im schlimmsten Fall droht dann nämlich mehr als eine Schadenersatzpflicht bei vorzeitiger Kündigung.

› [Rechtsanwalt Martin Wohlgemuth, LL.M., Fachanwalt für Medizinrecht](#)

Sozialversicherungsrecht

Ehrenamt und Sozialversicherung

Ein bürgerschaftliches Engagement ist ohne die Tätigkeit Ehrenamtlicher undenkbar. Bei der Tätigkeit im Ehrenamt sind jedoch nicht nur steuer- und gemeinnützigkeitsrechtliche, sondern auch sozialversicherungsrechtliche Restriktionen zu beachten. So unterliegt grundsätzlich jede abhängige Beschäftigung der Sozialversicherung. Fraglich ist daher regelmäßig, ob auch eine Tätigkeit im Ehrenamt – insbesondere bei Zahlung von (pauschalen) Aufwandsentschädigungen – sozialversicherungspflichtig ist.

Ganz aktuell befasste sich der 12. Senat des Bundessozialgerichts (BSG, Urteil vom 16. August 2017 – B 12 KR 14/16 R) höchstrichterlich mit der vorgenannten Thematik. In der Entscheidung ging es insbesondere um die Auslegung des für die Sozialversicherung entscheidenden § 7 Abs. 1 SGB IV; dort heißt es:

Beschäftigung ist die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis. Anhaltspunkte für eine Beschäftigung sind eine Tätigkeit nach Weisungen und eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation des Weisungsgebers.

Der 12. Senat stellte erfreulicherweise fest, dass Ehrenämter in der gesetzlichen Sozialversicherung grundsätzlich auch dann beitragsfrei sind, wenn hierfür eine angemessene pauschale Aufwandsentschädigung gewährt wird und neben Repräsentationspflichten auch Verwaltungsaufgaben wahrgenommen werden, die unmittelbar mit dem Ehrenamt verbunden sind. Insoweit ist nach Auffassung des BSG die ehrenamtliche Tätigkeit grundsätzlich keine Beschäftigung im Sinne des § 7 Abs. 1 SGB IV. Ehrenämter zeichnen sich vielmehr durch die Verfolgung eines ideellen, gemeinnützigen Zweckes aus und unterscheiden sich damit grundlegend von beitragspflichtigen, erwerbsorientierten Beschäftigungsverhältnissen. Die Gewährung von Aufwandsentschädigungen

ändere daran nichts, selbst wenn sie pauschal und nicht entsprechend dem tatsächlichen Aufwand erfolgen. Auch die Wahrnehmung von Verwaltungsaufgaben sei unschädlich, soweit sie unmittelbar mit dem Ehrenamt verbunden sind.

Fazit

Im vorliegenden Fall war die Zahlung einer Aufwandsentschädigung gesetzlich geregelt (hier § 66 Abs. 4 Handwerksordnung). Es dürfte jedoch nichts anderes gelten, wenn sich die Regelungen einer Aufwandsentschädigung für ehrenamtliche Tätigkeiten nicht aus einem Gesetz, sondern aus Satzung oder Gesellschaftsvertrag ableiten lassen. Bisweilen wurden entsprechende Fallgestaltungen regelmäßig gemäß § 3 Nr. 26 EStG (sog. „Übungsleiterfreibetrag“) und § 3 Nr. 26a EStG (sog. „Ehrenamtsfreibetrag“) gelöst. So wurden Einnahmen bis 2.400,00 EUR (§ 3 Nr. 26 EStG) bzw. 720,00 EUR (§ 3 Nr. 26a EStG) pro Jahr grundsätzlich als beitragsfrei gemäß § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 16 der Sozialversicherungsentgeltverordnung behandelt. Darüber hinaus gehende Einnahmen wurden dagegen grundsätzlich als sozialversicherungspflichtig behandelt. Nach der Entscheidung des BSG liegt bei ehrenamtlicher Tätigkeit jedoch in der Regel überhaupt keine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung i. S. d. § 7 Abs. 1 SGB IV vor, so dass auch bei Überschreiten der vorgenannten Freibeträge die ehrenamtliche Tätigkeit in der Sozialversicherung beitragsfrei bleiben müsste. Das BSG regt zur Klarstellung und insbesondere zur weiteren Stärkung des Ehrenamtes ausdrücklich eine gesetzliche Regelung an. Es bleibt abzuwarten, ob der Gesetzgeber den Ruf des BSG erhört.

