

AUFSÄTZE

Prof. Dr. Dirk E. Meyer-Scharenberg, Steuerberater, Universität Regensburg

Neuer Erlass zur Lebensversicherung – neue Verschärfungen

– Anmerkungen zum BMF-Schreiben vom 2. 11. 1993, IV B 2 – S 2134 – 290/93 –

Innerhalb von elf Monaten bringt die Finanzverwaltung nunmehr den dritten Erlass zur Neuregelung des § 10 Abs. 2 Satz 2 EStG StÄndG 1992. Es handelt sich leider nicht um eine überarbeitete Fassung des BMF-Schreibens vom 19. 5. 1993¹, sondern um eine Ergänzung zu diesem Schreiben (sog. Lumpensammler) mit zahlreichen Querverweisen, was die Übersicht über die sehr kompliziert gewordene Materie nicht gerade erleichtert. Die Finanzverwaltung möchte mit diesem Erlass weitere Zweifelsfragen abschließend klären. Neben einer Vielzahl weniger bedeutsamer Klarstellungen und einigen deutlichen Erleichterungen enthält der Erlass leider auch wieder einige Verschärfungen und neue Unklarheiten.

1. Verschärfungen

1.1 Wann „dient“ eine Lebensversicherung der Sicherung oder Tilgung?

1.1.1 Aufgabe der bisherigen, abschließenden Definition

Im ersten Lebensversicherungserlass² war die Finanzverwaltung noch der Meinung, daß ein steuerschädlicher Einsatz nur aufgrund einer Sicherungs- oder Tilgsungsabrede zustandekommen kann. Darunter wurde allgemein verstanden, daß eine zivilrechtlich bindende Vereinbarung zwischen Bank und Darlehensnehmer über den Einsatz der Versicherung als Sicherheit oder zur Tilgung vorliegen muß. Hierin wurde eine einschränkende Auslegung des sehr weiten Begriffes „dienen“ gesehen, die zumindest für die Finanzverwaltung Bindungswirkung entfaltet hätte. Es galt also der Grundsatz: Ohne ausdrückliche, zivilrechtlich wirksame Abrede gibt es keinen steuerschädlichen Einsatz.

Nach dieser Auslegung konnte die Pfändung einer Lebensversicherung im Zusammenhang mit einem steuerschädlich verwendeten Darlehen niemals zum Verlust der Steuerbefreiung der Lebensversicherung führen, weil es in solchen Fällen an einer gegenseitigen Vereinbarung fehlt. Vor dem Hintergrund

der wirtschaftlichen Notlage des Gepfändeten erscheint eine solche Behandlung auch sachlich gerechtfertigt. Durch die Pfändung soll der ohnehin schon in wirtschaftlicher Bedrängnis befindliche Schuldner nicht auch noch die Steuerfreiheit der Lebensversicherungszinsen verlieren, wodurch seine Not nur noch vergrößert würde. Die Finanzverwaltung befürchtete aber offenbar, daß hier ein Schlupfloch zur Umgehung der Neuregelung liegen könnte. Diese Sorge ist m. E. unbegründet, weil auch einvernehmliche Pfändungen zur Eintragung ins Schuldnerverzeichnis und somit zu gravierenden Bonitätsverlusten führen, die kein vernünftiger Kaufmann riskieren würde. Zum anderen dürften derartige Gestaltungen leicht zu erkennen und mit § 42 AO wirksam zu bekämpfen sein. Trotzdem wurde die Pfändung im zweiten Lebensversicherungserlass vom 19. 5. 1993 als zusätzliche Möglichkeit des steuerschädlichen Einsatzes ausdrücklich in die Tz. 3 aufgenommen. Abgesehen von dieser Ausnahme blieb es aber bei dem Grundsatz, daß nur eine Sicherungs- oder Tilgsungsabrede zur Steuerschädlichkeit führen kann, nicht aber ein bloßer wirtschaftlicher Zusammenhang.

Mit dem neuen Erlass wird der Katalog der steuerschädlichen Vereinbarungen zunächst um die sog. Negativklauseln erweitert. Hierbei handelt es sich z. B. um die Verpflichtung im

Darlehensvertrag, über die Lebensversicherungsmittel nicht anderweitig zu verfügen. Was aber viel schwerer wiegt ist, daß sich die Finanzverwaltung nunmehr von der bisherigen, abschließenden Definition des Begriffes „dienen“ verabschiedet. So heißt es jetzt im letzten Satz der Rz. 1:

„Randziffer 3 Satz 2 . . . zählt nur beispielhaft auf, unter welchen Voraussetzungen Lebensversicherungsansprüche zur Sicherung oder Tilgung eines Darlehens dienen.“

Zweifelhaft ist nunmehr, ob auch ein bloßer wirtschaftlicher Zusammenhang der Gestalt genügt, daß Höhe und Laufzeit der Versicherung auf diejenige des Darlehens abgestimmt sind. Auf einem Seminar in Düsseldorf am 16. 11. 1993 wurde von Frau Boudré (BMF) und Herrn Dr. Wacker (FinMin Baden-Württemberg) dargelegt, daß eine solche Ausweitung des Begriffes „dienen“ nicht beabsichtigt gewesen sei. Gleichwohl wurde aber gesagt, daß der steuerschädliche Einsatz auch aufgrund einer mündlichen Tilgsungsabrede erfolgen könne. Bei einer Tilgungsaussetzung sei das Bestehen einer mündlichen Tilgsungsabrede zu vermuten. Um diese Vermutung zu widerlegen, müsse der Steuerpflichtige nachweisen, daß die Tilgung aus anderem (freien) Vermögen möglich und gewollt sei. Die Tilgungsaussetzung muß also mit Blick auf dieses sonstige Vermögen und nicht etwa mit Blick auf die Lebensversicherung gewährt worden sein. Ergibt sich aus Aktennotizen der Bank oder dem Schriftverkehr mit der Bank, daß eine Tilgung aus der Ablaufleistung einer Lebensversicherung und nicht aus dem freien Vermögen beabsichtigt war, liege eine mündliche Tilgsungsabrede unwiderlegbar vor. Soweit der Darlehensvertrag eine Schriftformklausel enthält – was der Regelfall sein dürfte –, ist die mündliche Tilgsungsabrede m. E. zivilrechtlich unwirksam. Damit stellt sich letztlich doch die Frage, ob ein wirtschaftlicher Zusammenhang genügt.

1.1.2 Steuerschädlichkeit durch Tilgungsaussetzung mit Vorausverfügung

Zu (hoffentlich unnötigen) Auseinandersetzungen mit den FÄ wird eine andere Neuregelung des Erlasses führen, die die sog. Vorausverfügung über die Versicherungsleistung betrifft. Hierbei handelt es sich um die schlichte „Mitteilung“ an die Lebensversicherungsgesellschaft, auf welches Bankkonto die Versicherungsleistung bei Fälligkeit überwiesen werden soll. Im Normalfall schreibt die Lebensversicherungsgesellschaft ihre Kunden kurz vor Ablauf der Versicherung an, um zu erfragen, auf welches Konto die Ablaufleistung ausgezahlt werden soll. Der Versicherungsnehmer wird diese Anfrage regelmäßig zügig beantworten, um Zinsnachteile zu vermeiden (routinemäßige Vorausverfügung). Es gibt aber auch eine andere Form der Vorausverfügung, die z. B. von einer Bank als zusätzliches Absicherungsinstrument verwendet werden kann (bankinitiierte Vorausverfügung).

