

§

Gewerbesteuer



**Warum zahlt der „normale“ Zahnarzt
keine Gewerbesteuer?**

§ 2 I GewStG i.V. § 15 II GewStG
Gewerbsteuerpflichtig ist jeder
stehende Gewerbebetrieb
(Kap. Ges. immer)



d.h. selbstständig
nachhaltige Betätigung mit
der Absicht Gewinn zu
erzielen bei Beteiligung am
wirtschaftlichen Verkehr



**wenn es sich nicht um
die Ausübung eines
freien Berufs handelt**

Es geht also gerade um die
Frage, wann liegt noch eine
freiberufliche Tätigkeit vor



Gewerbesteuer

Tatsächliche gewerbliche Tätigkeiten können Gewerbesteuer auslösen, das liegt auf der Hand. Nicht selten sind es jedoch misslungene Vertragsgestaltungen die zu einer unerwarteten Gewerbesteuerpflicht führen .

Fallbeispiel: Prophylaxeshop

Der Handel mit Waren ohne Bezug zur (zahn)ärztlichen Leistung ist grundsätzlich gewerblich. Ob Gewerbesteuer anfällt hängt davon ab, wie hoch die Einnahmen sind.

Es gibt einen Freibetrag von 24.500,00 Euro p.a. bei Einzelunternehmen und Personengesellschaften.



Gewerbsteuer: Unterscheide Einzelpraxis + BAG

Einzelpraxen

Erzielt ein Arzt in Einzelpraxis gewerbliche Einkünfte, so hat dies grundsätzlich keine Auswirkungen auf die übrigen freiberuflichen Einkünfte. Steuerrechtlich gilt hier die sog. „Trennungstheorie“, nach der eine Einzelperson nebeneinander Einkünfte aus freiberuflicher Tätigkeit und aus Gewerbebetrieb haben kann.

Berufsausübungsgemeinschaft

Bei einer BAG hingegen führt die „**Abfärbetheorie**“ dazu, dass auch nur geringfügige gewerbliche Einkünfte auf sämtliche Einkünfte der Gesellschaft abfärben und damit auch die übrigen – für sich genommen freiberuflichen – Einkünfte der Gewerbesteuer unterliegen.



Gewerbesteuer

§ 15 EStG

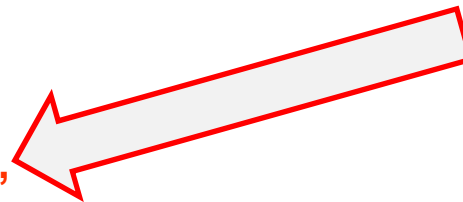
Einkünfte aus Gewerbebetrieb.

(1) Einkünfte aus Gewerbebetrieb sind

1. Einkünfte aus gewerblichen Unternehmen.

(3) Als Gewerbebetrieb gilt in vollem Umfang die mit Einkünfterzielungsabsicht unternommene Tätigkeit

1. einer offenen Handelsgesellschaft,
einer Kommanditgesellschaft
oder einer anderen Personengesellschaft,



BAG

wenn die Gesellschaft auch eine Tätigkeit im Sinne des Absatzes 1 Nummer 1 ausübt oder gewerbliche Einkünfte im Sinne des Absatzes 1 Satz 1 Nummer 2 bezieht,

•

Fallbeispiel:

**Eine Einzelpraxis, Frau Dr. Z hat einen angestellten Zahnarzt.
Dr. Z und ihr Angestellter arbeiten nebeneinander in den Räumen.**

Es muss dem Patienten ohne nähere Überlegung bewusst und eingängig sein, dass der Praxisinhaber der eigentliche Ansprechpartner ist, dass dieser für die medizinische Betreuung grundsätzlich immer zur Verfügung steht, auch dann, wenn er den einen oder anderen - nachgeordneten - Helfer in der Praxis hat, der ihm die ein oder andere Arbeit abnimmt.

Hier ist also alles richtig gemacht = Sog. Stempeltheorie!

FG des Landes Sachsen-Anhalt, 1 K 30035/02

Fallbeispiel:

**Frau Dr. Z hat wieder einen angestellten Zahnarzt beschäftigt.
Dr. Z und ihr Angestellter arbeiten jedoch nicht nebeneinander
sondern zeitversetzt in der Praxis.**

Mit den Umsätzen ihres angestellten Zahnarztes ist sie gewerblich
tätig, denn sie kann ihn nicht anleiten und überwachen.

