



Den Fängen des Finanzamtes muss man sich nicht hilflos ausgeliefert fühlen.

### MEHR INFOS

Tipps zum Handels- und Versicherungsvertreterrecht finden Sie auf der Homepage von Blanke Meier Evers, Bremen, unter [www.bme-law.de](http://www.bme-law.de), oder bei Rechtsanwalt Jürgen Evers, Telefon: 04 21/94 94 60.

## RÜCKSTELLUNGEN WEGEN ERFÜLLUNGSRÜCKSTANDES

# Der ewige Kampf mit der Finanzverwaltung

Versicherungsvermittler haben, dem Urteil des Bundesfinanzhofs folgend, Rückstellungen wegen Erfüllungsrückstandes für die Betreuung bereits abgeschlossener Lebensversicherungen gebildet und damit ihren Gewinn und somit die Steuerlast temporär reduziert. Obwohl an sich sogar eine Pflicht zur Passivierung dieser Rückstellungen besteht, erkennen verschiedene Finanzämter die Rückstellungen nicht mehr an. Was ist passiert?

Der Bundesfinanzhof hatte am 28. Juli 2004 entschieden, dass ein Lebensversicherungsvertreter in seiner Bilanz Rückstellungen wegen Erfüllungsrückstandes zu bilden hat. Dies gilt zumindest für den Fall, dass der Vertreter die Abschlussprovision nicht nur für die Vermittlung der Versicherung, sondern auch für die weitere Betreuung des Vertrages erhalten hat. Im Streitfall hatte der Vertreter eine Abschlussprovision erhalten. Folgeprovisionen waren nach dem Agenturvertrag nicht geschuldet. Der Vertreter war aber gegenüber dem Versicherer zur Betreuung und Erhaltung des Bestandes verpflichtet.

Der Bundesfinanzhof sah in der vertraglichen Verpflichtung, Lebensversicherungen nach deren Abschluss zu betreuen und abzuwickeln, ein schwebendes Geschäft. Bedingt durch die einmalige Abschlussprovision sah der Senat einen Erfüllungsrückstand, weil der Vertreter sich mit einer Leistung gegenüber dem Versicherer im Rückstand befinde, also weniger Leistung erbracht habe, als er insgesamt zu leisten hatte. Dies sei der Fall, weil der Vermittler der

Lebensversicherung ohne einen Anspruch auf Folgeprovision zur Betreuung dieser Vertragsverhältnisse verpflichtet sei. Dass die Verpflichtung erst später fällig werde, sei dabei unerheblich. Ein Erfüllungsrückstand setze nicht die Fälligkeit der vertraglich geschuldeten Leistung voraus. Ebenso komme es nicht darauf an, dass die Lebensversicherungsverträge unter Umständen erst nach einem längeren Zeitraum zu bearbeiten seien.

Die Finanzverwaltung weigert sich, das Urteil über den entschiedenen Einzelfall hinaus anzuerkennen. So hat die für Niedersachsen zuständige Oberfinanzdirektion Hannover unter dem Aktenzeichen S 2137-112-STO 222/221 am 15. Februar 2006 einen Nichtanwendungserlass herausgegeben. Der Nichtanwendungserlass soll zunächst vorläufig gelten, weil noch nicht klar ist, ob auch auf Bund-/Länder-Ebene die Entscheidung des Bundesfinanzhofs abgelehnt wird. Offenbar scheinen sich aber die Finanzverwaltungen außerhalb Niedersachsens diesem Nichtanwendungserlass anzuschließen. Zumindest gibt es diesbezügliche Mitteilungen aus diversen anderen Bundesländern.

Mit einem Nichtanwendungserlass erklärt die Finanzverwaltung ein Urteil über den entschiedenen Einzelfall hinaus für nicht anwendbar. Ziel ist es, durch den Nichtanwendungserlass eine erneute Entscheidung in der Sache zu erzwingen. Dabei schwingt natürlich auch die Hoffnung mit, dass der Steuerpflichtige eine spätere Finanzgerichtsklage auf Grund des Kostenrisikos scheut und den jeweiligen Bescheid bestandskräftig werden lässt. Letzteres dürfte die eigentliche Intention sein, da eine Änderung der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs infolge eines Nichtanwendungserlasses eher die absolute Ausnahme als die Regel ist.



Jürgen Evers ist als Rechtsanwalt in der Kanzlei Blanke Meier Evers in Bremen spezialisiert auf Vertriebsrecht, insbesondere Handels- und Versicherungsvertreterrecht.



Die Oberfinanzdirektion Hannover hat allerdings bisher noch keine Begründung für die Ablehnung des Urteils des Bundesfinanzhofs gegeben. Jedoch hat sie darauf hingewiesen, dass von dem Urteil des Bundesfinanzhofes vom 28. Juli 2004 die Fälle nicht erfasst werden, in denen der Vermittler neben der erstjährigen Abschlussprovision eine Provision ab dem zweiten Versicherungsjahr erhält. Außerdem erklärt sie, dass der Bundesfinanzhof keine Bewertung der Höhe der Rückstellung getätigt hat.

Für die Versicherungsvermittler bedeutet dies, dass sie zunächst klären müssen, was für Provisionen sie im Lebensversicherungsgeschäft erhalten. Nur dann, wenn sie lediglich eine Einmalprovision und keine weitere Provision für die Betreuung erhalten, obwohl sie zur Bestandsbetreuung verpflichtet sind, können sie sich ohne weiteres auf die Entscheidung des Bundesfinanzhofs berufen und eine Rückstellung bilden. Wenn zwar eine weitere Provision für die Betreuung der Lebensversicherung gezahlt wird, diese aber den Betreuungsaufwand nicht abdeckt, kann eine Rückstellung wegen Erfüllungsrückstandes gebildet werden.

