

# Fakt.

RUNDSCHREIBEN FÜR HEILBERUFE

I/2015

**Steuerrecht** Gewerbesteuer für Ärzte?  
**Recht** Korruption im Gesundheitswesen  
**Betriebsvergleich** Dermatologen



# INHALT

■ Steuerrecht .....	4
■ Recht .....	16
■ Betriebsvergleich .....	22

## VORWORT

Sehr geehrte Mandanten,

die **Gewerbesteuer** hat in den vergangenen Jahren eine sehr untergeordnete Rolle gespielt. Das scheint sich nun zu ändern. Zunächst hat der BFH erfreulicherweise die Bagatellgrenze für gewerbliche Einkünfte von 1,25 % der Umsätze auf 3 % des Gesamtumsatzes der Praxis angehoben (Az.: VIII-R-6/12 v. 27.8.14). Absolut gesehen dürfen jedoch 24.500 Euro nicht überschritten werden.

Eine Lockerung zur Ausprägung der so genannten „Stempeltheorie“ hat der BFH mit seinem Urteil vom 16.07.2014 (Az.: VIII-R-41/12) verkündet. Der Arzt muss zukünftig nur noch die Behandlungshoheit innehaben. Eine permanente Kontrolle der einzelnen Therapie ist nicht mehr nötig. Somit erkennt der BFH arbeitsteilige Prozesse zwischen Inhaber und angestelltem behandelnden Arzt grundsätzlich an. Näheres hierzu finden Sie im ersten Artikel dieses Hefts.

**Korruption oder Kooperation?** Das Bundesjustizministerium hatte im Februar einen Referententwurf zur Bekämpfung der Korruption im Gesundheitswesen erarbeitet. Danach soll Korruption künftig für alle Gesundheitsberufe als Straftat nach dem Strafgesetzbuch gelten und entsprechend geahndet werden. Das Gesetz erfasst alle Gesundheitsberufe.

Es geht dabei lt. KBV um eine Klarstellung hinsichtlich zulässiger Kooperationsformen im sozialrechtlichen und berufsrechtlichen Kontext, damit entsprechende Korruptionsvorwürfe nicht auf sinnvolle und zweckmäßige oder sogar gebotene Regelungen erstreckt werden. Eine Weiterentwicklung von Kooperationsformen wie in Praxisnetzen und der ambulanten spezialfachärztlichen Versorgung dürften nicht konterkariert werden. Weitere Beispiele für Kooperationen sind nach Angaben der KBV berufliche Zusammenarbeit von Ärzten, Hilfsmittelerbringern und Apotheken. Details hierzu in unserem rechtlichen Teil.



Detlef Rohwer




Alexander Gut




Jan Dischinger




Hans Barth




Horst Stingl



**Freiberufliche Tätigkeit selbständiger Ärzte (BFH)**

Selbständige Ärzte üben ihren Beruf grundsätzlich auch dann leitend und eigenverantwortlich aus, wenn sie ärztliche Leistungen von angestellten Ärzten erbringen lassen. Voraussetzung hierfür ist, dass sie die jeweils anstehenden Voruntersuchungen bei den Patienten durchführen, für den Einzelfall die Behandlungsmethode festlegen und sich die Behandlung „problematischer Fälle“ vorbehalten, die Leistungen somit den „Stempel ihrer Persönlichkeit“ tragen.

Anschluss an BFH-Urteil v. 22.1.2004 IV R 51/01 (BFH, Urteil v. 16.7.2014 VIII R 41/12; veröffentlicht am 7.1.2015).

Sachverhalt: Die Klägerin betreibt eine Gemeinschaftspraxis für Anästhesie in der Rechtsform einer GbR und übt ihre Berufstätigkeit durch ihre Gesellschafter ohne Praxisräume als mobilen Anästhesiebetrieb in der Praxis von Ärzten aus, die Operationen unter Narkose durchführen wollen. Jeweils einer der Gesellschafter führte eine Voruntersuchung bei den jeweiligen Patienten durch und schlug eine Behandlungsmethode vor. Die eigentliche Anästhesie führte sodann ein anderer Arzt aus.

### Droht freiberuflicher Praxis Gewerbesteuer?

In den Streitjahren beschäftigte die GbR eine angestellte Ärztin, die solche Anästhesien nach den Voruntersuchungen der Gesellschafter in einfach gelagerten Fällen vornahm. Problematische Fälle blieben nach den tatsächlichen Feststellungen des Finanzgerichts (FG) den Gesellschaftern der GbR vorbehalten. Das Finanzamt sah die Tätigkeit der GbR wegen Beschäftigung der angestellten Ärztin nicht als freiberufliche Tätigkeit der Gesellschafter an und ging deshalb von einer gewerblichen Tätigkeit aus. Die hiergegen gerichtete Klage hatte in allen Instanzen Erfolg. Hierzu führten die Richter des BFH weiter aus:

Die Mithilfe qualifizierten Personals ist für die Freiberuflichkeit des Berufsträgers unschädlich, wenn er bei der Erledigung der einzelnen Aufträge aufgrund eigener Fachkenntnisse leitend und eigenverantwortlich tätig wird (ständige Rechtsprechung). Dabei ist für einen Arzt ebenso wie für Krankenpfleger zu berücksichtigen, dass sie eine höchstpersönliche, individuelle Arbeitsleistung am Patienten schulden und deshalb einen wesentlichen Teil der Dienstleistungen selbst übernehmen müssen.

Dafür reicht es aus, dass sie aufgrund ihrer Fachkenntnisse durch regelmäßige und eingehende Kontrolle maßgeblich auf die Tätigkeit ihres angestellten Fachpersonals patientenbezogenen Einfluss nehmen, so dass die Leistung den „Stempel der Persönlichkeit“ des Steuerpflichtigen trägt. Ob diese Voraussetzungen gegeben sind, obliegt der tatrichterlichen Würdigung im Einzelfall. Nach diesen Grundsätzen war die Klägerin freiberuflich tätig.

Denn die Auffassung des FG, die notwendige patientenbezogene leitende Eigenverantwortlichkeit der Gesellschafter der Klägerin sei wegen der ausschließlich von ihnen geführten Voruntersuchungen, der Festlegung der Behandlungsmethode sowie des Vorbehalts der Selbstbehandlung „problematischer Fälle“ gegeben, ist auf Grundlage der umfangreichen tatsächlichen Feststellungen in jeder Hinsicht nachvollziehbar und deshalb bindend. Verlangt man wie die Finanzverwaltung darüber hinaus die unmittelbare Ausführung der Anästhesietätigkeit durch die Gesellschafter, würde man den Einsatz fachlich vorgebildeten Personals im Bereich der Heilberufe faktisch ausschließen und damit die Anforderungen des Gesetzes überdehnen.

*Hinweis: Die Entscheidung des BFH betrifft nicht nur Ärzte, sondern grundsätzlich alle Freiberufler. Zu beachten ist, dass der BFH in Anknüpfung an seine bisherige Rechtsprechung erneut betont, dass eine leitende und eigenverantwortliche Tätigkeit einzelntfallbezogen vorliegen muss. Dies ist durch regelmäßige und eingehende Kontrollen sicherzustellen. Entscheidend für die rechtliche Beurteilung ist der tatsächliche Lebenssachverhalt. Dieser wird sich – wie auch der Urteilsfall zeigt – regelmäßig nur aus der Befragung der Beteiligten zu den Praxis- und Arbeitsabläufen ergeben. Die Darstellung liegt also im Wesentlichen in der Hand des Steuerpflichtigen. (Fundstelle: BFH-Urteil vom 16.07.2014 VIII R 41/12, DStR 2015 S. 30)*

Der BFH erkennt also nunmehr arbeitsteilige Prozesse zwischen Inhaber angestellten Ärzten grundsätzlich an. Die Kontrolle durch den Praxisinhaber ist wie folgt auszugestalten:

- Er gewinnt eine Vorstellung von den Rahmenbedingungen (z. B. durch Voruntersuchungen)
- Der Praxisinhaber definiert die Rahmenbedingungen (z. B. die Behandlungsmethode)
- Er behält sich die Behandlung problematischer Fälle selber vor.

Die gelockerte Rechtsprechung geht in die richtige Richtung, ist aber immer noch realitätsfern. Größere Kooperationen praktizieren bei ihren Angestellten schon viel umfangreichere arbeitsteilige Prozesse. Sie wären demnach sehr schnell als Gewerbebetrieb einzustufen. Zieht man außerdem einen Vergleich mit anderen Freiberuflern (Steuerberater, Rechtsanwälte, Architekten), dann ist die aktuelle Rechtsprechung immer noch viel zu restriktiv. Das typisierende Berufsbild des Arztes hat sich entscheidend verändert. Das muss sich auch zwingend und ohne viel Zeitverzögerung in der Rechtsprechung widerspiegeln.

