



# Die neue Freiheit

Zuführungsprovisionen

Die neue Rechtsprechung des Bundesfinanzhofes für Versicherungsvermittler bestätigt die Umsatzsteuerfreiheit auch für Zuführungsprovisionen. Damit wird zugleich die entsprechende Praxis bei der Vermittlung von Kapitalanlagen liberalisiert.

Text: Thomas Zacher

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat in einem aktuellen Urteil vom 28. Mai 2009 festgestellt, dass auch der schlichte Nachweis am Abschluss eines Versicherungsvertrages interessierter Personen umsatzsteuerbefreit ist. Dies gilt auch dann, wenn dieser Nachweis gegenüber einem anderen Vermittler erfolgt, welcher erst seinerseits eine (umsatzsteuerbefreite) komplette Vermittlungsleistung erbringt. Damit stellt der BFH klar, dass auch Zuführungsprovisionen – nicht nur im Versicherungsgewerbe – bei Einhaltung gewisser Mindestanforderungen umsatzsteuerbefreit sind. Diese Rechtsprechung ist zu begrüßen, da sie praxisgerechten Leitlinien zum Durchbruch verhilft.

Die Handhabung der Finanzämter wie auch die Rechtsprechung der Finanzgerichte zur Umsatzsteuerbefreiung von Vermittlungsleistungen bei Kapitalanlagen und Versicherungen kam in den letzten Jahren oft einer Echternacher Springprozeßion gleich: „Drei Schritte vor, zwei zurück...“. Ursprünglich gab es meist mit der Veranlagungspraxis der Finanzämter wenig Probleme. Soweit variable Vergütungen als Provisionen oder ähnlich gekennzeichnet wurden und im weitesten Sinne der Vermittlung von Kapitalanlagen und/oder Versicherungen zugeordnet werden konnten, wurde auch in Betriebsprüfungen die Umsatzsteuerfreiheit

dieser Vergütungen kaum infrage gestellt. Im Jahre 2003 meinte der Bundesfinanzhof jedoch, dass bei mehrstufigen Vertriebssystemen die Leistung der zwischengeschalteten Vermittler nicht umsatzsteuerbefreit sei, soweit ihre Provisionen nicht unmittelbar vom Produktgeber oder Kunden bezahlt wurden. Dies ist aber bei differenzierten Vertriebsverhältnissen – nicht nur bei Strukturvertrieben – kaum der Fall. Diese Rechtsprechung ließ dann der BFH aufgrund ablehnender Urteile des Europäischen Gerichtshofes, von denen eines für einen Mitarbeiter eines großen deutschen Strukturvertriebes erstritten wurde, wieder fallen. Danach besann sich die Finanzverwaltung mit Rückendeckung durch einige Finanzgerichte verstärkt darauf, den konkreten Inhalt der Tätigkeit näher ins Visier zu nehmen. Es entstand eine für Versicherungsvermittler erfreuliche, für Anlagevermittler wenig verständliche Zweiteilung.

## Mit zweierlei Maß

Im Bereich der Kapitalanlagen und Finanzdienstleistungen wurde nach dem Wortlaut der Umsatzsteuerbefreiungsvorschrift der Begriff der „Vermittlung“ als Beschreibung einer konkreten Tätigkeit zum Maßstab gemacht, welcher oft eng ausgelegt wurde. Bei Versicherungen und Bausparverträgen sollte hingegen das herkömmliche Berufs-

bild des Bausparkassenvertreters, Versicherungsvertreters oder Versicherungsmaklers entscheidend sein. Da dieses aufgrund der langjährigen Entwicklung in dieser Branche als durchaus umfassend angesehen wurde, legte die Finanzverwaltung hier deutlich liberalere Maßstäbe an. Eine weitere Wende vollzog sich dann, als der BFH in späteren Entscheidungen aus 2007 und 2008 diese Zweiteilung grundsätzlich wieder infrage stellte und die Auslegung des Begriffs der „Vermittlung“ für alle Tätigkeitsbereiche zum zentralen Kriterium machte.

Dies erschien zwar im Hinblick auf eine einheitliche Handhabung und mit Blick auf das höherrangige EU-Recht konsequent, führte aber nun wieder tendenziell für den Versicherungs- und Bausparkassenvertrieb zu einer Verschärfung der Anforderungen, welche nicht zuletzt durch eine erfolgreiche Verbandsarbeit auf politischer Ebene zunächst weiterhin großzügig behandelt worden waren.