Fallbeispiel:

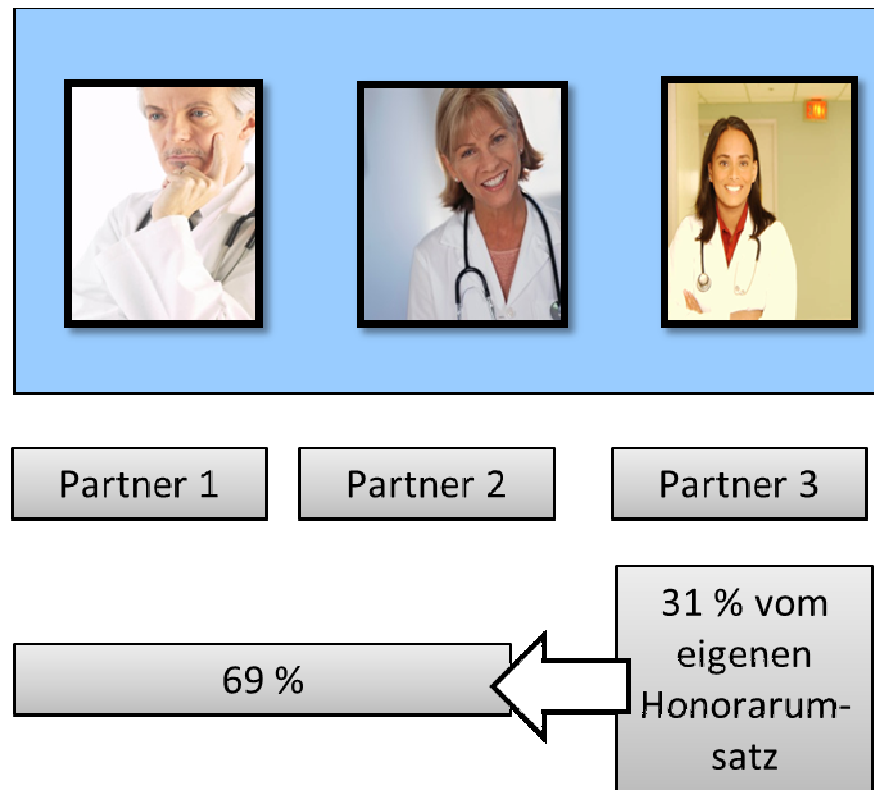
Frau Dr. Z hat diesmal eine Berufsausübungsgemeinschaft mit Frau Dr. XY. Gemeinsam beschäftigen sie einen angestellten Zahnarzt.

Alle drei Behandler teilen sich hierbei den Tag quasi auf (7-11/11-15/15-19 Uhr) arbeiten also nicht nebeneinander sondern zeitversetzt in der Praxis.

Nunmehr kommt erschwerend hinzu, dass die Praxisinhaberinnen nicht leitend und eigenverantwortlich eingreifen können. Sie sind ob ihrer versetzten Zeiten nicht in der Lage, von dem Angestellten behandelte Patienten konkret anzusprechen oder für Behandlungsfragen zur Verfügung zu stehen etc. Es greift die gefürchtete Infektionstheorie. Die BAG wird aufgrund dessen voll gewerbesteuerpflichtig.

Das „schlimmste“ Fallbeispiel:

Eine junge Zahnärztin wurde in eine BAG aufgenommen.
Als Gewinnanteil bekam sie einen Prozentsatz ihres eigenen
Honoraranteils



Was hat sie jetzt für eine Funktion?

FG Düsseldorf:
„eine laut
Gesellschaftsvertrag
als Gesellschafterin
in eine
Gemeinschaftspraxis
eingetretene Ärztin,
die als Gewinnanteil
nur einen
Prozentsatz ihres
eigenen
Honoraranteils
erhalten sollte, ist
tatsächlich gar nicht
als Gesellschafterin
einzustufen.“

Finanzgericht
Düsseldorf, 11 K
3968/11 F



Partner 3

BFH-Urteil vom 16.12.2003 VIII R 6/93, DStRE 2004, 933

- Mitunternehmerrisiko bedeutet Teilhabe am Erfolg oder Misserfolg eines Unternehmens.
- Das volle Mitunternehmerrisiko von Gesellschaftern einer GbR ist im Regelfall dadurch gekennzeichnet, dass das Unternehmen im Innenverhältnis auf gemeinsame Rechnung und Gefahr der einzelnen Gesellschafter geführt wird.