Eine weitere Gefahrenquelle kann bei der Aufnahme eines neuen Partners in eine Berufsausübungsgemeinschaft entstehen. Das FG Düsseldorf (Urteil v. 19.9.2013, Az.: 11-K-3968/11-F, Az.: 11-K-3969/11-G) nimmt eine Umqualifizierung in gewerbliche Einkünfte vor, wenn der aufgenommene Gesellschafter kein steuerlicher Mitunternehmer ist. Dazu muss sowohl Mitunternehmerinitiative als auch Mitunternehmerrisiko des neuen Partners bejaht werden. Ein Mitunternehmerrisiko trägt er unter folgenden Bedingungen:

- Beteiligung am Gewinn und Verlust (eine Umsatzbeteiligung an den eigenen Umsätzen ist nicht ausreichend).

- Beteiligung an den stillen Reserven der Praxis (z.B. durch eine so genannte Anwachsungsklausel bei der Ausscheidungsvereinbarung von Nullbeteiligungen)
- Beteiligung am Good-Will (an den materiellen Wirtschaftsgütern nicht zwingend notwendig)

Folgendes Schema ist dabei zu beachten:



Somit gibt es in der Praxis nicht wenige Partnerschaftsszenarien, die in Hinblick auf diese Finanzgerichtsrechtsprechung problematisch sind. Insbesondere wenn der Übergang eines Vertragsarztsitzes gesichert werden soll, werden Nullbeteiligungsvarianten gewählt, die wohl zukünftig zu einer Gewerbesteuerpflicht führen können.

Selbst wenn es durch niedrige Hebesätze zu keiner Erhöhung der Gesamtsteuerbelastung kommt, können Nachteile entstehen. Der verpflichtende Wechsel zur Bilanzierung führt bei den meisten Arztpraxen zumindest zu einer höheren Abschnittsbesteuerung. Außerdem wandelt sich der Praxiswert in einen Geschäftswert um (FG Münster vom 24.10.2014, Az.: 13-K -2297/12-F). Der entgeltlich erworbene Geschäftswert ist dann zwingend nach § 7 Abs.1 Satz 3 EStG über einen Zeitraum von 15 Jahren abzuschreiben. Insbesondere in Großgerätemedizin kann dies zu erheblichen steuerlichen Mehrbelastungen in der Finanzierungsphase führen.

02

**Preisgeld aus der Teilnahme an einer Fernsehshow als sonstige Einkünfte**

Preisgelder, Aufwandspauschalen und gezahlte Verpflegungsgelder für die Teilnahme an einer Fernsehshow sind als sonstige Einkünfte steuerbar. Damit bestätigt der Bundesfinanzhof seine bisherige Rechtsprechung. Entscheidend für diese Beurteilung ist, dass hier von einem gegenseitigen Leistungsverhältnis ausgegangen wird. Der Teilnehmer an einer solchen Fernsehshow muss sich zu bestimmten Zeiten für Dreharbeiten zur Verfügung stellen und unterliegt einem bestimmten Verhaltensmuster. Das Preis-

geld hat die Funktion einer Entlohnung, ebenso wie gezahlte erfolgsunabhängige Vergütungen.

### 03 | **Abgeltungsteuersatz auch bei Darlehen zwischen Angehörigen möglich**

Seit 2009 unterliegen alle Kapitaleinkünfte der sog. Abgeltungsteuer. Die Abgeltungsteuer findet keine Anwendung, wenn Gläubiger und Schuldner der Kapitalerträge „einander nahe stehende“ Personen sind und der Schuldner die Zinszahlungen steuerlich absetzen kann. Nach der Begründung des Gesetzentwurfes soll ein „Näheverhältnis“ vorliegen, wenn u. a. der Schuldner auf den Gläubiger oder umgekehrt der Gläubiger auf den Schuldner einen beherrschenden Einfluss ausüben kann oder wenn einer von ihnen ein eigenes wirtschaftliches Interesse an der Erzielung der Einkünfte des anderen hat. Die Finanzverwaltung hat diese angelehnte Definition übernommen und insoweit ergänzt, als ein „Näheverhältnis“ stets vorliegen soll, wenn Gläubiger und Schuldner der Kapitalerträge Angehörige im Sinne der Abgabenordnung sind oder die Vertragsbeziehungen einem Fremdvergleich nicht standhalten (außerhalb von Angehörigenverhältnissen).

Keine Abgeltungssteuer bei nahestehenden Personen

Der Bundesfinanzhof (BFH) hatte mehrere Verfahren zu entscheiden:

- Eltern gewährten ihrem Sohn und ihren Enkeln jeweils fest verzinsliche Darlehen zur Anschaffung fremd vermieteter Objekte,
- ein Ehemann gewährte seiner Frau und seinen Kindern jeweils fest verzinsliche Darlehen zur Anschaffung fremd vermieteter Objekte und in einem weiteren Fall
- stundete eine Schwester ihrem Bruder den Kaufpreis für die Veräußerung von Gesellschaftsanteilen. Der Kaufpreis war ab dem Zeitpunkt ihres Ausscheidens aus der Gesellschaft zu verzinsen.

Die zuständigen Finanzämter besteuerten die Kapitalerträge mit der tariflichen Einkommensteuer: Der niedrigere Abgeltungsteuersatz sei nicht anzuwenden, weil Gläubiger und Schuldner der Kapitalerträge „einander nahe stehende Personen“ waren. Die Finanzgerichte hatten sich dieser Auffassung angeschlossen und die Klagen abgewiesen.

Der BFH hat entschieden, dass die Kapitalerträge der Darlehensgeber nach dem günstigeren Abgeltungsteuersatz besteuert werden.

### 04 | **Überwiegend betrieblich genutztes Kraftfahrzeug ist notwendiges Betriebsvermögen**

Das Steuerrecht ist nicht nur schwer verständlich, sondern führt mitunter zu kuriosen Ergebnissen. Dies musste ein Rechtsanwalt feststellen, der seine betrieblichen Fahrten mit seinem PKW einzeln aufgezeichnet und die Fahrzeugkosten pauschal mit 0,30 € je gefahrenen Kilometer als Betriebsausgaben angesetzt hatte. Die betrieblich gefahrenen Kilometer betragen mehr als

50 % der Gesamtfahrleistung. Aus diesem Grunde ordnete das Finanzamt das Fahrzeug dem notwendigen Betriebsvermögen zu. Weil der Rechtsanwalt kein ordnungsgemäßes Fahrtenbuch geführt hatte, ermittelte das Finanzamt den privaten Nutzungsanteil nach der 1-%-Methode. Dieser Wert war aber höher als die tatsächlichen Gesamtkosten des Fahrzeugs. Das Finanzamt beschränkte zwar den Wert des privaten Nutzungsanteils auf die Kosten (sog. Kostendeckelung), aber im Ergebnis konnte der Rechtsanwalt trotz seiner vielen betrieblich gefahrenen Kilometer keine Kfz-Kosten geltend machen. Der Bundesfinanzhof hat die Handhabung des Finanzamts bestätigt.

*Hinweis: Die ungünstige Versteuerung nach der 1-%-Regelung hätte durch die Führung eines ordnungsgemäßen Fahrtenbuchs vermieden werden können.*

## 05

### **Außerordentliche Einkünfte beim Wechsel von unselbstständiger zu selbstständiger Tätigkeit**

Erzielt ein angestellter Arzt eine Entschädigung inklusive Beträgen, die er bei ungestörtem Fortbestand des Arbeitsverhältnisses ohnehin erhalten hätte, liegen keine außerordentlichen Einkünfte vor. Eine nach Beendigung des Angestelltenverhältnisses ausgeübte selbstständige Tätigkeit ist nicht zu berücksichtigen.

Das Arbeitsverhältnis eines Arztes wurde durch Aufhebungsvertrag beendet. Wegen der Beendigung und zum Ausgleich für den Verlust des sozialen Besitzstandes zahlte der Arbeitgeber eine Abfindung von 43.000 €. Im Anschluss übte der Arzt in vollem Umfang eine selbstständige Tätigkeit aus. Der Mediziner verlangte, die Abfindung tarifermäßig zu besteuern. Dem folgte das Finanzamt nicht.