Nun hat der BFH wiederum eine weitere halbe Drehung vorgenommen, allerdings zum Guten. Er betont zwar weiterhin die zentrale Bedeutung und einheitliche Auslegung des Begriffs der „Vermittlung“ für alle Bereiche der Anlage- und Versicherungsvermittlung, legt aber diesen Begriff nun deutlich liberaler aus. Im Streitfall hatte eine nebenberufliche Untervermittlerin ei-

nem anderen selbstständigen Versicherungsmakler, der wiederum Kunden ein spezielles Lebensversicherungsmodell eines Versicherungsunternehmens anbot, Kunden nachgewiesen.

Auf die Empfehlung und Weitergabe dieser Kunden beschränkte sich die Tätigkeit der Zuführerin, welche selber weder über die entsprechenden Kenntnisse noch Qualifikationen für eine Versicherungsvermittlung verfügte. Die Zuführerin erhielt 80 bis 85 Prozent der Provision, welche der Versicherungsmakler seinerseits im Falle einer erfolgreichen Akquisition erhielt.

Bei diesem Sachverhalt hatte das Finanzgericht Hamburg in seinem vorausgegangenen Urteil vom 13. 12. 2007 noch geurteilt, dass eine umsatzsteuerbefreite Vermittlungsleistung nicht vorliegen könne. Zwar sei die Akquisition von potenziellen Kunden ein wichtiges Element der Vermittlungsleistung; da jedoch am eigentlichen Vertragsschluss nur der Hauptvermittler beteiligt sei, könne nur dieser für seine Provision Umsatzsteuerfreiheit beanspruchen. Das Finanzgericht Hamburg wies die Klage ab, mit der Folge, dass letztendlich der Löwenanteil der Provision umsatzsteuerpflichtig wurde.

## Neue Maßstäbe des BFH

Der BFH hat dies nun anders gesehen und ausgeführt, dass der Kern der steuerbefreiten Tätigkeit der Vermittlung von Versicherungsverträgen gerade darin bestehe, entsprechend interessierte Personen zu finden. Dass es zum Vertragsabschluss nur durch Einschaltung eines anderen Versicherungsmaklers komme, sei unschädlich, da immerhin ein wesentlicher Teil der Vermittlungsleistungen durch die Zuführerin erbracht würde und es im Übrigen im Wesen jeden arbeitsteiligen Zusammenwirkens liege, dass nicht alle Teilleistungen von der gleichen Person

erfüllt würden. Dies klingt nicht nur vernünftig, sondern auch deutlich liberaler, als der BFH z.B. in einem Urteil vom 6. 9. 2007 noch geurteilt hatte. Der BFH meinte dort im Hinblick auf einen von ihm sogenannten „Werbeagenten“ im Versicherungsbereich, dass lediglich die Datenerhebung bei potenziellen Kunden für eine steuerbefreite Vermittlungsleistung nicht ausreichte.

## Urteil gibt Rechtssicherheit

Der Unterschied zum aktuellen Fall lag dort darin, dass der dortige Kläger die Gesprächstermine nicht selber vereinbarte und somit die Kunden nicht selbst akquirierte. Ihm wurden vielmehr Kundenadressen vorgegeben, bei denen er dann vor Ort eine Datenerhebung durchführte, ohne die zu vermittelnden Versicherungen konkret anzusprechen oder zu bewerben. Der nur geringfügig anders gelagerte Fall zeigt im Vergleich zur jüngsten Entscheidung des BFH, wie schmal der Grad zwischen umsatzsteuerfreier und umsatzsteuerpflichtiger Zuführungsleistung im Einzelfall sein kann und wie wichtig es ist, im Zweifelsfällen auch den Umfang der Tätigkeit gegenüber der Betriebsprüfung oder notfalls dem Finanzgericht genau darzustellen.