Beispiel:

Ein Kredit zur Anschaffung von Umlaufvermögen soll nach 12 Jahren aus der Ablaufleistung einer Lebensversicherung getilgt werden. Die Versicherung wird nicht abgetreten, um die Steuerschädlichkeit zu vermeiden. Die Bank verlangt jedoch, daß der Darlehensnehmer die

1) BStBl. 1993 I, 406.

2) BMF v. 21. 12. 1992, BStBl. I 1993, 10; DStR 1993, Beiheft zu Heft 4.

AUFSÄTZE

Versicherung (unwiderruflich) anweist, die Ablaufleistung bei Fälligkeit auf das Kreditkonto zu überweisen.

Im Erlaß wird zunächst klargestellt, daß eine routinemäßige Vorausverfügung („bei dem geschilderten Sachverhalt“) über die Versicherungsleistung „grundsätzlich“ weder eine Sicherungs- noch eine Tilgungsabrede darstellt. Diese Formulierung befriedigt nicht, nachdem die Selbstbindung der Verwaltung durch den letzten Satz der Rz. 1 aufgegeben wurde, und somit ein „Dienen“ auch ohne ausdrückliche „Abrede“ vorliegen kann. Vor diesem Hintergrund hätte die Formulierung lauten müssen: Eine Vorausverfügung führt grundsätzlich nicht dazu, daß die Versicherungsansprüche der Absicherung oder Tilgung während der Dauer der Versicherung im Erlebensfall dienen.

Während der Grundsatz noch einigermaßen verständlich formuliert ist, werden die nachfolgenden drei Ausnahmen sicherlich Anlaß zu großen Mißverständnissen geben. Besonders problematisch erscheint mir die folgende Regelung:

„... wird eine Tilgungsaussetzung mit Blick auf die zu erwartende Versicherungsleistung vereinbart ..., sind bei einer Vorausverfügung die Grundsätze des § 10 Abs. 2 Satz 2 ... zu beachten.“

Dieser Satz kann sehr leicht dahingehend mißverstanden werden, daß jede normale Tilgungsaussetzung, bei der eine Abtretung zur Vermeidung der Steuerschädlichkeit bewußt nicht erfolgt ist, spätestens dann steuerschädlich wird, wenn die Versicherungsgesellschaft nach der Bankverbindung fragt und diese Anfrage vor Ablauf des Vertrages beantwortet wird (routinemäßige Vorausverfügung). Das ist zwar nicht ganz zweifelsfrei, weil der neue Erlaß nicht definiert, wann eine Tilgungsaussetzung als „mit Blick auf die Versicherungsleistung vereinbart“ anzusehen ist. Aber man geht sicher nicht fehl in der Annahme, daß jede normale Tilgungsaussetzung hierunter fällt. Denn die Aussetzung der Tilgung wird von der Bank nur deshalb akzeptiert, weil eine auf Höhe und Laufzeit des Darlehens abgestimmte Tilgungsversicherung abgeschlossen wurde. Damit ist jede normale Tilgungsaussetzung betroffen.

Trotzdem besteht nach Aussage der zuständigen Referentin im BMF³ nicht die Gefahr, daß die routinemäßige Vorausverfügung, die auf Veranlassung der Versicherungsgesellschaft erfolgt, zur Steuerschädlichkeit führt. Dem Vernehmen nach hatte die Finanzverwaltung bei der Formulierung des Erlasses nämlich nur den Fall der bankinitiierten Vorausverfügung vor Augen.

Beispiel:

(1) Ein Schuldner kann seinen Verpflichtungen aus einem Warenkredit nicht mehr nachkommen. Die Bank möchte den Kredit fällig stellen. Der Schuldner bittet darum, den Kredit um einige Monate zu verlängern, da dann seine Lebensversicherung fällig wird, die er zur Schuldentilgung verwenden könnte. Mit Blick auf diese Versicherung verzichtet die Bank auf die außerordentliche Kündigung und gewährt eine Tilgungsaussetzung. Eine Abtretung der Lebensversicherung wird nicht vereinbart, da dies bei einem Warenkredit stets zur Steuerschädlichkeit führen würde. Um zu verhindern, daß die Ablaufleistung an einen anderen Gläubiger ausgezahlt wird, verlangt die Bank, daß der Schuldner eine (verbindliche) Zahlungsanweisung (= bankinitiierte Vorausverfügung) zu ihrem Gunsten erteilt.

(2) Bereits bei der Aufnahme des Warenkredits, dessen Tilgung bis zur Fälligkeit einer vorhandenen oder neu abgeschlossenen Lebensversicherung ausgesetzt wurde, verlangt die Bank, daß der Schuldner seine Versicherungsgesellschaft (unwiderruflich) anweist, die Ablaufleistung nur an die kreditgebende Bank auszuzahlen.

Nur diese Fälle der bankinitiierten Vorausverfügung sollen zur Steuerschädlichkeit führen können, vorausgesetzt, daß der mit der Ablaufleistung zu tilgende Kredit nicht die neuen Bedingungen für eine steuerunschädliche Finanzierung erfüllt.

Dabei spielt es keine Rolle, aus welchem Grund der Einsatz der Lebensversicherung steuerschädlich wird. Gleichermassen betroffen sind schädliche Darlehensverwendungen (Umlaufvermögen, Forderungen, Betriebsausgaben, Mischfinanzierungen), fehlende oder falsche Begrenzungen (Darlehenshöhe, Sicherungshöhe) sowie die Nichteinhaltung des Zahlungsweges. Sofern es sich – wie im Beispiel – um ein betriebliches Darlehen handelt, das mit der Ablaufleistung getilgt werden soll, gehen die Steuerprivilegien gem. § 10 Abs. 2 Satz 2 Buchst. c EStG nur für einzelne Jahre verloren. Würde es sich aber z. B. um einen Renovierungskredit im Rahmen der Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung handeln, gingen die Steuervorteile rückwirkend und vollständig verloren. Da das notleidend gewordene Darlehen bisher nicht durch die Lebensversicherung, deren Ablaufleistung zur Tilgung verwendet werden soll, besichert war, liegt kein geschützter Altfall i. S. d. § 52 Abs. 13a Satz 4 EStG vor. Die Problematik besteht daher nicht nur bei Darlehen, die nach dem 14. 2. 1992 aufgenommen wurden, sondern bei praktisch allen Finanzierungen.

Nur um ein Haar hat die Finanzverwaltung vermieden, daß es durch die routinemäßige Vorausverfügung praktisch in jedem Fall einer nicht begünstigten Finanzierung zum Verlust der Steuerprivilegien kommt. Denn im vorletzten Erlaßentwurf hieß es noch: „... wird eine Tilgungsaussetzung mit Blick auf die zu erwartende Versicherungsleistung vereinbart, sind die Grundsätze des § 10 Abs. 2 Satz 2 EStG ... zu beachten.“ Erst in letzter Minute wurden die Worte „bei einer Vorausverfügung“ ergänzt. Dadurch sollte klargestellt werden, daß es „durch“ die Vorausverfügung allein nicht zu einem steuerschädlichen Einsatz der Versicherung kommen kann. Nur solche Tilgungsaussetzungen, die im Zusammenhang mit einer Vorausverfügung („bei einer“) stehen, sind betroffen. Fraglich ist allerdings, ob jedem Leser des Erlasses diese feinsinnige Einschränkung bewußt wird. Wer die Entstehungsgeschichte nicht kennt, wird auch den Wortlaut der neuen Vorschrift leicht anders auffassen. Er wird meinen, daß die Vorausverfügung automatisch zur Steuerschädlichkeit führt, wenn die Tilgungsaussetzung mit Blick auf die Versicherung vereinbart wurde, was praktisch immer der Fall ist. Ärger mit der Finanzverwaltung ist daher wohl vorprogrammiert. Vor dem Hintergrund, daß es nach der neuen Formulierung des Erlasses keine abschließende Definition des Begriffes „dienen“ mehr gibt, wird man annehmen können, daß manche FÄ versuchen werden, eine strengere Auslegung des Erlasses durchzusetzen. Wie die Gerichte dann entscheiden werden, läßt sich naturgemäß nicht vorhersagen.