Der Bundesfinanzhof bestätigte die Ansicht des Finanzamts. Die Tarifiermäßigung für außerordentliche Einkünfte soll die Auswirkungen des progressiven Tarifs abschwächen. Sie ist daher auf solche Einkünfte zu beschränken, die „zusammengeballt“ zufließen. Davon ist auszugehen, wenn infolge der Beendigung des Arbeitsverhältnisses in dem jeweiligen Veranlagungszeitraum einschließlich der Entschädigung insgesamt mehr bezogen wird als bei ungestörter Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses. Die dafür notwendige, hypothetische und prognostische Betrachtung orientiert sich an den Verhältnissen des Vorjahres. Sie gilt für den Normalfall, in dem die Verhältnisse des Vorjahres auch diejenigen des Folgejahres mit großer Wahrscheinlichkeit abbilden. Sie gilt aber nicht, wenn die Einnahmesituation des Vorjahres durch außergewöhnliche Ereignisse geprägt ist und sich daraus keine Vorhersagen für den (unterstellten) normalen Verlauf bei Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses ableiten lassen. So kann bei variablen Gehaltskomponenten im Wege einer Prognoseentscheidung (auch) auf die Vorjahre zurückgegriffen werden. Im Rahmen der Vergleichsberechnung sind zwei Größen zu vergleichen: die „Ist-Größe“, also das, was in dem betreffenden Veranlagungszeitraum einschließlich der Entschädigung insgesamt erzielt wurde, und die

„Soll-Größe“, nämlich die Einkünfte, die bei ungestörter Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses erzielt worden wären. Übersteigt die wegen der Beendigung des Dienstverhältnisses gezahlte Entschädigung die bis zum Ende des Veranlagungszeitraums entgehenden Einnahmen nicht, ist das Merkmal der Zusammenballung von Einkünften nur erfüllt, wenn weitere Einnahmen bezogen werden, die bei Fortsetzung des Dienstverhältnisses nicht bezogen worden wären.

06

### **Steuerliche Berücksichtigung einer Ausgleichszahlung an den Ex-Ehegatten zur Abfindung des Versorgungsausgleichs**

Anwartschaften auf Alters- und Invaliditätsversorgung, die während der Ehe von einem oder beiden Ehegatten erworben worden sind, werden als auf einer gemeinsamen Lebensleistung beider Ehegatten beruhend angesehen und deshalb im Falle der Scheidung ausgeglichen, und zwar unabhängig davon, in welchem Güterstand die Ehegatten gelebt haben. Hierunter fallen z. B. Anwartschaften auf Rente aus der Sozialversicherung, auf Beamtenpensionen, auf Renten aus berufsständischen Versorgungseinrichtungen. Für die angestrebte eigenständige Alterssicherung sieht das Gesetz in erster Linie den öffentlich-rechtlichen Ausgleich (Gutbringen der Hälfte des Wertunterschieds) durch Übertragung von Anwartschaftsrechten auf ein Rentenkonto des Berechtigten vor.

Ausgleichszahlungen zur Abfindung des Versorgungsausgleichs steuerlich nicht abzugsfähig

In einem vom Finanzgericht Köln entschiedenen Fall hatten Eheleute während ihrer Ehezeit unterschiedliche Anwartschaften auf Altersversorgung erworben. Der Ehefrau stand, da sie weniger Ansprüche erworben hatte, ein Versorgungsausgleich zu. Die Eheleute erklärten im Rahmen der Scheidung einen wechselseitigen Versorgungsausgleichsverzicht. Der Mann verpflichtete sich an die Ex-Ehefrau eine Ausgleichszahlung als Gegenleistung für den Verzicht der Frau zu zahlen.

Das Finanzgericht entschied, dass Ausgleichszahlungen zur Abfindung des Versorgungsausgleichs im Rahmen der Ehescheidung steuerlich nicht zu berücksichtigen sind. Nicht als Sonderausgaben, nicht als vorweggenommene Werbungskosten bei den sonstigen Einkünften und auch nicht als vorweggenommene Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit. Der Bundesfinanzhof muss abschließend entscheiden.

07

### **Zuzahlungen über den Privatnutzungswert hinaus für die Überlassung eines Firmenfahrzeugs sind Werbungskosten**

Stellt ein Arbeitgeber seinem Arbeitnehmer ein betriebliches Kraftfahrzeug für private Fahrten und für Fahrten zwischen Wohnung und Arbeitsstätte zur Verfügung, liegt ein steuerpflichtiger geldwerter Vorteil vor. Zahlt der Arbeitnehmer an den Arbeitgeber für die Nutzung des Fahrzeugs ein Entgelt (einen Eigenanteil), so mindert das Entgelt den steuerpflichtigen geldwerten Vorteil. Ein für Arbeitnehmer günstiges Urteil fällte das Finanz-

gericht Baden-Württemberg: Wird der private Nutzungsanteil (der geldwerte Vorteil) nach der Fahrtenbuchmethode ermittelt, sind die pauschalen Zuzahlungen des Arbeitnehmers in voller Höhe als Werbungskosten bei den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit zu berücksichtigen. Dies gilt auch dann, wenn sich aufgrund der Zuzahlungen kein geldwerter Vorteil mehr ergibt. Die Finanzverwaltung vertritt eine andere Auffassung. Deshalb muss der Bundesfinanzhof entscheiden, was richtig ist.

08

### **Der Ausschluss des Werbungskostenabzugs für Berufsausbildungskosten ist verfassungswidrig**

Der Bundesfinanzhof hat dem Bundesverfassungsgericht die Frage vorgelegt, ob die Versagung des Werbungskostenabzugs für die Aufwendungen der erstmaligen Berufsausbildung verfassungsgemäß ist. Das Gericht kommt hier zu dem Ergebnis, dass die Ausbildungskosten für einen Beruf als notwendige Voraussetzung für eine nachfolgende Berufstätigkeit anzusehen und damit beruflich veranlasst sind. Insoweit muss ein Abzug als Werbungskosten möglich sein.

Die Berücksichtigung solcher Kosten als Sonderausgaben bis zu einer Höhe von 6.000 (vor dem 1.1.2012 4.000 €) trägt diesem Grundsatz nicht ausreichend Rechnung. Darüber hinaus geht der Sonderausgabenabzug in den meisten Fällen ins Leere, da während der ersten Ausbildung keine oder nur geringe Einkünfte erzielt werden. Dagegen sieht das Gericht die rückwirkende Anwendung des Abzugsverbots auf das Jahr 2004 nicht als verfassungswidrig an. Diese Regelung korrespondiert nach Aussage des Gerichts mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Rückwirkung gesetzlicher Vorschriften.

09

### **Nutzung eines zum Betriebsvermögen des Ehegatten gehörenden PKWs**

Die private Nutzung eines Kraftfahrzeugs ist für jeden Kalendermonat mit 1 % des inländischen Listenpreises im Zeitpunkt der Erstzulassung zuzüglich der Kosten für Sonderausstattung einschließlich Umsatzsteuer anzusetzen. Diese Abgeltungswirkung gilt nicht für die Nutzung des betrieblichen PKWs, den ein Steuerzahler auch im Rahmen eines anderen Betriebs oder einer Überschusseinkunftsart nutzt. In diesen Fällen ist die entsprechende Nutzungsentnahme gesondert zu bewerten.

Nummehr hatte der Bundesfinanzhof den Fall zu entscheiden, bei dem ein PKW, der einem Ehegatten gehörte, von beiden Ehegatten in ihrem jeweiligen Betrieb genutzt wurde. Das Gericht hat dabei klargestellt, dass die Nutzung des PKWs durch den anderen Ehegatten mit der Anwendung der 1%-Regelung beim Eigentümer-Ehegatten abgegolten war. Eine zusätzliche Nutzungsentnahme war nicht anzusetzen. Allerdings konnte die Ehefrau auch keinen Pauschalbetrag von 0,30 €/km als Betriebsausgabe ansetzen.

## 10 | **Zuwendung einer Ehrenmitgliedschaft in einem Golfclub als Einkünfte aus nichtselbständiger Arbeit**

Wird einem früher firmenspielberechtigten Vorstandsmitglied einer Bank nach Ruhestandseintritt eine Ehrenmitgliedschaft in einem Golfclub gewährt, kann dies zu steuerpflichtigem Arbeitslohn führen. Dies ist z. B. dann der Fall, wenn der Golfclub dabei auf die Mitgliedsbeiträge verzichtet und mit dieser Zuwendung die Arbeitsleistung des Vorstandsmitglieds entlohnt werden soll. In dem vom Bundesfinanzhof entschiedenen Fall war die Bank alleiniger Anteilseigner des Golfclubs.

Zu den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit gehören neben laufenden Vergütungen auch andere Bezüge und Vorteile, die für eine Beschäftigung im öffentlichen oder privaten Dienst gewährt werden. Das gilt auch für früher geleistete Dienste. Dabei ist es nicht entscheidend, dass zwischen Leistung und Dienstverhältnis ein ursächlicher Zusammenhang besteht. Vielmehr muss die Zuwendung des Vorteils eine Entlohnung der Dienste des Arbeitnehmers darstellen.

## 11 | **Ausübung oder Änderung des Wahlrechts zur Bildung einer Rücklage bei der Gewinnermittlung durch Einnahmen-Überschussrechnung**

Unternehmer sind berechtigt, die anlässlich der Veräußerung bestimmter Anlagegüter aufgedeckten stillen Reserven auf neu angeschaffte oder hergestellte Wirtschaftsgüter zu übertragen. Es kommt nicht darauf an, ob sie ihren Gewinn durch Bilanzierung oder eine Einnahmen-Überschussrechnung ermitteln. Die Rücklagenbildung ist für Reinvestitionen innerhalb von vier Jahren nach der Veräußerung des ausgeschiedenen Wirtschaftsguts zulässig. Das Wahlrecht zur Rücklagenbildung ist in der Steuer- oder Sonderbilanz auszuüben, bei nicht bilanzierenden Unternehmern in der entsprechenden Einnahmen-Überschussrechnung.

