KMW
KÜSTNER, v. MANTEUFFEL & WURDACK
ANWALTSKANZLEI FÜR VERTRIEBSRECHT

Anwaltskanzlei Küstner, v. Manteuffel & Wurdack · Postfach 25 31 · 37015 Göttingen

VSV - Verband der selbstständigen Versicherungskaufleute der Westfälischen Provinzial Versicherung e.V.
Herrn Ralf Klein
Provinzial-Allee 1
48131 Münster

Vorab per Fax: 02336/10499

Gesellschafter (GbR):
Kurt v. Manteuffel
Dr. Michael Wurdack
Dr. Michael Hallermann-Christoph
- Rechtsanwälte -

Kooperationspartner:
Torsten Klatt*
Sven Wille*
Mathias Effenberger*
Alan Paterson*
*Rechtsanwalt

Herzberger Landstraße 48
37085 Göttingen

Telefon: 0551 / 4 99 96 – 0
Telefax: 0551 / 4 99 96 – 99
E-Mail: kanzlei@vertriebsrecht.de

Sparkasse Göttingen (BLZ 260 500 01)
(BIC NOLADE21GOE)
Kanzleikonto: 77 01 444
IBAN: DE35 2605 0001 0007 7014 44
Anderkonto: 77 01 436
IBAN: DE57 2605 0001 0007 7014 36

Ihr aktuelles Informationsportal:
www.vertriebsrecht.de

Sachbearbeiter/-in
RA Klatt

Datum
26. November 2020

Sekretariat / Durchwahl
Fr. Friedrichs ☎ 0551 - 4 99 96-11

Unser Zeichen
350/20/Kl
2020000350-20201124-Kl-1523.docx

VSV Provinzial e.V.- Beratung 2020
hier: Provinzial Unternehmer Vorsorge

Sehr geehrter Herr Klein,

zu Ihrer Anfrage, welche Ansprüche gegen die Westfälische Provinzial Versicherung AG im Hinblick auf ihre vor 2006 als Vorteil der Vorsorge beworbene „*Nachgelagerte Besteuerung der Versorgungsleistung unter Anwendung des steuermindernden ‚Fünftelverfahren' nach § 19 EStG*" bestehen, nehmen wir Stellung wie folgt:

1. Schadensersatzanspruch dem Grunde nach

a) Grundsätzlich kann eine Haftung durch unzutreffende Werbeangaben durchaus in Betracht kommen und zwar wegen Verschuldens vor/bei Vertragsschluss (§§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2, 241 Abs. 2 BGB).

b) Ob das allerdings vorliegend der Fall ist, erscheint fraglich:

Zunächst ist festzustellen, dass die sog. „*Fünftelregelung*" nicht in § 19 EStG, sondern in § 34 EStG verankert ist. Aus der aktuellen Fassung des § 19 EStG ergibt sich, dass „*laufende Beiträge und laufende Zuwendungen des Arbeitgebers aus einem bestehenden Dienstverhältnis an einen Pensionsfonds, eine Pensionskasse oder für eine Direktversicherung für eine betriebliche Altersversorgung*" zu den Einkünften aus nichtselbständiger Arbeit gehören. Sie sind daher vom Grundsatz her wie die laufenden Einkünfte zu besteuern.

Dies scheint nach unseren bisherigen, aber in der Kürze der Zeit nicht abschließend möglichen Recherchen indessen im fraglichen Zeitraum vor 2006 nicht der Fall gewesen zu sein, so dass zu diesem Zeitpunkt in der Tat die Anwendung der „*Fünftelregelung*" in Betracht gekommen zu sein scheint.

Zumindest deutet darauf das Rundschreiben des Bundesministeriums der Finanzen vom 24.07.2013 (Rn. 371) unter Bezugnahme auf die Entscheidung des BFH vom 12.04.2007, BStBl II, S. 581, hin:

> *Werden solche Versorgungsleistungen nicht fortlaufend, sondern in einer Summe gezahlt, handelt es sich um Vergütungen (Arbeitslohn) für mehrjährige Tätigkeiten im Sinne des § 34 Abs. 2 Nr. 4 EStG (vgl. BFH-Urteil vom 12. April 2007, BStBl II S. 581), die bei Zusammenballung als außerordentliche Einkünfte nach § 34 Abs. 1 EStG zu besteuern sind. Die Gründe für eine Kapitalisierung von Versorgungsbezügen sind dabei unerheblich. Im Fall von Teilkapitalauszahlungen ist dagegen der Tatbestand der Zusammenballung nicht erfüllt; eine Anwendung des § 34 EStG kommt daher für diese Zahlungen nicht in Betracht.*

Auch hat das FG Rheinland-Pfalz mit Urteil vom 19.05.2015, Az. 5 K 1792/12 (BB 2015, 1686) entschieden, dass eine Kapitalzahlung aus einer Pensionskasse nicht mit dem vollen Steuersatz, sondern mit dem ermäßigten Steuersatz aufgrund der „*Fünftelregelung*" gemäß § 34 EStG zu versteuern sei.