› [Rechtsanwalt André Spak, LL.M., Steuerberater, Mediator, Fachanwalt für Steuerrecht, Fachanwalt für Arbeitsrecht](#)

GmbH-Recht

Ausnahme vom Sperrjahr bei Vermögenslosigkeit der GmbH

Das Oberlandesgericht Hamm hat kürzlich zugunsten des Alleingeschafters einer GmbH entschieden, dass ein bei der Liquidation der GmbH übliches Sperrjahr zur Verteilung des Vermögens nicht erforderlich ist bei Vermögenslosigkeit der Gesellschaft (OLG Hamm, [Beschluss vom 2. September 2016 – I-27 W 63/16](#)). Dies ist eine Ausnahme von § 73 GmbHG, der üblicherweise ein Sperrjahr bei der GmbH zur Verteilung eventuell verbliebenen Vermögens vorsieht.

Im vorliegenden Fall hatte das zuständige Registergericht den Antrag des Alleingeschafters der GmbH auf Eintragung der Löschung der Gesellschaft in das Handelsregister mit der Begründung abgelehnt, die Liquidation sei noch nicht beendet, da der Auflösungsbeschluss noch nicht in den Gesellschaftsblättern bekannt gemacht, das Sperrjahr damit noch nicht abgelaufen, keine Schlussbilanz aufgestellt worden und die steuerliche Abwicklung noch nicht abgeschlossen sei. Der anmeldende Alleingeschafter in der Funktion des Liquidators seiner GmbH vertrat den Standpunkt, dass die GmbH, die vermögenslos sei, aus dem Handelsregister gelöscht werden könne, ohne das Sperrjahr abzuwarten, da kein verteilungsfähiges Vermögen vorhanden sei. Außerdem stünden keine Zahlungen auf Geschäftsanteile aus, Ansprüche und Forderungen von dritter Seite einschließlich der Steuerbehörden beständen nicht, es seien keine gerichtlichen Rechtsstreitigkeiten anhängig, an welchen die Gesellschaft beteiligt wäre, und ein Fall der Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung liege hier ebenfalls nicht vor.

Das Gericht entschied zugunsten des Alleingeschafters. Es sei herrschende Auffassung, dass von der Einhaltung eines Sperrjahres bei der Liquidation der GmbH ausnahmsweise dann abgesehen werden kann, wenn kein verteilungsfähiges Vermögen der Gesellschaft mehr vorhanden ist. Der Sinn und Zweck der zentralen Gläubigerschutzvorschrift des § 73 Abs. 1 GmbHG, allen Gläubigern die Chance der Meldung zu geben, ist im Falle der Vermögenslosigkeit der Gesellschaft entfallen. Für die Beurteilung der Frage, ob die Gesellschaft tatsächlich vermögenslos und damit beendet ist und welche Anforderung an diesbezügliche Nachprüfungen

zu stellen sind, genügt allgemein die mit der Anmeldung des Erlöschens der Firma verbundene Versicherung des Liquidators, nötigenfalls in Verbindung mit der näheren Darstellung der tatsächlichen Verhältnisse. Nur wenn begründete Zweifel an der Richtigkeit und Vollständigkeit der durch den Liquidator anzumeldenden Tatsache bestehen, hat das Registergericht das Recht und die Pflicht zur weiteren Prüfung und kann sodann gegebenenfalls die Anmeldung zurückweisen. Solche Zweifel bestehen vorliegend nicht. Begründete Zweifel ergeben sich auch nicht daraus, dass der Liquidator keine Schlussbilanz erstellt hat. Soweit das Finanzamt gegenüber dem Registergericht angeführt hat, dass aus dem Nichtvorliegen der Liquidationsschlussbilanz die Existenz ausschüttungsfähigen Vermögens geschlossen werden könne, ergibt sich daraus nicht, dass ein die Gesellschaft gegebenenfalls betreffendes Steuerverfahren abzuwarten ist und eine Löschung erst erfolgen kann, nachdem ein Steuerbescheid zugestellt wurde. Dies ist unabhängig von der Löschung der Gesellschaft im Handelsregister. Allein das Fehlen der Schlussrechnung durch den Liquidator gemäß § 74 Abs. 1 GmbHG gibt keinen Anlass zu Zweifeln an der Richtigkeit der einzutragenden Tatsache. Die Gesellschafter können auf die Erstellung einer Schlussrechnung verzichten. Von einem derartigen Verzicht ist vorliegend auszugehen. Auf das Sperrjahr kann somit ausnahmsweise wirksam verzichtet werden.