1.1.3 Gestaltungsempfehlung

Die Auffassung der Finanzverwaltung zur Auslegung des Begriffes „dienen“ wird immer restriktiver. Dieser Prozeß ist möglicherweise immer noch nicht abgeschlossen. Nach Aufgabe der abschließenden Definition des Begriffes „dienen“, kann jetzt nicht mehr ausgeschlossen werden, daß jede Tilgungsaussetzung, die mit Blick auf eine Lebensversicherung vereinbart wird, dazu führt, daß die Lebensversicherung als der Tilgung dienend angesehen wird, zumal diese Auffassung schon heute z. B. von Horlemann⁴ vertreten wird. Das bedeutet, daß die neuen Spielregeln auch dann eingehalten werden müssen, wenn

3) Vgl. Broudré, Die Sicherstellung von Steuervergünstigungen für Policendarlehen – Finanzierungen unter Einsatz von Lebensversicherungen. S. 18 Beispiel 13a: sog. „reine“ Vorausverfügung.

4) So schon früher: Horlemann, Zweifelsfragen zur Einschränkung von Finanzierungsmodellen unter Verwendung von Lebensversicherungen – Erläuterungen zum BMF-Schreiben vom 21. 12. 1992 –, Inf 1993, 49 [52].

AUFSÄTZE

keine Sicherungs- oder Tilgungsabrede vorliegt. In den Fällen, in denen sich die neuen Spielregeln nicht einhalten lassen (z. B. Finanzierung von Umlaufvermögen), genügt es nicht, auf die Abtretung der Versicherung zu verzichten. Vielmehr muß jeder Hinweis darauf, daß die Tilgungsaussetzung im Hinblick auf die Versicherung gewährt wird, vermieden werden. Die Lebensversicherung sollte also am besten erst einige Zeit nach dem Darlehensvertrag abgeschlossen werden. Die Ablaufleistung sollte deutlich höher oder niedriger sein als das Darlehen. Die Fälligkeiten von Darlehen und Lebensversicherung sollten nicht genau übereinstimmen (Beispiel: Darlehen 10 Jahre Laufzeit, Lebensversicherung 12 Jahre Laufzeit. Das Darlehen wird später bis zur Fälligkeit der Lebensversicherung verlängert). Im Darlehensvertrag darf sich kein Hinweis auf die beabsichtigte Art der Tilgung durch die Lebensversicherung befinden. Wer ganz sicher gehen will, sollte keine völlige Aussetzung der Tilgung mehr vereinbaren, sondern immer eine (geringfügige) Tilgung vorsehen.

1.2 Anteile an offenen Investmentfonds nicht begünstigt

Forderungen dürfen nicht unter Einsatz von Lebensversicherungen finanziert werden, so der klare Wortlaut des Gesetzes. Anteile an offenen Investmentfonds sind – anders als Anteile an Personengesellschaften – selbständige Wirtschaftsgüter wie Aktien und GmbH-Anteile auch. Nach h. M. im Schrifttum⁵ handelt es sich ebensowenig um Forderungen wie bei Anteilen an Kapitalgesellschaften. Im Schrifttum wurde daher davon ausgegangen, daß Anteile an Investmentfonds unter Einsatz von Lebensversicherungsansprüchen finanziert werden können. Dieser Auffassung hat jetzt die Finanzverwaltung in Randziffer 3 des neuen Erlasses widersprochen.

Für die Beurteilung kommt es nach Meinung der Verwaltung – ebenso wie bei Anteilen an Personengesellschaften – auf die Zusammensetzung des Fondsvermögens an. Da alle Investmentfonds Festgelder und ähnlich liquide Anlagen tätigen (müssen), stelle jede Finanzierung eines Investmentfondsanteils eine schädliche Mischfinanzierung dar. Ob der Fonds seinen Anlagen schwerpunkt im Bereich festverzinslicher Wertpapiere, Aktien, Rohstoffe oder Immobilien hat, ist somit unerheblich. Die Verwaltung betrachtet die Investmentfondsanteile zwar als Forderungen, negiert aber deren Wirtschaftsguteigenschaft. Obwohl damit ein Investmentfondsanteil als ebenso „durchsichtig“ betrachtet wird wie ein Anteil an einer Personengesellschaft, dürfen die für den Erwerb von Anteilen an Personengesellschaften aufgestellten Regeln der Rz. 11 des BMF-Schreibens vom 19. 5. 1993 gemäß Rz. 4 des neuen Erlasses nicht entsprechend angewendet werden. Es ist also nicht möglich, zwei Darlehen aufzunehmen, von denen das mit der Lebensversicherung abgesicherte Darlehen nicht höher ist als der Anteil der begünstigten Wirtschaftsgüter. Vielmehr führt der Einsatz von Versicherungsansprüchen immer voll und ganz zur Steuerschädlichkeit.

Die Argumentation der Finanzverwaltung hat auch Vorteile. Würde sie die Steuerschädlichkeit aus dem Forderungscharakter der Fondsanteile ableiten, hätte dies nämlich die nachteilige Folge, daß eine Heilung von steuerschädlich gewordenen Finanzierungen bis zum 31. 12. 1993 nicht möglich wäre. Denn reine Forderungsfinanzierungen sind von der Heilungsmöglichkeit ausgenommen. Vielmehr folgt die Steuerschädlichkeit aus dem Umstand, daß neben begünstigten Wirtschaftsgütern auch Forderungen mitfinanziert werden. Nach Meinung der Finanzverwaltung liegt also eine Verletzung des Ausschließlichkeitsgebotes und damit eine sog. Mischfinanzierung vor.

Diese Betrachtungsweise hat den Vorteil, daß eine Heilung bis 31. 12. 1993 durch Rücknahme der Abtretung bzw. Rückführung des Policendarlehens möglich ist.

M. E. kann man der Auffassung der Finanzverwaltung nur folgen, wenn man den Wirtschaftsgutcharakter der Investmentfondsanteile verneint. Hierfür sehe ich keinen Anhaltpunkt im Gesetz.

2. Verbesserungen

2.1 Automatische Heilung bei falschem Zahlungsweg

Eine Vielzahl von Neufällen ist steuerschädlich geworden, weil die sog. Festgeld- oder Zwischenanlageproblematik nicht rechtzeitig erkannt wurde. Der Grundsatz der unmittelbaren Darlehensverwendung erfordert nämlich an sich, daß die Darlehensmittel ohne Umweg direkt von der Bank an den Verkäufer des begünstigten Wirtschaftsgutes überwiesen werden, was in der Praxis nur selten der Fall ist. Sehr häufig wird die Darlehensvaluta zunächst auf ein Zwischenkonto überwiesen, wo das Geld über einen mehr oder weniger langen Zeitraum verbleibt, bis es endgültig verwendet wird. Vielfach werden die Mittel zwischenzeitlich auch als Festgeld angelegt. Daß in der Zwischenanlage ein steuerschädlicher Forderungserwerb zu sehen ist, wird nur selten erkannt.

