



STEUERREKURSKOMMISSION I DES KANTONS ZÜRICH

1 ST.2010.42 + 43
1 DB.2010.35 + 36

Entscheid

8. Juni 2010

Mitwirkend:

Präsident Anton Tobler, Mitglied Michael Ochsner, Ersatzmitglied Alexander Widl und Sekretär Hans Heinrich Knüsli

In Sachen

1. **A,**
2. **B,**

vertreten durch Dr.iur. Peter Ulrich,
Ulrich & Jucker, Steuerberatung,
Universitätstrasse 87, Postfach 2207, 8033 Zürich,

**Rekurrenten/
Beschwerdeführer,**

gegen

1. **Staat Zürich,**
2. **Schweizerische Eidgenossenschaft,**

vertreten durch das kant. Steueramt,
Division Bau,
Bändliweg 21, Postfach, 8090 Zürich,

**Rekursgegner,
Beschwerdegegnerin,**

betreffend

Einschätzungen 2002 und 2003 und Direkte Bundessteuer 2002 und 2003

hat sich ergeben:

A. 1. C, Vater von A (nachfolgend der Pflichtige), schloss am 12. Mai 1989 mit seiner damaligen Lebenspartnerin D einen Ehe- und Erbvertrag, womit die Brautleute gegenseitig auf ihren gesetzlichen Erbsanspruch verzichteten. Kurz nach der anschliessenden Heirat verstarb C noch im Jahr 1989.

Die durch den Erbverzicht von D freiwerdende hälftige Quote seines Nachlasses wies C im Ehe- und Erbvertrag dem Pflichtigen als Vorerben zu und bestimmte, dass aus dieser Quote das Entgelt an D für ihren Erbverzicht auszurichten sei. Dieses Entgelt bestand aus einer lebenslänglichen, indexierten Rente von Fr. 150'000.- pro Jahr und dem persönlichen Wohnrecht in der Liegenschaft E in F.

In den bisherigen Steuerperioden hatte der Pflichtige die an D zu entrichtende Rente jeweils als dauernde Last von seinen Einkünften (aus Immobilien und Beteiligungen) abgezogen. Dieser Abzug wurde ihm stets gewährt.

2. In den Steuererklärungen 2002 und 2003 zog der Pflichtige die inzwischen auf Fr. 189'697.- bzw. Fr. 191'353.- angewachsene Rente erneut von seinen Einkünften ab. Im Einschätzungsverfahren für die Steuerperioden 2002 und 2003 liess der Steuerkommissär diesen Abzug jedoch erstmals nur im Umfang von 40% zu, indem er davon ausging, es liege eine Leibrente vor, welche gemäss den massgeblichen gesetzlichen Bestimmungen nur zu 40% abgezogen werden könne. Daneben korrigierte er die Deklarationen in weiteren, vorliegend nicht mehr streitigen Punkten und schätzte den Pflichtigen zusammen mit seiner Ehefrau (nachfolgend die Pflichtigen) am 18. Juni 2007 wie folgt ein:

	Staats- und Gemeindesteuer	Direkte Bundessteuer
	Fr.	Fr.
Steuerperiode 2002		
Steuerbares Einkommen	202'700.-	219'600.-
Satzbestimmendes Einkommen	220'500.-	
Steuerbares Vermögen-	
Satzbestimmendes Vermögen-	

Steuerperiode 2003

Steuerbares Einkommen	318'300.-	349'700.-
Satzbestimmendes Einkommen	349'100.-	
Steuerbares Vermögen-	
Satzbestimmendes Vermögen-	

Die Veranlagungen der direkten Bundessteuer wurden mit Steuerrechnungen vom 2. bzw. 9. Juli 2007 formell eröffnet.

B. Hiergegen liessen die Pflichtigen am 18./19. Juli 2007 Einsprache erheben und u.a. beantragen, die an D ausgerichtete Rente beim Einkommen als dauernde Last vollumfänglich zum Abzug zuzulassen.

Das kantonale Steueramt hiess die Einsprachen am 11. Januar 2010 hinsichtlich des Abzugs von Liegenschaftsunterhaltskosten teilweise gut, wies sie bezüglich des Rentenabzugs jedoch ab.

C. Mit Rekurs bzw. Beschwerde vom 11. Februar 2010 liessen die Pflichtigen die Einspracheanträge bezüglich des Rentenabzugs erneuern und die Zusprechung einer Parteientschädigung verlangen. Hinsichtlich der Liegenschaftsunterhaltskosten blieben die Einspracheentscheide unangefochten.