Diese Grundsätze müssen auch für Makler gelten, die etwa zu Gunsten einer höheren erstjährigen Abschlussprovision auf eine Provision ab dem zweiten Versicherungsjahr verzichtet haben. Der Makler muss allerdings dem Versicherungsnehmer gegenüber zur Betreuung verpflichtet sein, weil es sonst an einem Erfüllungsrückstand fehlt. Hiervon wird im Regelfall auszugehen sein,

wenn der Maklervertrag als Dauerschuldverhältnis ausgestaltet ist. Dass die Verpflichtung nicht gegenüber dem Versicherer zu erfüllen ist, ändert daran nichts. Der Versicherer ist lediglich kraft Handelsbrauchs Schuldner der Courtage. Die Courtageforderung des Versicherungsmaklers findet in dem Maklervertrag mit dem Versicherungsnehmer ihre Rechtsgrundlage.

### **Hoffnung, dass Klage gescheut wird**

Greift die Finanzverwaltung nun die Rückstellung an, muss der Vermittler die Höhe der gebildeten Rückstellung in Ansehung der fehlenden oder unzureichenden Betreuungvergütung rechtfertigen. Da der Vermittler für die eigene Arbeitskraft keine Rückstellungen bilden kann, muss er den jährlichen Betreuungsaufwand für einen Lebensversicherungsvertrag in Arbeitsstunden der von ihm beschäftigten Mitarbeiter oder Untervertreter ermitteln. Aus den tatsächlichen Kosten, die für die Arbeitsstunden Mitarbeiter anfallen, errechnet sich die Rückstellung, und zwar hochgerechnet auf den gesamten Bestand an Lebensversicherungen. Ein Erfüllungsrückstand dürfte auch in Sachversicherungssparten festzustellen sein, in denen die Provision ab dem zweiten Versicherungsjahr geringer ist als der Betreuungsaufwand der Mitarbeiter.

Akzeptiert die Finanzverwaltung die Rückstellung gleichwohl dem Grunde nach nicht, sollte der Vermittler gegen die ableh-

nende Entscheidung der Finanzverwaltung unbedingt innerhalb der Rechtsbehelfsfristen vorgehen. Ein Nichtanwendungserlass bindet nämlich nur die Finanzverwaltung, nicht aber die Rechtsprechung.

Gegen die Nichtanerkennung der gebildeten Rückstellungen wegen Erfüllungsrückstandes kann der Vermittler entweder Einspruch oder Sprungklage erheben. Der Einspruch führt jedoch regelmäßig in solchen Fällen zu keinem Erfolg, da auch im Rechtsbehelfsverfahren die Finanzverwaltung durch einen Nichtanwendungserlass gebunden ist. Danach kann der Steuerpflichtige im Klagewege gegen die Finanzverwaltung vorgehen. Denkbar ist aber auch, dass der Vermittler zunächst Einspruch einlegt und im Hinblick auf eventuelle andere Verfahren in dieser Angelegenheit das so genannte „Ruhe des Verfahrens“ beantragt. Falls die Finanzverwaltung dem zustimmt, kann er dann die Klagen anderer Steuerpflichtiger abwarten, ohne ein eigenes Kostenrisiko zu tragen.

Ferner besteht die Möglichkeit der Sprungklage. Dadurch kann das Einspruchsverfahren umgangen werden. Die Sprungklage bedarf aber der Zustimmung der Finanzverwaltung. Bei Nichtanwendungserlassen wird sie erfahrungsgemäß erteilt. Sofern sie nicht erteilt wird, gilt die Sprungklage als normaler Einspruch, sodass dem Steuerpflichtigen keine Nachteile entstehen. Durch die Sprungklage gelangt der Fall direkt zum Finanzgericht.

Wenn die Angelegenheit nach erfolglosem Einspruch oder nach einer Sprungklage direkt zu Gericht kommt, kann der betroffene Vermittler durchaus Hoffnung haben. Zum einen gelten Nichtanwendungserlasse nur verwaltungsintern und binden die Gerichte auf Grund des Grundsatzes der Gewaltenteilung nicht. Zum anderen wird sich das Finanzgericht an der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes orientieren, sodass ein Obsiegen des Steuerpflichtigen durchaus wahrscheinlich ist, sofern der Fall dem des Bundesfinanzhofes entspricht.

Fazit: Kein Steuerpflichtiger sollte sich durch Nichtanwendungserlasse abschrecken lassen. Frei nach dem Motto: „Wer sich nicht wehrt, lebt verkehrt“.

## **ProClient - Agentursystem** (seit 1994)

**Für: Makler, Mehrfachagenten, Finanzdienstleister**

Kleidung kauft man eventuell noch von der Stange, Software besser nicht.

Dokumenten-Management (papierloses Büro), PC-Telefonie, Provisionsabrechnung und -kontrolle, Serienmail, Statistikfunktionen, Vermittlerprotokoll und Risikoanalyse, Vertragshistorie, Zeiterfassung u.v.m.

2-Platz-Grundversion 48 € / Monat zzgl. MwSt. (inkl. Updates + Hotline)

**Lauton Software GmbH, Waldstraße 9, 90522 Oberasbach**  
**Fon 0911 - 933 2 933 | Fax 0911-933 2 934**  
**Mail: proclient@lauton-software.de**