Im zweiten Lebensversicherungserlaß (Rz. 22) führte die Finanzverwaltung dann die 30-Tage-Regelung ein, wonach Zwischenanlagen bis zu 30 Tagen unschädlich sind. Festgelder und Zwischenanlagen von einem Monat sind schädlich, wenn der Monat 31 Tage hat. Die 30-Tage-Frist wird nach der Wertstellung berechnet, nicht nach dem Zu- und Abfluß. Das hat einerseits zur Folge, daß eine steuerschädliche Zwischenanlage vorliegt, wenn über die Darlehensmittel erst am dreißigsten Tage per Scheck verfügt und dieser nicht am selben Tag belastet wird, was der Normalfall sein dürfte. Andererseits läßt sich die Wertstellung innerhalb der Zinsperiode – d. h. bis zu drei Monaten – unabhängig vom tatsächlichen Mittelfluß regeln und nachträglich ändern. Ob das allerdings im Sinne der Finanzverwaltung ist, muß bezweifelt werden. Eine Sonderregelung gilt für (Notar-)Anderkonten. Fällige Kaufpreise – und nur diese – können auf Notaranderkonten ohne zeitliche Begrenzung liegen. Sie können dort also auch längerfristig als Festgeld angelegt werden.

Als reine Forderungsfinanzierungen führten Zwischenanlagen bisher unheilbar zur Steuerschädlichkeit. Der neue Erlaß löst dieses Problem in Rz. 19 großzügig. Die Steuerschädlichkeit wird automatisch geheilt, wenn die Darlehensmittel bis zum 31. 12. 1993 vollständig für begünstigte Zwecke verbraucht wurden. Ist dies nicht möglich, kann die Steuerschädlichkeit nach den Grundsätzen der Rz. 29 des BMF-Schreibens vom 19. 5. 1993 geheilt werden. Das Darlehen muß gesplittet und die Abtretung auf den für begünstigte Zwecke verwendeten Teilbetrag reduziert werden, und zwar auf dinglichem Wege. Der noch nicht verbrauchte Teilbetrag des Darlehens darf nicht – und niemals – unter Einsatz von Lebensversicherungsansprüchen finanziert werden.

Immobilienfonds und andere Personengesellschaften waren bisher bei Einlagefinanzierungen von der 30-Tage-Regelung

5) Vgl. Horlemann, Zweifelsfragen zur Einschränkung von Finanzierungsmodellen unter Verwendung von Lebensversicherungen – Erläuterungen zum BMF-Schreiben vom 21. 12. 1992 –, Inf 1993, 49 [51] Wacker, Zu Finanzierungszwecken eingesetzte Lebensversicherungen NWB, F. 3, 48497 [8503]; Ehlers, Steuerverschärfung bei Finanzierungen über Lebensversicherungen nach dem Steueränderungsgesetz 1992 – unter besonderer Berücksichtigung des Erlasses des Bundesminister der Finanzen vom 21. 12. 1992, BB 1993, Beilage 4, S. 6.

ausgeklammert. Denn die Frist galt nur für Fälle, in denen sich die Gelder auf einem Konto des Darlehensnehmers befanden. Das Einsammeln der Anlegergelder auf Konten der Gesellschaft führte somit stets zur Steuerschädlichkeit. Durch den neuen Erlass (Rz. 15) wird die 30-Tage-Regelung auch auf diese Fälle ausgeweitet.

Bei Umschuldungen ist die 30-Tage-Regelung ebenfalls anwendbar (Rz. 14). Sie soll – was der Erlass aber bisher nicht regelt – auch in Fällen der Umwidmung gelten.

Beispiel:

Ein Unternehmer hat den Kauf eines Betriebes i. H. v. 2 Mio. DM unter Einhaltung der Spielregeln mit einer Lebensversicherung finanziert. Ein GWG wird für 500 DM verkauft. Der Veräußerungserlös muß innerhalb von 30 Tagen zur Anschaffung eines begünstigten Wirtschaftsgutes oder für eine Sondertilgung des mit der Lebensversicherung abgesicherten Darlehens verwendet werden. Die Einzahlung auf das betriebliche Kontokorrentkonto würde zur Steuerschädlichkeit führen. Die Verwendung für private Konsumzwecke wäre unschädlich, würde aber zu einem partiellen Zinsabzugsverbot führen.

Nach Tz. 29 des BMF-Schreibens vom 19. 5. 1993 ist eine Heilung immer dann möglich, wenn „die vorgenannten Begrenzungen“ nicht eingehalten worden sind. Damit sind alle zeitlichen Begrenzungen des Erlasses gemeint, nicht nur die 30-Tage-Regelung, so Frau Boudré auf einer Seminarveranstaltung am 16. 11. 1993. Somit hat eine Heilung auch dann automatisch stattgefunden, wenn bei einem Vorschaltdarlehen gemäß Tz. 19 die Dreimonatsfrist überschritten wurde, vorausgesetzt die Endfinanzierung ist bis zum 31. 12. 1993 erfolgt. Entsprechendes gilt, wenn die Dreimonatsfrist gemäß Tz. 9 des BMF-Schreibens vom 19. 5. 1993 (Anschaffungskostenminde rungen) überschritten wurde.

2.2 Faktische Verlängerung der Heilungsfrist für Altfälle

Die Altfälle sollten von der Neuregelung des § 10 Abs. 2 EStG eigentlich nicht betroffen werden. Tatsächlich kann aber jeder Altfall dadurch steuerschädlich werden, daß die zur Absicherung und/oder Tilgung des Altdarlehens eingesetzte Lebensversicherung aufgrund einer im Zusammenhang mit dem Darlehensvertrag abgeschlossenen weiten Sicherungszweckvereinbarung auch für ein Darlehen haftet, das nach dem 13. 2. 1992 entstanden ist. So führt bereits die Verbuchung der Zinsen für ein Altfalldarlehen auf einem Kreditabwicklungskonto zur Steuerschädlichkeit. Da sich die weiten Sicherungszweckerklärungen in jedem Darlehensvertrag finden, müssen alle Altfälle geheilt werden. Als dieses Problem sichtbar wurde, hätte die Verwaltung bzw. der Gesetzgeber an sich sofort tätig werden und den § 52 Abs. 13a EStG anpassen müssen. Das geschah jedoch nicht, was zu einem volkswirtschaftlich überhaupt nicht zu vertretenden Verwaltungsaufwand bei Banken, Versicherungen und Steuerberatern geführt hat.