Das kantonale Steueramt schloss am 11. März 2010 auf Abweisung der Rechtsmittel, ebenso die Eidgenössische Steuerverwaltung am 12. April 2010 bezüglich der Beschwerde.

Auf die Ausführungen der Parteien in diesen Rechtsschriften ist – soweit erforderlich – in den nachfolgenden Erwägungen einzugehen.

Die Rekurskommission zieht in Erwägung:

1. Vorliegend ist streitig, in welchem Umfang die Pflichtigen die vom Pflichtigen an D ausgerichtete Rente von ihren Einkünften abziehen können. Sie beanspruchen den vollen Abzug, indem sie von einer dauernden Last ausgehen und sich überdies auf die in den Vorperioden geübte Praxis berufen. Demgegenüber verfiicht der Steuerkommissär, die Rente könne nur im Umfang von 40% abgezogen werden, weil sie eine Leibrente darstelle.

2. Vorab ist darauf hinzuweisen, dass nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung der Grundsatz von Treu und Glauben es den Steuerbehörden nicht verbietet, eine umstrittene Rechtsfrage, die früher zugunsten der steuerpflichtigen Person entschieden wurde, in einer späteren Einschätzungsperiode anders zu beurteilen. Einschätzungsentscheide können grundsätzlich keine Zusicherungen für künftige Einschätzungen sein, weil sie sich ausschliesslich auf die betreffende Einschätzungsperiode beziehen (BGr, 6. April 2005 = StR 2006 143 f. mit Hinweisen).

Deshalb vermögen die Pflichtigen daraus, dass das kantonale Steueramt in den früheren Steuerperioden die streitige Rente vollumfänglich zum Abzug zugelassen hat, letztlich nichts zu ihren Gunsten abzuleiten.

3. a) Die Leibrente im steuerrechtlichen Sinn entspricht der zivilrechtlichen Ausgestaltung in Art. 516 ff. OR und besteht aus einer periodisch wiederkehrenden, gleich bleibenden und auf das Leben einer Person (in der Regel dasjenige des Rentengläubigers) gestellten Leistung des Rentenschuldners, die nicht auf eine Kapitalforderung angerechnet wird (Richner/Frei/Kaufmann/Meuter, Handkommentar zum DBG, 2. A., 2009, Art. 22 N 54 ff. i.V.m. N 14 DBG sowie Kommentar zum harmonisierten Zürcher Steuergesetz, 2. A., 2006, § 22 N 54 ff. i.V.m. N 14 StG, je mit Hinweisen). Beim zivilrechtlichen Leibrentenbegriff geht es um einen Vertrag, der zwischen dem Rentengläubiger (und allenfalls einer Drittperson) einerseits und dem Rentenschuldner andererseits abgeschlossen wird (BGE 120 III 121). Das Bundesgericht verlangt dabei, dass das Leibrentenversprechen unabhängig und losgelöst von andern Beziehungen und Verhältnissen der Parteien abgegeben wird (BGE 70 III 68). Eine solche Selbst-

ständigkeit wird dann angenommen, wenn die Leibrente entweder schenkungsweise vereinbart wird oder wenn der Rentengläubiger eine Gegenleistung ausschliesslich für den Erwerb der Rente erbringt (Thomas Bauer, in: Basler Kommentar, 3. A., 2003, VB zu Art. 516-520 N 3 OR mit Hinweisen).

Der Rechtsgrund der Leibrente kann unterschiedlich sein. Sie kann auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen, aber auch durch Vertrag (namentlich die Leibrente im Sinn von Art. 516 ff. OR, oder die durch einen Versicherungsvertrag begründete Rente) oder durch letztwillige Verfügung begründet werden.

b) Dauernde Lasten im Sinn von Art. 33 Abs. 1 lit. b des Bundesgesetzes über die direkte Bundessteuer vom 14. Dezember 1990 (DBG) bzw. § 31 Abs. 1 lit. b des Steuergesetzes vom 8. Juni 1997 (StG) sind im privaten Vermögensbereich liegende Verpflichtungen, welche keine Leibrente darstellen und der steuerpflichtigen Person auf Dauer oder während eines längeren Zeitraums auferlegt sind, aus einem Vermögensgegenstand selber zu erbringen sind und dessen Nutzungswert vermindern (Richner/Frei/Kaufmann/Meuter, Art. 33 N 29 DBG und § 31 N 30 StG).