Das neue BFH-Urteil dürfte viele Befürchtungen erledigt haben. Einige Bereiche bleiben aber noch sensibel:

- Ausschließlich administrative Tätigkeiten bleiben weiterhin umsatzsteuerpflichtig, ebenso wie Back-Office-Tätigkeiten. Kritisch dürfte dabei auch die Tätigkeit sogenannter reiner Terminleger bleiben, insbesondere wenn sie an Dritte, wie etwa Call-Center, ausgelagert wird. Zwar kann man auch diese Tätigkeit als ersten Schritt zur Hauptaufgabe der Kundengewinnung verstehen; der isolierten Vereinbarung eines Gesprächstermins dürfte jedoch nach wie vor das konkrete qualitative Element fehlen, wenn nicht das Produkt bereits eine hinreichende Rolle spielt.
- Auch rein organisatorische oder leitende Tätigkeiten innerhalb einer Vertriebsorganisation ohne Bezug zur konkreten Einzelakquisition bleiben umsatzsteuerpflichtig. Die zeitweise etwas liberalere Haltung der Finanzverwaltung im Hinblick auf die Mitwirkung lediglich an allgemeinen Vertragsmustern, der Prozesssteuerung etc. ist durch die jüngste Rechtsprechung wieder überholt und wird nur noch für eine Schonfrist bis 31. 12. 2009 angewendet.
- Entsprechendes gilt für Fragen der Schadenabwicklung oder -bearbeitung oder sonstiger Kundenanfragen, wenn sie sich nur auf die Durchführung des Vertragsverhältnisses beziehen. Ob-

wohl diese Tätigkeiten als Bestandsbetreuung durchaus Teil des klassischen Berufsbildes des Versicherungsvermittlers und insbesondere auch des Versicherungsmaklers sind, ist der BFH hier sehr zurückhaltend, wenn sich die Tätigkeit hierauf beschränkt.

• Auch bei der Vermögens- bzw. Portfolioverwaltung soll es nach Auffassung der Finanzverwaltung nicht zur Umsatzsteuerbefreiung kommen, soweit nicht speziell ein Investmentvermögen nach dem Investmentgesetz vorliegt. Die etwas großzügigere Beurteilung eines BFH-Urteils vom 11. 10. 2007 will die Finanzverwaltung ausdrücklich nicht für ähnliche Fälle übernehmen.

• Ähnliches gilt schließlich für die Fälle der Honorarberatung, Finanzplanung etc. Nach Auffassung der Finanzverwaltung steht hier die allgemeine Beratungsleistung und nicht die Produktvermittlung im Vordergrund.

Für die Praxis gilt der Grundsatz: „Wer inhaltlich vermittelt, muss nicht um seine Umsatzsteuerfreiheit fürchten.“ Dies gilt unabhängig davon, gegenüber wem er abrechnet beziehungsweise wie viele andere Beteiligte am Akquisitionsprozess beteiligt sind.

## Eindeutige Dokumentation

In Grenzfällen und Problembereichen ist es wichtig, durch eindeutige vertragliche Dokumentation des Inhalts seiner Leistungen wie auch eine gelebte Praxis der Vertragslage notfalls dem Betriebsprüfer beweisen zu können, wo die Schwerpunkte der eigenen Tätigkeit liegen. Gegebenenfalls sollte ein mit Steuerrecht und Vertriebsrecht vertrauter Berater hinzugezogen werden, um die Gestaltung aller Teilaspekte einheitlich beurteilen zu können. Im Einzelfall kann zum Beispiel eine ausdrückliche vertragliche Zweiteilung der Tätigkeiten beziehungsweise eine Aufteilung auf unterschiedliche unternehmerische Einheiten infrage kommen.

Wer „freiwillig“ ein umsatzsteuerlich ohnehin kaum haltbares Segment seiner Tätigkeit als umsatzsteuerpflichtig deklariert, muss nicht um eine Gesamtinfizierung seiner Tätigkeit fürchten, weil ggf. das Finanzamt später eine einheitliche allgemeine Beratungs- oder Verwaltungstätigkeit annimmt. Auch hier gilt also, Chancen und Risiken für den Vermittler abzuwägen, ähnlich wie beim vermittelten Produkt gegenüber dem Kunden.

Professor Dr. jur. **Thomas Zacher** ist Partner in der Kanzlei Zacher & Partner Rechtsanwälte, Professor an der FHDW Bergisch Gladbach und Vorstandsmitglied im Rechtsforum Finanzdienstleistung e.V.