Die Finanzverwaltung räumte zunächst eine Frist von nur drei Monaten ein, um Millionen von Verträgen anzupassen, ohne daß klar war, welche Anforderungen an die Heilung gestellt würden. Erst im zweiten Lebensversicherungserlass vom 19. 5. 1993 (Rz. 12 Abs. 2) erkannte die Finanzverwaltung den von den meisten Banken zur Heilung der Altfälle eingeschlagenen schuldrechtlichen Weg als gangbar an, allerdings nicht, ohne neue Forderungen aufzustellen⁶. Neben der Einschränkung des Sicherungszwecks müsse „unverzüglich“ eine Verzichtserklärung gegenüber der Versicherungsgesellschaft abgegeben werden. Viele Banken konnten es kaum fassen, daß sie nochmals alle Akten durchgehen sollten, nachdem sie ihre Kunden mit geänderten Sicherungszweckerklärungen versorgt

hatten, und verhielten sich zunächst abwartend. Der neue Erlass läßt jedoch in Rz. 10 keinen Zweifel daran, daß eine bis zum 31. 12. 1993 durchgeführte Heilung durch schuldrechtliche Änderung der Sicherungszweckvereinbarung bei unveränderter Globalabtretung steuerlich nur anerkannt wird, wenn auch die Verzichtserklärung fristgerecht abgegeben wird. Sogar ein – wohl nicht verbindlicher – Formulierungsvorschlag wird von der Finanzverwaltung bereitgestellt:

„Soweit Ihnen zu unseren Gunsten die Abtretung von Ansprüchen aus Lebensversicherungsverträgen angezeigt worden ist, verzichten wir darauf, die abgetretenen Ansprüche aus den Lebensversicherungsverträgen geltend zu machen, soweit sie über die durch den Sicherungsvertrag abgesicherten Ansprüche hinausgehen.“

Hart getroffen werden jetzt die Banken, die geänderte Sicherungszweckerklärungen an alle Kunden verschickt haben ohne Rücksicht darauf, ob diese überhaupt eine Lebensversicherung im Einsatz haben. Sie müssen jetzt unter erheblichem Zeitdruck doch noch alle alten Akten zur Hand nehmen, um herauszufinden, gegenüber welchen Versicherungsgesellschaften überhaupt Verzichtserklärungen erforderlich sind. Um das Verfahren zu beschleunigen, gestattet es die Finanzverwaltung, wenn die Banken dem Angebot zur Änderung der Sicherungszweckvereinbarung die Verzichtserklärung gleich beifügen und der Kunde beides an die Versicherungsgesellschaft weiterleitet, sofern er eine Lebensversicherung abgetreten hat.

Der einzige Zweck der Verzichtserklärung besteht darin, feststellen zu können, zu welchem Zeitpunkt die Heilung durchgeführt wurde. Die Finanzverwaltung traut offenbar den Steuerpflichtigen und ihren Banken zu, daß sie noch nach Ablauf der offiziellen Heilungsfrist zum 31. 12. 1993 schädliche Sicherungszweckerklärungen durch rückdatierte unschädliche ersetzen. Durch die Verzichtserklärung gegenüber dem Versicherer soll diese Möglichkeit ausgeschlossen werden. So kann das Datum auf der geänderten Sicherungszweckvereinbarung bei einer späteren Außenprüfung mit dem Eingangsstempel der Versicherung auf der Verzichtserklärung abgestimmt werden.

In den Fällen, in denen schon ein schädlicher Neufall entstanden ist, muß die Sicherungszweckerklärung spätestens bis zum 31. 12. 1993 geändert werden, damit eine rückwirkende Heilung eintreten kann⁷. Trotz heftigster Proteste wurde diese Frist bisher nicht verlängert. Der neue Erlass bringt nur eine Verlängerung der Frist für den Eingang der Verzichtserklärung beim Versicherer bis zum 31. 3. 1994. Steht auf der Sicherungszweckerklärung das Jahr 1994, ist die Heilung somit nicht fristgerecht erfolgt, selbst wenn die Verzichtserklärung vor dem 1. 4. 1994 bei der Versicherung abgegeben wurde. Ist noch kein steuerschädlicher Neufall entstanden, ist eine Heilung der Altfälle auch noch zu einem späteren Zeitpunkt möglich, sofern alles dafür erforderliche vor der Entstehung des Neufalles getan wurde.

2.3 Schenkung und Erbfolge

Werden einzelne Wirtschaftsgüter im Wege der Schenkung unter Übernahme von Schulden übertragen, liegt nach neuer Rechtsprechung stets ein teilentgeltlicher Erwerb vor. Aus diesem Grunde ist die Frage, ob der Erwerber die übernommenen Schulden mit einer Lebensversicherung absichern darf, wie bei einem Neufall zu beurteilen. Er kann eine Lebensversicherung folglich nur dann als Sicherheit einsetzen, wenn ein begünstigtes Wirtschaftsgut übertragen wird.

6) Vgl. Dahm, Änderung der Besteuerung von Lebensversicherungsverträgen durch das Steueränderungsgesetz 1992 – endlich Klarheit, DStZ 1993, 385ff.

7) BMF v. 19. 5. 1993, BStBl. I 1993, 406, DStR 1993, 836, Rz. 29 letzter Satz i. V. m. BMF-Schr. v. 14. 6. 1993, BStBl. I 1993, 484.

AUFSÄTZE

Beispiel:

Der Vater schenkt dem Sohn festverzinsliche Wertpapiere im Wert von 500000 DM. Die ursprünglichen Anschaffungskosten wurden durch ein Darlehen von 100000 DM finanziert. Der Sohn darf seine Lebensversicherung nicht als Kreditsicherheit abtreten.

Der teilentgeltliche Erwerber übernimmt einen Teil der Restbuchwerte des Schenkers. Seine steuerlichen Anschaffungskosten können somit höher sein als die eigenen Aufwendungen in Gestalt der übernommenen Schulden. Trotzdem ist eine Abtretung nur bis zur Höhe der übernommenen Schulden möglich, wie sich aus Rz. 5 Satz 3 ergibt:

„Handelt es sich um einen teilentgeltlichen Erwerb, können die übernommenen Verbindlichkeiten unter Einsatz von Lebensversicherungsansprüchen nur steuerunschädlich finanziert werden, soweit die Schuldübernahme einkommensteuerrechtlich als Entgelt für das erworbene Wirtschaftsgut zu behandeln ist.“

Übernimmt der unentgeltliche Erwerber eine bereits beim Schenker als Sicherheit eingesetzte Lebensversicherung, müßte es nach allgemeinen Regeln zwingend zur Steuerschädlichkeit kommen. Denn neben dem begünstigten Wirtschaftsgut (z. B. ein Grundstück) wird als zweites Wirtschaftsgut eine Verpflichtung in Gestalt des Rückkaufwertes der Lebensversicherung teilentgeltlich erworben. Das übernommene Darlehen wäre aus der Sicht des Erwerbers eigentlich als steuerschädliche Mischfinanzierung zu beurteilen, die zur Steuerschädlichkeit führen müßte. Auf diese unangemessen erscheinende Rechtsfolge wird in Rz. 5 Satz 4 des neuen Erlasses verzichtet:

„Soweit die Schuldübernahme in einen Bereich fällt, in dem keine steuerlich relevanten Einkünfte erzielt werden, führt die Finanzierung dieser Verbindlichkeiten nicht zum Verlust des Sonderausgabenabzugs der Lebensversicherungsbeiträge, weil die Finanzierungskosten für die Verbindlichkeit weder Betriebsausgaben noch Werbungskosten sind.“

Lag beim Schenker ein von der Neuregelung ausgenommener Altfall vor, geht diese Eigenschaft durch die teilentgeltliche Übertragung auch dann verloren, wenn die (alte) Lebensversicherung des Schenkers weiterhin als Sicherheit dient. Die Verwendung der übernommenen Schulden muß also die neuen Bedingungen erfüllen. Ist das nicht der Fall, kommt es zur Steuerschädlichkeit, wenn die Abtretung nicht vor der Schenkung aufgehoben wird.