So schon immer das Bundessozialgericht

Prof. Wenner, Vors. Ri. BSG:

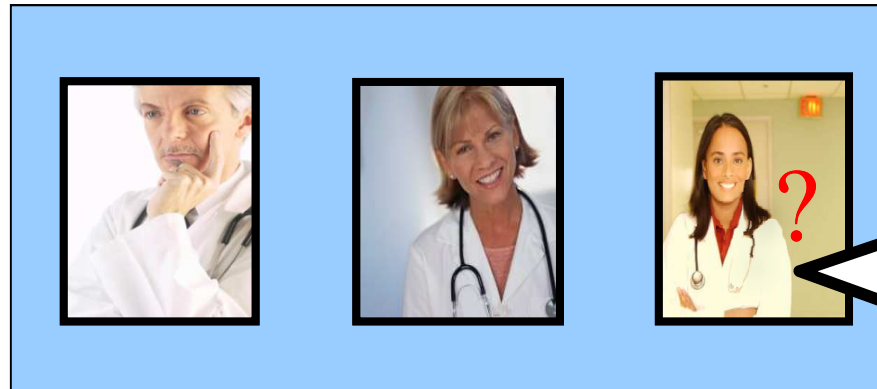
„Wenn ein Arzt von Gewinn, Vermögen und Geschäftsführung seiner Gemeinschaftspraxis auf Dauer ausgeschlossen ist, wird nur der Beobachter kein zwingendes Indiz für eine Tätigkeit im Anstellungsverhältnis sehen, der bei der Unterscheidung von Kreis und Rechteck solange über die generelle Irrelevanz von Ecken zu schreiben vermag, dass er am Ende selbst glaubt, auf die Ecken als Unterscheidungsmerkmal könne notfalls verzichtet werden.“



Partner 3

BSG-Urteil vom 23. Juni
2010, B 6 KA 7/09 R

- Partner?
 - Nein
- Angestellter?
 - Nein
 - (hätte vorher so beantragt werden müssen)
- Freier Mitarbeiter?
 - Unzulässig
- **Fazit**
 - ✓ **Partner war rechtlich „nicht existent“**
 - ✓ **Dessen Honorare werden zurückgefordert**

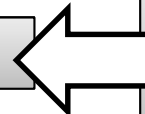


Partner 1

Partner 2

Partner 3

69 %



31 % vom
eigenen
Honorarum-
satz



Scheinselbsts-
tändig

... und diese
Dame wurde ja
auch nicht
„überwacht“

Ergo:

Gewerbe-
steuerpflicht
bzgl. ihrer
Erträge



Berufsausübungsgemeinschaft

Bei einer BAG führt die „Infektionstheorie“ dazu, dass auch nur geringfügige gewerbliche Einkünfte auf sämtliche Einkünfte der Gesellschaft abfärben und damit auch die übrigen – für sich genommenen freiberuflichen – Einkünfte der Gewerbesteuer unterliegen.

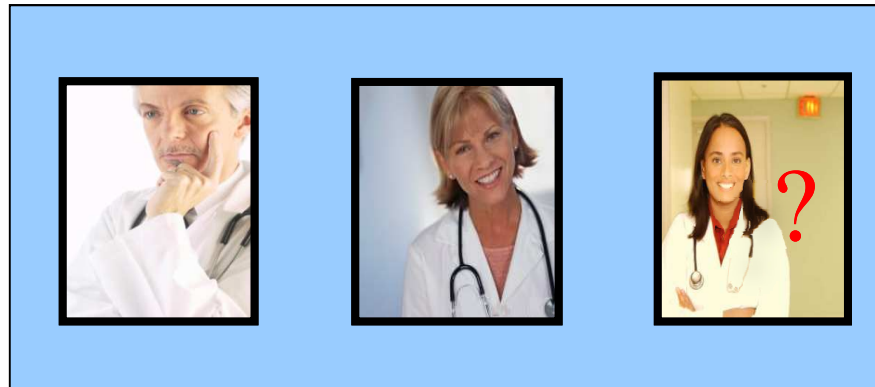


„Die Einkünfte einer Ärzte GbR sind insgesamt solche aus Gewerbebetrieb, wenn die GbR auch Vergütungen aus ärztlichen Leistungen erzielt, die in nicht unerheblichem Umfang ohne leitende und eigenverantwortliche Beteiligung der Mitunternehmer-Gesellschafter erbracht werden.

BFH, VIII R 62/13, Urteil vom 3.11.2015

Unerheblich: Drei Prozent Grenze, maximal 24.500 Euro dürfen gewerblich sein.

Fallbeispiel: steuerliche Auswirkungen



Partner 1

Partner 2

Partner 3

69 %

In diesem Umfang haben die beiden die beiden Altpartner gewerbliche Einkünfte
Und weil Sie eine (Rest) GbR sind infizieren dieses gewerblichen Einkünfte alles restlichen Einkünfte der beiden.

BFH, VIII R 62/13, Urteil vom 3.11.2015