§ 7b ZStG:  
Rücklage möglich bis zur formellen Bestandskraft (Einspruchsfrist)

Die Ausübung des Wahlrechts zur Bildung einer Rücklage ist bis zur formellen Bestandskraft des Steuer- oder Feststellungsbescheids möglich. Dies gilt auch für den Fall der Auflösung einer Rücklage. Nicht bilanzierende Unternehmer haben dem Finanzamt mit dem Antrag auf Änderung eines einmal ausgeübten Wahlrechts eine geänderte Einnahmen-Überschussrechnung einzureichen. (*Quelle: Beschluss des Bundesfinanzhofs*)

## 12 | **Folgende Unterlagen können im Jahr 2015 vernichtet werden**

Nachstehend aufgeführte Buchführungsunterlagen können nach dem 31. Dezember 2014 vernichtet werden:

- **Aufzeichnungen** aus 2004 und früher
- **Inventare**, die bis zum 31.12.2004 aufgestellt worden sind
- **Bücher**, in denen die letzte Eintragung in 2004 oder früher erfolgt ist
- **Buchungsbelege** aus dem Jahre 2004 oder früher

- Jahresabschlüsse, Eröffnungsbilanzen und Lageberichte, die 2004 oder früher aufgestellt worden sind
- **Empfangene Handels- oder Geschäftsbriefe und Kopien der abgesandten Handels- oder Geschäftsbriefe**, die 2008 oder früher empfangen bzw. abgesandt wurden
- sonstige für die **Besteuerung bedeutsame Unterlagen** aus dem Jahre 2008 oder früher

Dabei sind die Fristen für die Steuerfestsetzungen zu beachten. Unterlagen dürfen nicht vernichtet werden, wenn sie von Bedeutung sind

- für eine begonnene Außenprüfung,
- für anhängige steuerstraf- oder bußgeldrechtliche Ermittlungen,
- für ein schwebendes oder aufgrund einer Außenprüfung zu erwartendes Rechtsbehelfsverfahren oder zur Begründung der Anträge an das Finanzamt und
- bei vorläufigen Steuerfestsetzungen.

Es ist darauf zu achten, dass auch die elektronisch erstellten Daten für zehn Jahre vorgehalten werden müssen. Natürliche Personen, deren Summe der positiven Einkünfte aus Überschusseinkünften (aus nichtselbständiger Arbeit, Kapitalvermögen, Vermietung und Verpachtung und sonstige Einkünfte) mehr als 500.000 € im Kalenderjahr 2014 betragen hat, müssen ab 2015 die im Zusammenhang stehenden Aufzeichnungen und Unterlagen sechs Jahre aufbewahren. Bei Zusammenveranlagung sind die Feststellungen für jeden Ehegatten gesondert maßgebend.

Die Verpflichtung entfällt erst mit Ablauf des fünften aufeinanderfolgenden Kalenderjahrs in dem die Voraussetzungen nicht erfüllt sind.

— *Außergewöhnliche Belastungen*

## 13 | **Anschaffungskosten für ein Baugrundstück sind keine außergewöhnlichen Belastungen**

Die Anschaffungskosten eines größeren Grundstücks zum Bau eines behindertengerechten Bungalows können nicht als außergewöhnliche Belastung berücksichtigt werden.

Bei dem vom Bundesfinanzhof entschiedenen Fall ging es um die Mehrkosten für ein Grundstück, die entstanden waren, weil eine an Multipler Sklerose erkrankte Gehbehinderte einen behindertengerechten eingeschossigen Bungalow errichtet hatte. Dieser hatte eine um ca. 45 qm größere Grundfläche gegenüber einem mehrgeschossigen Bau, der auf einem kleineren Grundstück Platz gefunden hätte.

Zwar sind die Mehraufwendungen für die behindertengerechte Gestaltung von Wohnraum in der Regel zwangsläufig und damit als außergewöhnliche Belastung abzugsfähig, das gilt jedoch nicht für die Anschaffungskosten

eines größeren Grundstücks. Hier fehlt es an der erforderlichen Zwangsläufigkeit. Die Mehraufwendungen entstehen durch die frei gewählte Wohnungsgröße und können nicht verglichen werden mit baulichen Maßnahmen, wie z. B. Treppenlift oder barrierefreies Badezimmer.

## 14 | **Unterstützungsleistungen an Angehörige im Ausland als außergewöhnliche Belastung**

Unterhaltsleistungen an bedürftige Personen sind unter bestimmten Voraussetzungen in begrenzter Höhe als außergewöhnliche Belastung in besonderen Fällen (keine Berücksichtigung der zumutbaren Belastung) zu berücksichtigen. Der Abzug ist nur möglich, wenn der Unterhaltsempfänger gesetzlich unterhaltsberechtigter ist. Ist die unterhaltene Person nicht unbeschränkt einkommensteuerpflichtig, wohnt also im Ausland, so können die Aufwendungen nur abgezogen werden, soweit sie nach den Verhältnissen des Wohnsitzstaates der unterhaltenen Person notwendig und angemessen sind. Bei dem Nachweis der Unterhaltsbedürftigkeit der Angehörigen im Ausland bzw. hinsichtlich des Zahlungswegs der Unterhaltsleistungen wird von der Finanzverwaltung und von den Finanzgerichten eine erhöhte Mitwirkungspflicht gefordert.

Strenge Voraussetzungen an die Abziehbarkeit, nur wenn sich unterhaltsberechtigte Angehörige nicht selbst ernähren können

In einem vom Finanzgericht Köln entschiedenen Fall unterstützte eine Tochter ihre in Russland lebende Mutter. Die Mutter war ohne Vermögen, erhielt in Russland nur eine geringe Altersrente und war nach einem Schlaganfall nicht erwerbstätig. Das Finanzgericht berücksichtigte in diesem speziellen Fall die Unterhaltsleistungen als außergewöhnliche Belastung, stellt aber klar, dass Unterstützungsleistungen an im Ausland lebende Angehörige nur abgezogen werden können, wenn diese außerstande sind, sich selbst zu unterhalten. Das Gericht verlangt die Prüfung der sog. „Erwerbsobliegenheit“, d. h., den Unterhaltsberechtigten trifft im Rahmen seiner Erwerbsfähigkeit zunächst die volle Eigenverantwortlichkeit zur Deckung seines Lebensbedarfs. Der Einsatz der eigenen Arbeitskraft der unterstützten Person darf allerdings nicht gefordert werden, wenn die unterhaltsberechtigte Person aus wichtigen Gründen keiner oder nur in geringem Umfang einer Beschäftigung gegen Entgelt nachgehen kann, wenn z. B. eine Erwerbstätigkeit unzumutbar ist. Wichtige Gründe sind u. a. Alter, Behinderung und schlechter Gesundheitszustand.

Der Bundesfinanzhof hat nun Gelegenheit, die Anforderungen an die „Erwerbsobliegenheit“ zu präzisieren.

## 15 | **Außergewöhnliche Belastung im Falle wissenschaftlich nicht anerkannter Behandlungsmethoden**

Aufwendungen für wissenschaftlich nicht anerkannte Behandlungsmethoden können nicht ohne Weiteres als außergewöhnliche Belastung berücksichtigt werden.

Grundsätzlich sind Krankheitskosten ohne Rücksicht auf Art und Ursache der Erkrankung als außergewöhnliche Belastung abzugsfähig. Als Nachweis der Zwangsläufigkeit solcher Aufwendungen ist eine ärztliche Verordnung, ein Attest des medizinischen Dienstes der Krankenversicherung oder ein amtsärztliches Gutachten erforderlich. Dabei müssen solche Bescheinigungen eindeutig sein. Allein der Hinweis, dass es sich um eine unkonventionelle Behandlungsmethode handelt, reicht nicht aus. Die Frage, ob die Methode wissenschaftlich anerkannt ist, muss klar und eindeutig zu beantworten sein. *(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs)*

— *Spekulationsgewinne*

16

### **Berechnung der Spekulationsfrist bei schwebend unwirksamem Kaufvertrag**

Zu den einkommensteuerpflichtigen sonstigen Einkünften gehören u. a. die Einkünfte aus privaten Veräußerungsgeschäften (Spekulationsgewinne). Steuerpflichtig ist z. B. der Gewinn aus der Veräußerung eines Grundstücks oder eines grundstücksgleichen Rechts binnen zehn Jahren nach Anschaffung.