Beispiel:

Der Vater schenkt dem Sohn festverzinsliche Wertpapiere im Wert von 500000 DM. Die ursprünglichen Anschaffungskosten wurden durch ein Darlehen von 100000 DM finanziert, das durch eine Lebensversicherung abgesichert war. Es liegt ein Altfall i. S. d. § 52 Abs. 13a EStG vor. Der Sohn übernimmt auch die Lebensversicherung. Wird die Abtretung nicht vor der Schenkung rückgängig gemacht, tritt Steuerschädlichkeit ein, weil festverzinsliche Wertpapiere nicht unter Einsatz von Versicherungsansprüchen steuerunschädlich finanziert werden können.

Anders als die Schenkung wird der Erbfall nicht als teilentgeltlicher Erwerb behandelt, sondern stets als voll unentgeltliche Übertragung, womit die Altfallqualifikation erhalten bleibt (Rz. 5 Satz 5):

„Verbindlichkeiten, die auf den Gesamtrechtsnachfolger übergehen, können von diesem unter Einsatz von Lebensversicherungsansprüchen steuerunschädlich getilgt oder besichert werden, soweit auch beim Erblasser eine Tilgung oder Sicherung steuerunschädlich gewesen wäre.“

Werden bei der unentgeltlichen oder teilentgeltlichen Übertragung eines Betriebes, Teilbetriebes oder Mitunternehmeranteils im Wege der vorweggenommenen Erbfolge auch Schulden übernommen, die durch eine Lebensversicherung abgesichert sind, so daß ein Altfall i. S. d. § 52 Abs. 13a EStG vorliegt, kann die Schuldübernahme – anders als bei Einzelwirtschafts-

gütern – nicht dazu führen, daß das Darlehen zum Neufall und damit möglicherweise steuerschädlich wird (Rz. 7 Satz 1). Die Abtretung muß also nicht vor der Schenkung aufgehoben werden. Liegt dagegen kein Altfall vor, gelten die allgemeinen Grundsätze für die Übertragung von Einzelwirtschaftsgütern, so daß der nachträgliche Einsatz einer Lebensversicherung zur Steuerschädlichkeit führen kann (Rz. 6). Geht das Vermögen durch Gesamtrechtsnachfolge über, können die übernommenen Schulden unter Einsatz von Lebensversicherungsansprüchen steuerunschädlich getilgt oder besichert werden, soweit auch beim Erblasser eine Tilgung oder Sicherung steuerunschädlich gewesen wäre (Rz. 7 i. V. m. Rz. 5 letzter Satz).

2.4 Schuldübernahme beim Kauf

Übernimmt der entgeltliche Erwerber eines einzelnen Wirtschaftsgutes Bankschulden des Veräußerers, kann er diese mit seiner Lebensversicherung absichern, sofern er ein begünstigtes Wirtschaftsgut anschafft und die Abtretung formgerecht auf die Anschaffungskosten begrenzt wird (Rz. 5). Die Verwendung der Lebensversicherung ist nicht etwa deshalb steuerschädlich, weil eine Verbindlichkeit finanziert wird (negatives Wirtschaftsgut, Rz. 5 des BMF-Schr. v. 19. 5. 1993).

Beim Kauf von Betrieben, Teilbetrieben und Mitunternehmeranteilen können übernommene Schulden bis zur Höhe der anteiligen, auf die begünstigten Wirtschaftsgüter entfallenden Anschaffungskosten, mit einer Lebensversicherung besichert werden (Rz. 6). Neue Darlehen, die zur Finanzierung des Barpreises aufgenommen wurden, können insoweit mit Lebensversicherungen finanziert werden, als der mögliche Spielraum noch nicht zur Absicherung der übernommenen Schulden ausgeschöpft wurde.

Beispiel:

Der Kaufpreis für einen Betrieb i. H. v. 500000 DM entfällt zu 60% (= 300000 DM) auf begünstigte Wirtschaftsgüter (Anlagevermögen) und zu 40% (= 200000 DM) auf nicht begünstigte Wirtschaftsgüter (Umlaufvermögen, Forderungen). Der Käufer übernimmt Bankschulden i. H. v. 150000 DM. Der Barpreis i. H. v. 350000 DM wird fremdfinanziert. Lebensversicherungsansprüche können bis zur Höhe von insgesamt 300000 DM sowohl bei den übernommenen als auch bei den neu aufgenommenen Darlehen eingesetzt werden. Da eine Mischfinanzierung steuerschädlich wäre, müssen stets mindestens zwei neue Darlehen aufgenommen werden. Will er die Lebensversicherung auch bei dem Neudarlehen einsetzen, muß er stets zwei Darlehen vereinbaren.

	Alternative 1	Alternative 2
Altdarlehen mit LV-Absicherung	150000	0
neues Darlehen mit LV-Absicherung	150000	300000

Es dürfte nicht möglich sein, das Altdarlehen von 150000 DM nur durch eine (Teil)Abtretung von 50000 DM und ein neues Darlehen über 250000 DM durch eine gleich hohe (Teil)Abtretung abzusichern.

Zwar übersteigt die Summe der eingesetzten Lebensversicherungsansprüche den zulässigen Rahmen von 300000 DM nicht. Überschritten ist aber der zulässige Darlehensumfang (400000 DM statt 300000 DM).

3. Klarstellungen**3.1 Einlagenfinanzierungen bei Personengesellschaften**

Der neue Erlass übernimmt die Ausführungen des in einem Einzelfall ergangenen Schreibens des BMF vom 12. 3. 1993⁸, wonach auch die Personengesellschaft als Subjekt der Einkünftermittlung unter Einsatz von Lebensversicherungen finanziert werden kann, wenn sie die neuen Spielregeln beachtet (Rz. 20). Auch die Einlagen der Gesellschafter können unter Einsatz von

8) DStR 1993, 517.

AUFSÄTZE

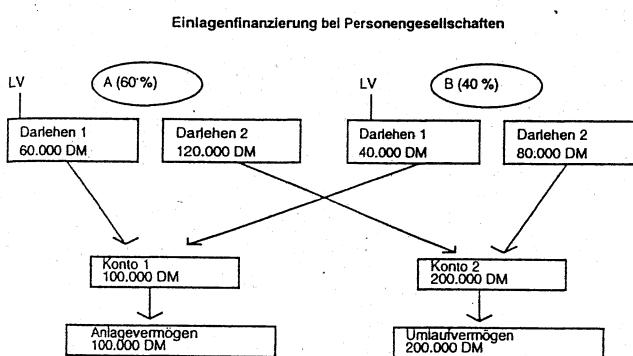
Lebensversicherungen fremdfinanziert werden, wenn die Mittel durch die Gesellschaft innerhalb von 30 Tagen (Rz. 16) ausschließlich für begünstigte Zwecke verwendet werden, wobei der Anteil des einzelnen Gesellschafters an dem finanzierten Wirtschaftsgut nicht überschritten werden darf.

Beispiel:

An einer OHG sind A und B mit 60% bzw. 40% beteiligt. Die Gesellschaft will Anlage- und Umlaufvermögen i. H. v. 100000 DM bzw. 200000 DM erwerben.