Allerdings hat der Bundesfinanzhof dieses Urteil aufgehoben und entschieden, dass bei vereinbartem Kapitalwahlrecht die Kapitalabfindung aus der bAV nicht als „*außerordentlich*" anzusehen ist, was aber gemäß § 34 EStG Voraussetzung für die Steuerermäßigung nach der „*Fünftelregelung*" ist (BFH, Urt. v. 20.09.2016, Az. X R 23/15, NJW 2017, 750).

Besteht also weder ein Rentenanspruch noch ein Kapitalwahlrecht, sondern ausschließlich ein Anspruch auf einmalige Auszahlung der bAV, dürfte die „*Fünftelregelung*" – auch heute noch – Anwendung finden. In diesem Fall wäre die Werbeaussage der Westfälischen Provinzial nicht falsch oder irreführend. Bei Rentenanspruch oder Kapitalwahlrecht hingegen ist nach der aktuellen Rechtslage – vorbehaltlich einer steuerrechtlichen Überprüfung durch einen Steuerberater oder Fachanwalt für Steuerrecht – eine Besteuerung nach dem ermäßigten Steuersatz ausgeschlossen, was aber offenbar im Jahre 2006 noch nicht erkennbar war.

Als Fazit lässt sich daher zunächst festhalten, dass sich nach erster Sichtung die fragliche Werbeaussage vor 2006 (noch) nicht als falsch darstellte. Es könnte sich dann höchstens die Frage stellen, ob die Westfälische Provinzial verpflichtet war, nach Änderung der Rechtslage auf diesen Umstand hinzuweisen.

Selbst wenn man aber zum Ergebnis kommen sollte, dass dem Grunde nach ein Schadensersatzanspruch besteht, dürften sich bei dessen Durchsetzung vor allem zwei weitere Umstände als problematisch erweisen:

2. Schaden

Da die Versteuerung ohne die unzutreffende Werbeangabe exakt so erfolgt wäre, wie es nun der Fall ist, ist durch die Festsetzung einer Steuernachzahlung kein Schaden entstanden.

Ein im Wege des Schadensersatzes auszugleichender Vermögensnachteil kann demnach nur dann eingetreten sein, wenn der Vertreter, der diese bAV aufgrund der unzutreffenden Werbeaussage abgeschlossen hat, andernfalls das eingezahlte Geld anderweitig angelegt und damit unter dem Strich einen höheren Gewinn erzielt hätte. Dies müsste im Einzelnen dargelegt und im Bestreitensfall bewiesen werden.

3. Verjährung

Ebenfalls ein durchgreifendes Hindernis bei der Durchsetzung von Schadensersatzansprüchen ist die Verjährung.

Die regelmäßige Verjährungsfrist beträgt drei Jahre, beginnend mit dem Schluss des Jahres, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den anspruchsbegründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt hat, wobei die grob fahrlässige Unkenntnis der Kenntnis gleichsteht (§ 199 BGB). Die kenntnisunabhängige Verjährungsfrist beträgt zehn Jahre ab Anspruchsentstehung.

Wie schon zu Ziff. 1. ausgeführt, besteht der Schaden nicht in der (erst jetzt bekannt gewordenen) Steuernachforderung, sondern bereits in dem Abschluss des bAV-Vertrages, sofern er unterblieben wäre, wenn der betreffende Vertreter gewusst hätte, dass die Aussage zur steuerlichen Behandlung nach der „Fünftelregelung“ unzutreffend ist (vgl. BGH, Urt. v. 16.05.2017, Az. XI ZR 430/16, NJW 2017, 2189).

Da die Abschlüsse auf Basis der unzutreffenden Werbeaussage vor 2006 lagen, ist somit selbst die zehnjährige kenntnisunabhängige Verjährungsfrist abgelaufen.

4. Fazit

Im Ergebnis können wir somit nicht empfehlen, auf die unzutreffende Werbeaussage gestützte Schadensersatzansprüche gerichtlich zu verfolgen, da dies aller Voraussicht nach nur zu weiteren Kosten führen würde, in der Sache aber keinen Erfolg verspricht.

Erfolgversprechender erscheint eher, wenn der VSV unter Bezugnahme auf das seinerzeitige Versprechen an die Kaufmannsehre des Vorstandes der WP appelliert und sich dafür einsetzt, die betroffenen Vertreter zumindest durch eine Pauschalzahlung zu entschädigen.

Leider können wir Ihnen keine günstigere Mitteilung machen. Wir hoffen dennoch, Ihnen mit den vorstehenden Informationen weitergeholfen zu haben.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen selbstverständlich gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Rechtsanwalt
(Klatt)