Das Finanzgericht Münster musste die Spekulationsfrist bei einem schwebend unwirksamen Kaufvertrag berechnen und traf folgende Entscheidung: Für die Berechnung der zehnjährigen Spekulationsfrist kommt es auf die zivilrechtliche Wirksamkeit des Vertrags und nicht auf den Zeitpunkt des Vertragsabschlusses an. Erfolgt der Verkauf eines Grundstücks unter einer aufschiebenden Bedingung und tritt diese erst nach Ablauf der Spekulationsfrist ein, liegt kein steuerpflichtiges Spekulationsgeschäft vor. Das Gericht stellt klar, dass keine Rückwirkung auf den früheren Zeitpunkt des Abschlusses des Notarvertrags eintritt.

Da der Bundesfinanzhof vor Jahren anders entschieden hat, muss er sich nun erneut mit der Berechnung der Spekulationsfrist auseinandersetzen.

17

### **Berechnung der Spekulationsfrist für Wertpapiere**

Für bis zum 31.12.2008 im Privatvermögen angeschaffte Wertpapiere, wie beispielsweise Aktien oder Anleihen, mussten Veräußerungsgewinne nur versteuert werden, wenn sie innerhalb einer Spekulationsfrist von einem Jahr erzielt wurden. Die Frist berechnete sich nach dem Datum des zivilrechtlich wirksam abgeschlossenen Kauf-, bzw. Verkaufsvertrags. In einem vom Bundesfinanzhof entschiedenen Fall hatte ein Aktienverkäufer dem Käufer zunächst einen nicht unterschriebenen Kaufvertrag zugesandt. Zu diesem Zeitpunkt war die Jahresfrist noch nicht abgelaufen. Der Käufer zahlte den Kaufpreis auch sofort. Der Kaufvertrag wurde erst drei Monate später unterschrieben. Zu diesem Zeitpunkt war die Jahresfrist abgelaufen.

Das Gericht entschied, dass der Kaufvertrag wegen des Bindungswillens des Verkäufers bereits mit dem Versand des nicht unterschriebenen Kaufvertrags

zustande gekommen war und somit die Veräußerung innerhalb der Jahresfrist lag. Es berücksichtigte in diesem Fall nicht die Vorschrift des BGB, nach der ein nicht von allen Vertragsbeteiligten unterschriebener Vertrag im Zweifel zivilrechtlich noch nicht wirksam zustande gekommen ist.

*Hinweis: Für ab 2009 angeschaffte Wertpapiere des Privatvermögens gilt eine Neuregelung: Alle beim Verkauf realisierten Gewinne sind Einkünfte aus Kapitalvermögen, unabhängig davon, wie lange die Papiere gehalten wurden.*

— *Stille Beteiligung*

18

### **Begründung einer stillen Einlage durch Forderungsabtretung**

Durch eine stille Beteiligung kann eine Mitunternehmerschaft begründet werden. Voraussetzung dafür ist, dass der Beteiligte Mitunternehmerinitiative entfalten kann und Mitunternehmerisiko trägt. Mitunternehmerinitiative ist die Teilhabe an unternehmerischen Entscheidungen im Umfang der Stimm-, Kontroll- und Widerspruchsrechte eines Kommanditisten. Mitunternehmerisiko bedeutet Teilnahme am Erfolg oder Misserfolg eines Unternehmens. Es findet seinen Ausdruck in der Beteiligung am Gewinn und Verlust sowie an den stillen Reserven und dem Geschäftswert.

Eine stille Beteiligung ist eingelegt, wenn sie tatsächlich dem Vermögen des Inhabers des Handelsgeschäfts zugeflossen ist. Dies kann durch Erhöhung der Aktiva des Unternehmens oder durch Verminderung seiner Passiva geschehen. Unter diesen Voraussetzungen ist auch eine Einlageforderung gegenüber einer dritten Person als stille Beteiligung einlagefähig. Maßgeblich für den Wert der Einlage ist ihr Wert zum Zeitpunkt der Einlage.

*(Quelle: Urteil des Bundesfinanzhofs)*

— *Vermietung*

19

### **Überprüfung der Miethöhe zum 1.1.2015 bei verbilligter Vermietung**

Bei verbilligter Vermietung von Wohnungen sowohl an Angehörige als auch an fremde Dritte beträgt die Grenze 66 % der ortsüblichen Marktmiete.

Deshalb ist Folgendes zu beachten:

- Beträgt die vereinbarte Miete mindestens 66 % der ortsüblichen Marktmiete, dann sind die mit den Mieteinnahmen zusammenhängenden Werbungskosten voll abzugsfähig.
- Liegt der Mietzins unterhalb von 66 % der ortsüblichen Marktmiete, können die Aufwendungen nur entsprechend dem entgeltlichen Anteil der Vermietung geltend gemacht werden.
- Aus diesem Grund sollten bestehende Mietverträge kurzfristig darauf geprüft werden, ob sie den üblichen Konditionen entsprechen und auch so durchgeführt werden. Dies gilt auch für die zu zahlenden Nebenkosten. Insbesondere sollte die Höhe der Miete geprüft und zum 1.1.2015

Miethöhe anhand  
Mitspiegel kontrollieren

ggf. angepasst werden. Dabei empfiehlt es sich, nicht bis an die äußersten Grenzen heranzugehen. Eine Totalüberschussprognose ist in allen Fällen nicht mehr erforderlich.

- Bei der Höhe der Miete kommt es zwar auf die 66%-Grenze an, aber der Mietvertrag muss insbesondere bei Vermietung an Angehörige einem Fremdvergleich (Vermietung an fremde Dritte) standhalten, weil er sonst steuerrechtlich nicht anerkannt wird. Die Mieten und **Nebenkosten** sollten von den Angehörigen pünktlich bezahlt werden.

— *Schenkungssteuer*

20

**Keine Schenkungssteuer auf verbilligten Grundstücksverkauf an ausscheidenden GmbH-Gesellschafter**

Im Rahmen seiner Regelung zur vorweggenommenen Erbfolge übertrug der Vater den 51-%igen Gesellschaftsanteil an einer GmbH unentgeltlich auf Sohn A. Sohn B veräußerte gleichzeitig seinen Gesellschaftsanteil an seinen Bruder A und dessen Ehefrau. Außerdem verkaufte die GmbH Grundstücke zu einem unter ihrem Verkehrswert liegenden Preis an B. Das Finanzamt sah einen Zusammenhang zwischen der Anteilsveräußerung und dem Grundstückserwerb. Deshalb vertrat es die Auffassung, dass seitens der GmbH sowohl eine verdeckte Gewinnausschüttung als auch eine gemischte Schenkung an B vorliegt.

Der für erbschaftsteuerliche Fragen zuständige Senat des Bundesfinanzhofs teilte die vom Finanzamt vertretene Auffassung nicht. Zunächst ist grundsätzlich ein Vermögensvorteil, den der Veräußerer von GmbH-Anteilen zusätzlich zu dem vom Anteilskäufer gezahlten Kaufpreis erhält, als einheitlicher Veräußerungsvorgang zu sehen. Dies gilt auch, wenn der Vermögensvorteil nicht vom Anteilskäufer, sondern einem Dritten gewährt wird. Der einheitlich ertragsteuerlich zu beurteilende Sachverhalt kann nicht zusätzlich der Schenkungssteuer unterliegen.

— *Umsatzsteuer*

21

**Steuerbefreiung für die Lieferung von Zytostatika**

Der BFH hat sich in seinem Urteil vom 24.09.2014 (Az.: V-R-19/11) mit Lieferung von Zytostatika durch einen Krankenhausträger für im Krankenhaus ambulant erbrachte Heilbehandlungen beschäftigt.

Es handelt sich (entgegen Abschn. 100 III Nr. 4 UStR 2005 und Abschn. 4.14.6 III UStAE) um eine umsatzsteuerfreie Leistung, wenn Zytostatika im Rahmen einer ambulant in einem Krankenhaus durchgeführten ärztlichen Heilbehandlung, die dort individuell für den einzelnen Patienten in der Krankenhaus-Apotheke hergestellt worden ist, verabreicht werden. Sie stellt ein mit der ärztlichen Heilbehandlung eng verbundenen Umsatz gem. § 4

Umsatzsteuerfrei auch bei ambulanter Behandlung

Nr. 16 b UStG dar. Die Finanzverwaltung hatte bisher zwischen stationärer und ambulanter Behandlung unterschieden. Entscheidend war bisher, dass die individuell hergestellten Arzneimittel für die Heilbehandlung unerlässlich waren. Zwingende Voraussetzung war auch die Identität des Leistungsempfängers. Für den BFH war es jedoch unerheblich, dass die Behandlung durch unterschiedliche Unternehmer (ermächtigter Arzt und Krankenhaus-Apotheke) erfolgte. Zur Vertiefung s. EuGH-Urteil v. 13.03.2014, Az.: C-366/12.