(1) Die Einlage des A wird voll zum Kauf des Umlaufvermögens verwendet, die von B zur Finanzierung des Anlagevermögens. A kann keine Lebensversicherung einsetzen, weil seine Einlage steuerschädlich verwendet wurde. B könnte 40000 DM (40 % von 100000 DM) unter Einsatz einer Lebensversicherung finanzieren, wenn er statt eines Gesamtdarlehens zwei Darlehen aufgenommen hätte.

(2) Beide Gesellschafter finanzieren ihre Einlagen durch zwei gleich hohe Darlehen. Die beiden Darlehen werden auf getrennten Konten der Gesellschaft gutgeschrieben. Von einem Konto wird das Anlage-, vom anderen Konto das Umlaufvermögen bezahlt. Die Gesellschafter können das Darlehen, das nachweislich zur Finanzierung des Anlagevermögens verwendet wurde, mit Lebensversicherungen absichern.



Gem. Rz. 21 ist der Nachweis, daß bei der Finanzierung der auf den einzelnen Gesellschafter entfallende Anteil am finanzierten Wirtschaftsgut nicht überschritten ist und daß auch die anderen Begrenzungen, wie z. B. die 30-Tage-Frist, eingehalten wurden, sowohl auf der Ebene der Personengesellschaft als auch auf der Ebene des Gesellschafters zu führen. Er muß sich leicht und einwandfrei für jede begünstigte Investition nachvollziehen lassen. Als Nachweis genügt es z. B. nicht, wenn ein geschlossener Immobilienfonds auf ein vorgegebenes Volumen für eine geplante Investition verweist.

Beispiel:

Nach dem im Prospekt abgedruckten Mittelverwendungsplan möchte ein Immobilienfonds 80 % der Einlagen und Fremdmittel zum Erwerb einer Immobilie und 20 % für die Werbungskosten (z. B. Eigenkapitalvermittlungsprovision) verwenden. Die Gesellschafter nehmen daher zwei Darlehen im Verhältnis 80 : 20 ihrer zu leistenden Einlage auf. Die tatsächliche Mittelverwendung läßt sich nicht nachvollziehen. Der Einsatz der Lebensversicherung führt zur Steuerschädlichkeit.

Da im Herbst 1992 noch nicht absehbar war, daß die Finanzverwaltung den Nachweis der tatsächlichen Verwendung der Mittel im Einzelfall verlangen würde, dürften die meisten Fondsfinanzierungen steuerschädlich geworden sein. Geht man davon aus, daß steuerschädliche Mischverwendungen vorliegen, kann die Steuerschädlichkeit der Lebensversicherung durch Rücknahme der Abtretung bis zum 31. 12. 1993 geheilt werden.

3.2 Mehrere Wirtschaftsgüter, mehrere Darlehen

Mehrere begünstigte Wirtschaftsgüter können durch ein Gesamtdarlehen finanziert werden (Rz. 2). Wird ein Wirtschafts-

gut durch mehrere Darlehen finanziert, die durch eine Lebensversicherung abgesichert werden sollen, genügt eine Abtretung, die auf den begünstigten Gesamtumfang begrenzt sein muß. Dagegen kann die Zuordnung der Sicherheit zum jeweiligen Darlehen in der Sicherungszweckerklärung erfolgen (Rz. 9). Mehrere Darlehen können anlässlich einer Umschuldung zu einem Darlehen zusammengefaßt werden (Rz. 11).

3.3 Teilumschuldungen und -umwidmungen

Wird ein Altfall-Darlehen nur teilweise (z. B. mit Policendarlehen) umgeschuldet, gelten die allgemeinen Regelungen entsprechend, d. h. es darf beispielsweise kein neues Disagio mitfinanziert und die Abtretung muß auf das Umschuldungsdarlehen begrenzt werden (Rz. 17). In Neufällen darf das Policendarlehen erst eingesetzt werden, wenn das Disagio getilgt ist.

Wird ein Wirtschaftsgut, das unter Einsatz von Versicherungsansprüchen finanziert wurde, verkauft (Umwidmung), muß der Veräußerungserlös zur Tilgung oder zur Finanzierung begünstigter Ersatzwirtschaftsgüter verwendet werden. Wurde das Wirtschaftsgut nur teilweise mit Lebensversicherung finanziert (z. B. zu 40 %), muß der Veräußerungserlös nur anteilig (d. h. zu 40 %) zur Tilgung oder Reinvestition eingesetzt werden (Rz. 13).

4. Neue Erkenntnisse

Auf der schon erwähnten Seminarveranstaltung am 16. 11. 1993 in Düsseldorf wurden einige neue Erkenntnisse der Finanzverwaltung bekannt, die bisher noch keinen Niederschlag in Erlassen gefunden haben.

4.1 Teilvalutierte Darlehen/Kontokorrentkredite

Bisher war die Meinung, daß ein erst nach dem 13. 2. 1992 vollvalutiertes Darlehen kein Altfall i. S. d. § 52 Abs. 13a EStG darstellt. Es sollte sich vielmehr in voller Höhe um einen Neufall handeln, der nur durch vollständige Rücknahme der Abtretung geheilt werden kann. Die Aufspaltung in einen steuerunschädlichen Alt- und einen nicht durch eine Lebensversicherung unterlegten Neufall wurde als nicht zulässig erachtet. Betroffen waren insbesondere Kontokorrentkredite, deren Saldo nach dem 13. 2. 1992 angestiegen war. Diese konnten nach bisheriger Auffassung nur durch vollständige Rücknahme der Abtretung im Erlebensfall geheilt werden, was eine entsprechende Bonität des Schuldners voraussetzt. Nunmehr können auch Fälle mit schlechter Bonität geheilt werden.

Beispiel:

Ein Unternehmer hat einen Kreditspielraum von 500 000 DM. Dieser war am 13. 2. 1992 mit 300 000 DM ausgeschöpft. Nach dem 13. 2. 1992 hat sich der Kredit wieder auf den Normalstand von 500 000 DM erhöht und hat seither stets im Bereich zwischen 300 000 DM und 500 000 DM geschwankt. In diesen Fällen erlaubt die Finanzverwaltung nunmehr – ohne daß dies im Erlaß ausdrücklich erwähnt wird – eine Aufspaltung des Darlehens/Kontokorrentkredits in ein Altdarlehen und ein Neufalldarlehen.

Im vorhergehenden Beispiel kann ein Festdarlehen von 300 000 DM aufgenommen werden, das zur (teilweisen) Ablösung des Kontokorrentkredites verwendet wird. Dieses Darlehen stellt einen Altfall dar, der durch eine Lebensversicherung steuerunschädlich abgesichert werden kann. Bei Kontokorrentkrediten funktioniert dieser Heilungsweg allerdings nur dann, wenn das Kontokorrentkonto nach dem 13. 2. 1992 nicht getilgt worden ist. Soweit Tilgungen vorgekommen sind, richtet sich der Umschuldungsspielraum nach dem niedrigsten Saldo zwischen dem 13. 2. 1992 und dem Zeitpunkt der Umschuldung.

AUFSÄTZE

Beispiel:

Der Kontokorrentkredit hat sich nach dem 13. 2. 1992 von 300 000 DM auf 0 DM abgebaut und ist dann wieder auf 500 000 DM gestiegen. Die Herauslösung eines Altfalldarlehens im Wege der Umschuldung ist in diesem Fall nicht möglich.