Fazit

Die Entscheidung zeigt, dass bei der Liquidation einer GmbH nicht stets das Sperrjahr zwischen dem Auflösungsbeschluss der Gesellschafter und der Löschung der Gesellschaft aus dem Handelsregister einzuhalten ist. Bei Vermögenslosigkeit der Gesellschaft, die durch den Liquidator versichert wird, kann ausnahmsweise auf dieses Sperrjahr verzichtet werden. Bedeutsam ist, dass auch ein betreffendes Steuerverfahren noch nicht abgeschlossen sein muss, um die Löschung der Gesellschaft zu bewirken. Bedeutsam ist außerdem, dass sich das Gericht auf die Seite des Alleingeschafters der Gesellschaft stellt und nicht etwa auf die Seite potentieller Gläubiger bezüglich der Tatsache, ob tatsächlich kein

verteilungsfähiges Vermögen vorhanden ist. Denn die schlichte Versicherung durch den Liquidator ist eine geringe Hürde, um kein Liquidationsverfahren durchführen zu müssen, von dem die Gläubiger grundsätzlich erst durch Veröffentlichung des Auflösungsbeschlusses er-

fahren. Aus der Sicht von Gesellschaftern und Geschäftsführern, die als Liquidator agieren, wird damit der Prozess der Liquidation vereinfacht.

› [Rechtsanwalt Dr. Andreas Königshausen, LL.M. \(Cornell\)](#)

Seminar-Tipps

§ 2b UStG – Umsatzbesteuerung für (kirchliche) Körperschaften des öffentlichen Rechts

17.10.2017, Köln

Basiswissen Stiftungen – rechtliche und steuerliche Besonderheiten bei Stiftungen

17.10.2017, Köln

Der Konzern – Herausforderungen für Geschäftsführer

19.10.2017, Köln

Krankenhäuser im Fokus von KV und Staatsanwaltschaft

19.10.2017, München

Teilzeit- und Befristungsrecht mit der dazugehörigen Beteiligung der MAV

25.10.2017, München

Corporate Governance

21.11.2017, Würzburg

Neues vom Bundesarbeitsgericht

28.11.2017, Köln

30.11.2017, Münster

Detaillierte Informationen und Anmeldung unter www.solidaris.de oder direkt bei Frau Braun: m.braun@solidaris.de, 02203.8997-221.

Kontakt/Newsletterverwaltung

Dieser Newsletter ist ein kostenloser Service der Solidaris Rechtsanwalts-gesellschaft mbH. Unser zentrales Anliegen ist es, Sie mit aktuellen Informationen aus dem Bereich des Rechts zu versorgen. Sollte dieser Newsletter für Sie jedoch keinen informativen Mehrwert aufweisen, können Sie ihn jederzeit unter www.solidaris.de mit sofortiger Wirkung abbestellen. Wir sind stets bemüht, unseren Service für Sie optimal zu gestalten – daher zögern Sie bitte nicht, uns bei Fragen, Anmerkungen, Kritik und Feedback zu kontaktieren. Ihr Ansprechpartner: Herr Ivan Panayotov, Telefon: 02203 . 8997-136, E-Mail: i.panayotov@solidaris.de.

Disclaimer

Die Inhalte dieses Newsletters dienen ausschließlich der allgemeinen juristischen Information. Sie stellen keine rechtliche Beratung dar und können eine einzelfallbezogene Beratung nicht ersetzen. Durch die Übersendung dieses Newsletters wird kein Mandatsverhältnis zwischen Absender und Empfänger begründet. Obwohl wir die Inhalte dieses Newsletters nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt haben, können sie wegen ihres rein informativen Charakters die aktuellen rechtlichen Entwicklungen nicht vollständig berücksichtigen und wiedergeben.

Impressum

Solidaris Rechtsanwalts-gesellschaft mbH

51149 Köln, Von-der-Wettern-Str. 11

51152 Köln, Postfach 92 02 55

E-Mail: info@solidaris.de

Website: www.solidaris.de

Geschäftsführer: Dr. Axel Stephan Scherff

Sitz der Gesellschaft: 51149 Köln

Registergericht: Amtsgericht Köln, HRB 69691