## 22

### **Steuerpflichtige Vermietung von Praxisräumen und Praxisinventar**

Nach Auffassung des Finanzgerichts Hamburg (Urteil vom 25.10.2013, Az.: 5-K-270/10) können die Vermietung des Praxisinventars und der Praxisräume trotz getrennter Verträge als einheitliche umsatzsteuerpflichtige Leistung eingestuft werden. Es handelt sich hierbei um etwas wirtschaftliches „Drittes“. Somit kann auch für die Vermietung der Räume (hier: Physiotherapeutenpraxis) nicht die Umsatzsteuerbefreiung gem. § 4 Nr. 12 a UStG in Anspruch genommen werden.

Zunächst einmal ist zu prüfen, ob es sich um eine Haupt- und Nebenleistung handelt. So hat der BFH z. B. entschieden, dass eine Stellplatzvermietung nicht umsatzsteuerpflichtig ist, wenn sie als Nebenleistung zur steuerfreien Grundstücksvermietung einzustufen ist. Im vorliegenden Fall war allein auf Grund der Höhe der Entgeltszahlungen für das Praxisinventar nicht von einer Nebenleistung zur Hauptleistung Vermietung auszugehen. Eine umsatzsteuerliche Trennung (siehe dazu: steuerfreie Vermietung eines Seniorenheims in Az.: V-R-21/08) der Leistungen ist nur dann anzunehmen, wenn die rechtlich getrennten Verträgen nicht durch einheitliche Kündigungsfristen oder verbundene Entgeltsvereinbarungen wirtschaftlich verknüpft sind. Im vorliegenden Fall hat das FG eine nicht trennbare, wirtschaftliche Einheit angenommen, da sowohl die Entgelte, als auch die Kündigungsfristen miteinander verknüpft wurden. Der zeitnahe Abschluss beider Verträge war nicht ausschlaggebend für die Einordnung als einheitliche Leistung.

---

## RECHT

---

## 01

### **Keine Liquidation wahlärztlicher Leistungen durch Honorarärzte**

Der Bundesgerichtshof hat in seinem viel beachteten Urteil vom 16.10.2014 (Az. III ZR 85/14) entschieden, dass durch sogenannte Honorarärzte durchgeführte stationäre wahlärztliche Behandlungsmaßnahmen („Chefarztbehandlung“) keinen Zahlungsanspruch gegen den Privatpatienten entstehen lassen. Die Entscheidung und insbesondere die Begründung des Bundesgerichtshofes haben weitreichende Konsequenzen für die Praxis, aus Sicht der Honorarärzte negative, aus Sicht der Chefarzte positive.

### Keine Chefarzt- behandlung durch Honorarärzte

In den Entscheidungsgründen führt der Bundesgerichtshof aus, dass Honorarärzte nicht berechtigt sind, wahlärztliche Leistungen abzurechnen. Der BGH sieht in § 17 Abs. 3 Satz 1 des Krankenhausentgeltgesetzes den Kreis für die liquidationsberechtigten Wahlärzte abschließend geregelt. Zu diesem Kreis gehören die an der Behandlung des Patienten beteiligten angestellten oder beamteten Ärzte des Krankenhauses mit Privatliquidationsrecht (sogenannte interne Wahlleistungsärzte). Weiter sind gemäß Krankenhausentgeltgesetz liquidationsberechtigter Ärzte und ärztlich geleitete Einrichtungen außerhalb des Krankenhauses, die auf Veranlassung der liquidationsberechtigten angestellten oder beamteten Krankenhausärzte tätig werden (externe Wahlleistungsärzte). Nach Auffassung des Bundesgerichtshofes müssen Leistungen der externen Wahlleistungsärzte zwingend außerhalb der Klinik erbracht werden. Eine Ausnahme besteht vorliegend daher nur für solche externen Ärzte, die Leistungen prinzipiell außerhalb des Krankenhauses erbringen, also insbesondere Radiologen und Laborärzte. Auch bei diesen Facharztgruppen muss jedoch die Krankenhausbehandlung bereits begonnen haben und während der Behandlung muss dann die Leistung eines externen Wahlarztes erforderlich werden.

Ärzte, die nicht im Krankenhaus angestellt sind, können wahlärztliche Leistungen daher nur noch dann abrechnen, wenn sie entweder externe Wahlleistungsärzte sind oder wenn sie als „gewünschte“ Stellvertreter des Wahlarztes in die schriftlich abzuschließende Wahlleistungsvereinbarung ausdrücklich mit aufgenommen worden sind. Hierbei ist zu beachten, dass ein „gewünschter“ Stellvertreter des Wahlarztes aber nur ein Arzt ist, den sich der Patient selbst individuell ausgesucht hat, weil er über eine besondere Qualifikation auf einem bestimmten Teilgebiet der Medizin verfügt.

Vor Veröffentlichung der Urteilsbegründung ist gemutmaßt worden, dass dann doch die Leistungen des Honorararztes einfach über die Klinik bzw. den Klinikträger gegenüber dem Patienten abgerechnet werden könnten. Der Bundesgerichtshof hatte über diese Frage zwar nicht zu entscheiden, jedoch legt die Urteilsbegründung nahe, dass der Klinik bzw. dem Klinikträger ein solches eigenes Liquidationsrecht nicht zusteht. Der Bundesgerichtshof führt in der Begründung aus, dass § 17 des Krankenhausentgeltgesetzes den Kreis der liquidationsberechtigten Wahlärzte abschließend festlegen würde. Das seitens des Bundesgerichtshofs verwandte Wort „abschließend“ legt nahe, dass die Klinik bzw. der Klinikträger nicht liquidationsberechtigt sind.

*Praxistipp: Die Entscheidung des Bundesgerichtshofes betrifft alleine die Durchführung und Abrechnung von stationären Wahlleistungen durch Honorarärzte. Ambulante operative Leistungen können im Krankenhaus hingegen von Honorarärzten erbracht werden. Dies ist durch die Neuregelung in § 115 b SGB V ausdrücklich festgehalten. Ebenso bedeutet das Urteil des Bundesgerichtshofes keine Änderung bzgl. der Möglichkeit der Durchführung belegärztlicher Leistungen im Krankenhaus.*

## 02 | **Erweiterte Haftung für Hersteller von Herzschrittmachern und ähnlichen Medizinprodukten**

Der Europäische Gerichtshof hat mit Entscheidung vom 5. März 2015 (Aktenzeichen C-503/13, C-504/13) entschieden, dass Hersteller von Herzschrittmachern und ähnlichen Medizinprodukten bei Produktfehlern nicht nur Ersatzgeräte liefern müssen. Wenn aufgrund von Produktfehlern ein Austausch erforderlich sein sollte, haften die Hersteller auch für die Operationskosten.

In dem Verfahren ging es um mehrere Patienten aus Deutschland, die ihre Herzschrittmacher austauschen ließen. Zuvor hatte der Hersteller den Austausch empfohlen und kostenlose Ersatzgeräte zur Verfügung gestellt. Tests hätten ergeben, dass ein Ausfall der Geräte wahrscheinlicher wäre als bei vergleichbaren Produkten. Die Krankenkassen der Patienten haben daraufhin den Hersteller auf Erstattung der Kosten, die im Zusammenhang mit den Eingriffen angefallen sind, verklagt.

Über die Instanzgerichte landete der Fall beim Bundesgerichtshof. Zu entscheiden war insbesondere die Frage, ob der bloße Verdacht eines Fehlers zur Produkthaftung führen könne. Das Gericht hat die Frage dem Europäischen Gerichtshof zur Entscheidung vorgelegt. Der Europäische Gerichtshof hat nunmehr entschieden, dass selbst bei Vorliegen eines Fehlers bei nur einem Gerät, der aber theoretisch auch bei anderen Geräten auftreten könnte, alle Produkte dieses Modells als fehlerhaft eingestuft werden, ohne dass der Fehler in jedem Einzelfall nachgewiesen werden müsste. Die Richter des Europäischen Gerichtshofes haben herausgestellt, dass Medizinprodukte wie Herzschrittmacher oder auch Defibrillatoren besonders hohen Sicherheitsanforderungen unterliegen müssen, weil Fehler der Geräte zum Tod führen können. Der Hersteller haftet daher nach der EU-Richtlinie auch alleine bei Verdacht eines Fehlers für sämtliche Kosten des Austausches, somit auch für die Behandlungskosten.

## 03 | **Honorarabtretung bei der Behandlung von Kindern kann unwirksam sein**

Das Landgericht Mannheim hat in einem aktuellen Urteil vom 20.11.2014 (Az. 10 S 44/14) entschieden, dass die im Rahmen einer Factoring-Abrede erfolgte Abtretung eines Honoraranspruches für die Behandlung eines Kindes an eine gewerbliche Abrechnungsstelle unwirksam ist, wenn nur einer der sorgeberechtigten Eltern in die Weitergabe der Patientendaten zu Abrechnungszwecken eingewilligt hat. Das Gericht führt aus, dass dies eine Verletzung der Verschwiegenheitspflicht darstellt. Die Einwilligung nur eines Elternteils reiche daher nicht aus. Das Recht, über die Versendung der personenbezogenen Daten selbst zu bestimmen, stelle eine zentrale Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts gemäß Artikel 2 Grundgesetz dar. Da die Rechtsprechung bei schweren Eingriffen die Zustimmung beider Elternteile verlange, müsse dies auch für die Weitergabe personenbezogener

Unterschrift beider Elternteile notwendig bei Abtretung von Honorar aus Kinderbehandlung

Gesundheitsdaten Minderjähriger gelten. Zu beachten ist, dass dieses Urteil noch nicht rechtskräftig ist, da das Landgericht als Berufungsgericht die Revision zum Bundesgerichtshof zugelassen hat und Revision eingelegt worden ist.