4.2 Policendarlehen

Aufgrund von § 39 VVG dienen die Ansprüche aus einer Lebensversicherung bei der Aufnahme eines Policendarlehens nicht nur der Absicherung des Policendarlehens, sondern auch der Zinsen aus dem Policendarlehen. Dies führt nach Meinung der Finanzverwaltung zwingend zur Steuerschädlichkeit. Die Versicherungsgesellschaften müssen daher ihre Versicherungsbedingungen dahingehend ändern, daß § 39 VVG nicht mehr auf die Zinsen aus dem Policendarlehen anwendbar ist. Diese Heilung soll bis zum 31. 12. 1993 durchzuführen sein. Hierzu wird es noch ein weiteres Schreiben des BMF geben. Nach derzeitigem Erkenntnisstand genügt es nicht, die Versicherungsbedingungen einseitig zu ändern. Vielmehr müssen die Versicherungsgesellschaften allen Versicherungsnehmern, die ein Policendarlehen aufgenommen haben, einen Änderungstrag übersenden, der von den Versicherungsnehmern bis zum 31. 12. 1993 angenommen werden muß.

4.3 Todesfallabtretung

Um den enormen praktischen Schwierigkeiten aus dem Weg zu gehen, die neuen Spielregeln für den steuerunschädlichen Einsatz von Lebensversicherungsansprüchen über die ganze Laufzeit der Finanzierung einhalten zu müssen, wird empfohlen, nur noch die Ansprüche auf die Todesfalleistung abzutreten. Eine reine Todesfallabtretung kann niemals zur Steuerschädlichkeit führen. Sogar nicht begünstigte Wirtschaftsgüter können auf diese Weise finanziert werden.

Die von den Banken und Versicherungen neuerdings verwendeten Formulare für Todesfallabtretungen enthalten eine Übertragung des Kündigungsrechts auf die finanzierte Bank bzw. Versicherungsgesellschaft, mit der Maßgabe, daß das Kündigungsrecht nur noch gemeinsam vom Versicherungsnehmer und von der finanzierten Gesellschaft ausgeübt werden kann. Dadurch soll verhindert werden, daß der Versicherungsnehmer durch Kündigung des Vertrages den Wert der Todesfallabtretung aushöhlt. Eine solche Vereinbarung wurde gemein als steuerunschädlich angesehen. Problematisch wäre lediglich die Übertragung des alleinigen Kündigungsrechts auf die kreditgebende Institution.

Weiterhin sehen die Formularverträge ein widerrufliches Bezugsrecht für die kreditgebende Bank bzw. Versicherung vor. Dieses ist unproblematisch. Offen ist derzeit noch die Frage, ob ein unwiderrufliches Bezugsrecht für die Todesfalleistung eingeräumt werden kann. Zweifel ergeben sich aus einer Entscheidung des BGH vom 17. 2. 1966⁹. Danach hat der unwiderruflich Bezugsberechtigte der Todesfalleistung auch ein Recht auf einen zur Auszahlung gelangten Rückkaufswert, solange ihm das Recht auf die Todesfalleistung zusteht, d. h. bis zum Ende der Versicherungsdauer im Erlebensfall. Damit stellt sich die Frage, ob die unwiderrufliche Einräumung des Bezugsrechts dazu führt, daß auch die Erlebensfallansprüche automatisch der Sicherung des Darlehens dienen. Diese Frage ist m. E. zu verneinen, da die Bank keinen unmittelbaren Zugriff auf den Rückkaufswert im Erlebensfall hat, sofern das Kündigungsrecht beim Versicherungsnehmer verbleibt. Allerdings kann der Rückkaufswert auch von keinem Dritten gepfändet werden. Somit ergibt sich eine bessere Absicherung als durch eine Negativklausel. Nachdem diese von der Finanzverwaltung im

neuen Erlass als potentiell steuerschädlicher Einsatz gewertet wird, ist zu befürchten, daß die Erlebensfallansprüche auch bei einer bloßen Todesfallabtretung mit unwiderruflichem Bezugsrecht als der Sicherheit dienend angesehen werden. Der Sachverhalt wird derzeit im BMF geprüft.

4.4 Altfälle**4.4.1 Beseitigung weiter Sicherungszweckerklärungen nach dem 31. 12. 1993**

Altfälle, in denen eine weite Sicherungszweckerklärung besteht, die bis zum 31. 12. 1993 nicht beseitigt worden ist, können auch noch nach dem 31. 12. 1993 geheilt werden. Nach Tz. 12 Abs. 2 des BMF-Schreibens vom 19. 5. 1993 muß die Heilung allerdings vor dem Entstehen des Neufalles erfolgen. Im Erlass heißt es dazu „vor der Entstehung der weiteren Forderung“. Hierbei handelt es sich um einen Formulierungsfehler¹⁰. Es müßte heißen: vor dem Entstehen der weiteren „Darlehensforderung“. Dies ist ein erheblicher Unterschied.

Beispiel:

Eine Versicherungsgesellschaft hat ein Hypothekendarlehen gewährt, das vor dem 14. 2. 1992 mit einer Lebensversicherung abgesichert war (Altfall). Der Darlehensnehmer bezahlt die Hypothekenzinsen nicht (potentiell steuerschädlicher Neufall). Es entsteht also eine Forderung, die allerdings noch kein Darlehen ist, da sie nicht – wie bei den Banken – auf einem Kreditabwicklungskonto gebucht wird. Diese Forderung wird erst nach 12 Monaten zu einem Darlehen. Selbst wenn Verzugszinsen berechnet werden, entsteht kein kreditähnliches Verhältnis. Die Heilung kann also noch bis zum Ablauf der Zwölfmonatsfrist nach Entstehung der Forderung erfolgen.

4.4.2 Umschuldung in Altfällen

Wird in Altfällen umgeschuldet, ist darauf zu achten, daß – wie bei einem Neufall – kein neues Disagio mitfinanziert wird. Soweit Tilgungen vorgenommen wurden, muß außerdem eine Rückführung der Abtretung auf die Restvaluta zum Umschuldungszeitpunkt vorgenommen werden. Erfolgt die Abtretungsbegrenzung anlässlich der Umschuldung, kann die Begrenzung nur auf dinglichem Wege erreicht werden (z. B. Rückzession). Bis zur Umschuldung ist eine Begrenzung dagegen auch im Wege der schuldrechtlichen Änderung der Sicherungszweckvereinbarung mit Verzichtserklärung gegenüber dem Versicherer gemäß Tz. 12 Abs. 2 möglich.

9) BGHZ 45, 163.

10) Vgl. Broudé, a. a. O. (FN 3), S. 48.

Soeben erschienen:

Verschmelzung und Einbringung. Unternehmensübertragung auf verbandsrechtlicher Grundlage im österreichischen und deutschen Gesellschafts-, Bilanz- und Ertragsteuerrecht der Kapitalgesellschaften. Von Dr. Hanns F. Hügel. Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Köln. und Manz Verlag, Wien. 1993. 754 S. DM 178,-.

Der Autor untersucht die Unternehmensübertragung unter Berücksichtigung der rechtssystematischen Zusammenhänge zwischen Gesellschafts-, Bilanz- und Steuerrecht. Der erste Teil der Untersuchung beschäftigt sich mit den organisationsrechtlichen Grundlagen von Verschmelzung von Unternehmenseinbringung. Der zweite Teil befaßt sich mit bilanz- und ertragsteuerrechtlichen Fragen der Abgrenzung von Kapital und Gewinn. Gegenstand des Dritten Teils ist die Umstrukturierung im Konzern.