## 04

### Bundesgerichtshof gestattet Werbung als „Spezialist“

Nach der nunmehr vorliegenden Urteilsbegründung der Entscheidung des Bundesgerichtshofes vom 24.07.2014 (Aktenzeichen I ZR 53/13) ist die wettbewerbsrechtliche Sichtweise zur Frage, wann sich ein Freiberufler „Spezialist“ nennen kann, neu zu beurteilen.

Der Bundesgerichtshof hat entschieden, dass ein Rechtsanwalt berechtigt ist, sich als Spezialist auf einem Rechtsgebiet – vorliegend Familienrecht – zu bezeichnen, obwohl für das Familienrecht ein Fachanwaltstitel besteht. Wegen der vergleichbaren Sachverhalte ist die Rechtsprechung insoweit auch auf die Rechtslage von Fachärzten und Fachzahnärzten übertragbar. Der Bundesgerichtshof hat in seinem Urteil ausgeführt, dass die Bezeichnung eines Rechtsanwaltes als Spezialist auf einem Rechtsgebiet dem Informationsinteresse und der Orientierung des Rechtssuchenden dient. Die Selbstbezeichnung als Spezialist wäre auch für den Rechtsanwalt sachdienlich, als dass er damit die Inanspruchnahme in sonstigen Materien weitgehend abwehren könne. Der Bundesgerichtshof hat der Auffassung der Vorinstanzen, im Bereich der Fachanwaltschaften bestehe kein Raum für eine Selbsteinschätzung eines Rechtsanwaltes als „Spezialist“, eine Absage erteilt.

Allerdings ist zu beachten, dass der Bundesgerichtshof ausdrücklich klargestellt hat, dass dem Werbenden die Nachweisspflicht für die Richtigkeit seiner Selbsteinschätzung obliegt. Übertragen auf den Arzt-/Zahnarztbereich bedeutet dies, dass für den Fall, dass eine Facharzt-/Fachzahnarztbezeichnung für das „Spezialistengebiet“ besteht, der Werbende darlegen und beweisen muss, dass er auf dem entsprechenden Fachgebiet über die erforderlichen theoretischen Kenntnisse verfügt sowie in erheblichem Umfang tätig ist. Der Bundesgerichtshof hat jedoch ausdrücklich offen gelassen, ob an den Nachweis der Richtigkeit einer Selbsteinschätzung als „Spezialist“ noch höhere Anforderungen zu stellen sind, wenn sie für Gebiete in Anspruch genommen wird, die nicht mit Fachanwaltschaften vollständig identisch sind.

*Praxistipp: Das Urteil des BGH ist kein „Freibrief“, sich jetzt auf allen möglichen Fachgebieten als „Spezialist“ zu bezeichnen. Dem Arzt/Zahnarzt muss es möglich sein, im Streitfall auch zu beweisen, dass die Bezeichnung zu Recht geführt wird.*

## 05

### Gesetz zur Bekämpfung der Korruption im Gesundheitswesen nimmt Gestalt an

Gemäß Koalitionsvertrag liegt ein Hauptaugenmerk der Politik im Gesundheitswesen in der Bekämpfung von Korruption. Ausgangspunkt war die Entscheidung des Großen Strafsenats des Bundesgerichtshofes aus dem Jahr

2012, wonach die Korruptionstatbestände des Strafgesetzbuches für niedergelassene Vertragsärzte grundsätzlich keine Anwendung finden (vgl. auch die vorangegangenen Beiträge in FAKT). Da die auf den Vermögensschutz ausgerichteten Straftatbestände der Untreue und des Betruges das „Geben und Nehmen von Bestechungsgeldern“ nur eingeschränkt erfassen, bestehen bei der strafrechtlichen Bekämpfung von Korruption im Gesundheitswesen Lücken, die die Bundesregierung durch ein neues Gesetz schließen möchte. Es liegt nunmehr der Gesetzesentwurf des Bundesjustizministeriums vor.

Nach dem Gesetzesentwurf soll der Straftatbestand der Bestechlichkeit und Bestechung im Gesundheitswesen eingeführt werden. Er bezieht alle Heilberufe ein, die für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordern. Es ist mithin irrelevant, ob vorliegend der kassenärztliche oder privatärztliche Bereich betroffen wäre. Der Gesetzesentwurf enthält weiter Änderungen des SGB V, durch die insbesondere ein regelmäßiger Erfahrungsaustausch der Stellen zur Bekämpfung von Fehlverhalten im Gesundheitswesen unter Einbeziehung der Staatsanwaltschaften etabliert werden soll.

Bis zu 5 Jahre  
Freiheitsstrafe bei  
Korruption im  
Gesundheitswesen

Nach dem Gesetzesentwurf handelt es sich um ein Antragsdelikt, das heißt, die Straftaten werden nur auf Antrag verfolgt, es sei denn, dass die Strafverfolgungsbehörde wegen des besonderen öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung ein Einschreiten von Amts wegen für geboten hält. Antragsberechtigt sind unter anderem neben Zahnärzte- und Ärztekammer auch Berufsverbände und gesetzliche und private Krankenkassenversicherungen. Die Höchststrafe für schwere Fälle soll bis zu 5 Jahren Freiheitsentzug vorsehen.

Die Bundeszahnärztekammer und die Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung halten den Gesetzesentwurf für überzogen, da bereits vorhandene Sanktionsinstrumente ignoriert werden würden, anstatt diese auszubauen. So sieht der Präsident der Bundeszahnärztekammer die Bestechlichkeit im Gesundheitswesen aufgrund der berufsrechtlichen Regelungen schon jetzt unter Strafe – bis hin zum Entzug der Approbation, was einem Berufsverbot gleichkomme. Zudem würden die Selbstverwaltungskörperschaften durch die flächendeckende Gründung von Sonderstaatsanwaltschaften in ihren Möglichkeiten geschwächt. Eine Stellungnahme der Bundesärztekammer und KBV steht noch aus.

06

### **Bezeichnung „Impfzentrum Altona“ für Einzelpraxis nicht berufsrechtswidrig**

Bislang setzte die Verwendung des Begriffs „Zentrum“ für eine ärztliche Einrichtung immer voraus, dass dort mehrere Ärzte tätig sind. Nunmehr hat das Hamburgische Berufsgeschicht für Heilberufe in einem Urteil vom 03.09.2014 (veröffentlicht in ZMGR 2015, S. 139 mit Fachbeitrag RA Hans Barth) entschieden, dass die Führung der Bezeichnung „Impfzentrum Altona“ für eine von einer einzelnen Ärztin geführten Allgemeinanzpraxis keine berufsrechtswidrige, insbesondere irreführende Werbung darstelle und

somit nicht gegen die Berufsordnung für Ärzte und Ärztinnen verstoße.

Das Berufsgericht hat in seiner Entscheidung ausgeführt, dass es nicht auf die Anzahl der tätigen Ärzte ankomme, sondern vielmehr auf die besondere Bedeutung der Praxis. Dies könne sich auch aus anderen Merkmalen, wie einer besonderen Qualität der ärztlichen Arbeit, hohe Fallzahl im speziellen Fachgebiet u. a. herleiten lassen.

*Praxistipp: Zwar ist eine gewisse Liberalisierung festzustellen, allerdings gibt das hier vorliegende Urteil keinen Freibrief für die Bezeichnung einer Einzelpraxis als Zentrum. Vielmehr hat hier das Gericht sehr sorgfältig geprüft, ob durch die hervor gehobene Stellung der Praxis der Begriff „Zentrum“ tatsächlich zu rechtfertigen ist.*

## 07

### **Nachbesetzung einer vertragsärztlichen Praxis nur bei noch vorhandenem Praxissubstrat zulässig**

Nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts kann die Nachbesetzung einer Praxis nur solange erfolgen, wie ein Praxissubstrat noch vorhanden ist. Bei einer BAG muss eine Anknüpfung an die gemeinsam ausgeübte Tätigkeit noch möglich sein.

Das Sozialgericht Marburg hat nunmehr in einer Entscheidung vom 26.11.2014 hierfür zeitliche Eckpunkte definiert. Danach kann bis zur Dauer von einem Jahr nach dem Ausscheiden des Arztes vom Fortbestand einer Vertragsarztpraxis ausgegangen werden. Nach Ablauf von 2 Jahren ist vom Wegfall eines Praxissubstrates auszugehen. Für die Zwischenzeit ist eine substantiierte Darlegung der Fortführungsfähigkeit durch den Vertragsarzt zu verlangen.

## 08

### **Honorarrückzahlung für die Beschäftigung nicht genehmigter Assistenten**

Das Landessozialgericht Baden-Württemberg hat in einem Urteil vom 15.10.2014 entschieden, dass die Kassenärztliche Vereinigung das Honorar zurückfordern kann, wenn ungenehmigte Assistenzärzte in der Praxis beschäftigt wurden. In dem zugrunde liegenden Fall hat eine Gemeinschaftspraxis Assistenzärzte beschäftigt, die bei der KV zuvor weder angezeigt noch von ihr genehmigt worden waren. Es kam in diesem Fall zu einem Rückforderungsanspruch von 630.000,00 €. Dieser Regress erfolgte gegenüber einer Ärztin, die gemäß interner Abstimmung in der Gemeinschaftspraxis gar nicht für die Einstellung und Meldung von Assistenten zuständig war.

*Praxistipp: Die Anstellung von Assistenzärzten sollte auf jeden Fall angemeldet und genehmigt werden. Weiterhin wird in diesem Fall deutlich, dass derartige Versäumnisse der Partner, insbesondere in einer Berufsausübungsgemeinschaft, erhebliche Folgen auch für alle anderen Gesellschafter haben kann. Es sollte also jeder Arzt in der BAG selbst auf die Einhaltung der Vorschriften achten.*

## Betriebsvergleich Einzelpraxis – Dermatologen

An dieser Stelle präsentieren wir Ihnen jedes Mal einen Betriebsvergleich für eine spezielle Fachgruppe. Weitergehende Detaillierungen sowie Betriebsvergleiche für viele weitere Fachgruppen liegen uns vor und können bei Interesse gerne bereitgestellt werden.

<b>GEWINN/VERLUST</b>				
<b>Konto/Kostentyp</b>	<b>eigene Zahlen</b>	<b>in %</b>	<b>Vergleich (€)</b>	<b>in %</b>
8000 Praxiseinnahmen			338.162,68	100,00
4000 Praxisausgaben			- 147.111,48	- 43,50
			<b>191.051,20</b>	<b>56,50</b>
<b>BETRIEBSEINNAHMEN</b>				
<b>Konto/Kostentyp</b>	<b>eigene Zahlen</b>	<b>in %</b>	<b>Vergleich (€)</b>	<b>in %</b>
8100 Kassenabrechnung (KV/KZV)			197.494,75	58,40
8200 Privatabrechnung			140.525,28	41,56
8300 Erlöse umsatzsteuerpflichtig				
8400 Sonstige Einnahmen			142,65	0,04
8500 Honorare stationär				
8600 Honorare ambulant				
8700 BG/Knappschaft/LV				
8800 Privatanteile				
8900 Auflösung Ansparrücklage				
			<b>338.162,68</b>	<b>100,00</b>
<b>BETRIEBSAUSGABEN</b>				
<b>Konto/Kostentyp</b>	<b>eigene Zahlen</b>	<b>in %</b>	<b>Vergleich (€)</b>	<b>in %</b>
4100 Praxis-/Laborbedarf			- 15.606,30	- 4,62
4200 Personal			- 82.459,99	- 24,38
4300 Raumkosten			- 16.463,70	- 4,87
4400 Praxisvertretung				
4500 Finanzierungskosten			- 6.799,19	- 2,01
4600 Fahrzeugkosten			- 1.631,65	- 0,48
4800 Eigenlabor/Fremdlabor			- 80,46	- 0,02
4900 Reise/Fortbildung			- 725,22	- 0,21
5000 KKH-Abgaben/Pool				
5100 Versicherungen/Beiträge			- 3.593,22	- 1,06
5200 Lfd. Gerätekosten/-mieten			- 1.387,15	- 0,41
5400 AFA/Abgänge			- 569,04	- 0,17
5500 USt./Vorsteuer				
5700 Rechts- und Beratungskosten			- 3.704,75	- 1,10
5800 Instandhaltung Geräte				
5900 Sonstige Kosten			- 14.090,81	- 4,17
6000 Einstellung Ansparrücklage				
			<b>- 147.111,48</b>	<b>- 43,50</b>

## Betriebsvergleich Gemeinschaftspraxis – Dermatologen

An dieser Stelle präsentieren wir Ihnen jedes Mal einen Betriebsvergleich für eine spezielle Fachgruppe. Weitergehende Detaillierungen sowie Betriebsvergleiche für viele weitere Fachgruppen liegen uns vor und können bei Interesse gerne bereitgestellt werden.

<b>GEWINN/VERLUST</b>				
<b>Konto/Kostentyp</b>	<b>eigene Zahlen</b>	<b>in %</b>	<b>Vergleich (€)</b>	<b>in %</b>
8000 Praxiseinnahmen			928.771,47	100,00
4000 Praxisausgaben			(446.366,73)	- 48,06
			<b>482.404,74</b>	<b>51,94</b>
<b>BETRIEBSEINNAHMEN</b>				
<b>Konto/Kostentyp</b>	<b>eigene Zahlen</b>	<b>in %</b>	<b>Vergleich (€)</b>	<b>in %</b>
8100 Kassenabrechnung (KV/KZV)			631.567,60	68,00
8200 Privatabrechnung			248.029,47	26,71
8300 Erlöse umsatzsteuerpflichtig			9.815,30	1,06
8400 Sonstige Einnahmen			6.566,69	0,71
8500 Honorare stationär			22.453,96	2,42
8600 Honorare ambulant			2.612,53	0,28
8700 BG/Knappschaft/LV			7.617,12	0,82
8800 Privatanteile			108,80	0,01
8900 Auflösung Ansparrücklage				
			<b>928.771,47</b>	<b>100,00</b>
<b>BETRIEBSAUSGABEN</b>				
<b>Konto/Kostentyp</b>	<b>eigene Zahlen</b>	<b>in %</b>	<b>Vergleich (€)</b>	<b>in %</b>
4100 Praxis-/Laborbedarf			(41.787,38)	- 4,50
4200 Personal			(247.617,64)	- 26,66
4300 Raumkosten			(56.064,14)	- 6,04
4400 Praxisvertretung			(9.488,27)	- 1,02
4500 Finanzierungskosten			(1.386,54)	- 0,15
4600 Fahrzeugkosten			(338,93)	- 0,04
4800 Eigenlabor/Fremdlabor			(1.131,65)	- 0,12
4900 Reise/Fortbildung			(1.460,59)	- 0,16
5000 KKH-Abgaben/Pool			(3.160,34)	- 0,34
5100 Versicherungen/Beiträge			(22.146,13)	- 2,38
5200 Lfd. Gerätekosten/-mieten			(6.990,72)	- 0,75
5400 AFA/Abgänge			(8.962,04)	- 0,96
5500 USt./Vorsteuer				
5700 Rechts- und Beratungskosten			(11.626,93)	- 1,25
5800 Instandhaltung Geräte			(3.426,35)	- 0,37
5900 Sonstige Kosten			(30.779,08)	- 3,31
6000 Einstellung Ansparrücklage				
			<b>- 446.366,73</b>	<b>- 48,06</b>



Partnerschaftsgesellschaft mbB  
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
und Steuerberatungsgesellschaft

Richard-Wagner-Straße 6  
23556 Lübeck  
Fon: 0451 48414-0  
Fax: 0451 48414-44  
und  
Holtenauer Straße 94  
24105 Kiel  
Fon: 0431 564430

info@rohwer-gut.de  
[www.rohwer-gut.de](http://www.rohwer-gut.de)



Stingl, Scheinpflug und Bernert  
Vereidigte Buchprüfer und Steuerberater

Büro Kiel-Melsdorf  
Am Dörpsdiek 2  
24109 Kiel-Melsdorf  
Fon: 04340 4070-0  
Fax: 04340 4070-99

info@stingl-scheinpflug.de  
[www.stingl-scheinpflug.de](http://www.stingl-scheinpflug.de)

## Kanzlei für **Medizinrecht**

Rechtsanwälte Barth und Dischinger  
Fachanwälte für Medizinrecht  
Partnerschaft

Holtenauer Straße 94  
24105 Kiel  
Fon: 0431 564433  
und  
Richard-Wagner-Straße 6  
23556 Lübeck  
Fon: 0451 4841414

info@medrechtpartner.de  
[www.medrechtpartner.de](http://www.medrechtpartner.de)

## estimed

bewerten. bewegen

Bernert, Stingl und Partner  
Vereidigte Buchprüfer, Steuerberater

Am Dörpsdiek 2  
24109 Kiel-Melsdorf  
Fon: 04340 4070-60  
Fax: 04340 4070-99

beratung@estimed.de  
[www.estimed.de](http://www.estimed.de)