Die Entstehung von dauernden Lasten kann auf gesetzlicher Grundlage beruhen; sie lassen sich jedoch auch durch Vereinbarung, letztwillige Verfügung oder Richterspruch begründen. Eine dauernde Last kann freiwillig und unentgeltlich übernommen werden (RB 1961 Nr. 42 = ZBI 63, 80 = ZR 61 Nr. 26).

Eine dauernde Last muss sich in wiederkehrenden Aufwendungen äussern. Einmalige Leistungen können daher keine dauernden Lasten darstellen. Dauernde Lasten stehen häufig im Zusammenhang mit Grundeigentum (Grunddienstbarkeiten laut Art. 730 ff. ZGB, Grundlasten gemäss Art. 782 ff. ZGB, Personalservitute im Sinn von Art. 745 ff. und 781 ZGB sowie das Wohnrecht laut Art. 776 ff. ZGB). Weitere dauernde Lasten sind die Verpflichtungen aus einer Verpfändung gemäss Art. 521 ff. OR, die Verpflichtung zu Unterstützungsleistungen an eine Nichtverwandte (RB 1961 Nr. 42 = ZBI 63, 80 = ZR 61 Nr. 26) oder die Verpflichtung zu Unterhaltsleistungen für nicht verwandte Personen (RB 1960 Nr. 30 = ZBI 62, 224). Leistungen im Sinn von Art. 33 Abs. 1 lit. c DBG bzw. § 31 Abs. 1 lit. c StG (Leistungen in Erfüllung familienrechtlicher Pflichten bzw. Alimente) sind dagegen keine dauernden Lasten. Auch Leistungen, die gegenüber dem Konkubinatspartner erbracht werden, stellen keine dauernde Lasten dar (VGr LU, 22. Dezember 1989 = LGVE 1989 II Nr. 10).

c) aa) Leibrenten können vom Rentenschuldner von den Einkünften abgezogen werden. Der Abzug beträgt dabei ab der Steuerperiode 2001 gemäss den revidierten Bestimmungen von Art. 33 Abs. 1 lit. b DBG bzw. § 31 Abs. 1 lit. b StG (in den Fassungen vom 19. März 1999 und 11. September 2000 aufgrund des Stabilisierungsprogramms 1998 des Bundes) nur 40% der bezahlten Leibrenten. Im Gegenzug ist die Leibrente vom Empfänger als Einkommen zu versteuern, und zwar ebenfalls nur zu 40% (Art. 22 Abs. 3 DBG bzw. § 22 Abs. 3 StG; vgl. hierzu BGr, 23. Juni 2005 = StE 2005 A 24.35 Nr. 4 = StR 2005, 948). 60% der Rente bleiben somit steuerfrei, sind aber auch nicht abzugsfähig.

In steuersystematischer Hinsicht ist von Bedeutung, dass wirtschaftlich betrachtet Leibrenten aus einem sich stets vermindernenden Kapital erbracht werden, begrifflich also in eine Kapitalquote und eine Ertragsquote unterteilt werden können. Hat der Berechtigte die Rente ganz oder teilweise selber finanziert (durch Einmalleistung, periodische Prämien oder Beiträge), so kommt der Kapitalquote nach Massgabe der Eigenfinanzierung die Bedeutung einer Kapitalrückzahlung zu. Ist diese aus bereits versteuerten Mitteln finanziert worden, fehlt es diesbezüglich an einem Zufluss neuen Einkommens, so dass an sich nur die Ertragsquote steuerbares Einkommen bildet. Die Kapitalquote wird daher von der Einkommenssteuer nicht erfasst. In Nachachtung dieses Grundsatzes werden gemäss den ab Steuerperiode 2001 gültigen Bestimmungen von Art. 22 Abs. 3 DBG bzw. § 22 Abs. 3 StG (in den genannten revidierten Fassungen) nur 40% einer Leibrente als Einkommen erfasst, entsprechend dem in dieser Höhe pauschal geschätzten Anteil der Ertragsquote. Nach dem Korrespondenzprinzip kann der Rentenschuldner in gleicher Weise dann auch nur jenen Rentenanteil in Abzug bringen, der beim Rentengläubiger einkommenssteuerlich erfasst wurde. Dementsprechend sehen Art. 33 Abs. 1 lit. b DBG und § 31 Abs. 1 lit. b StG (in den revidierten Fassungen) den Abzug der Leibrente nur im Umfang von 40% vor. 60% der Rente bleiben demnach sowohl bei der Besteuerung als auch beim Abzug unberücksichtigt.

bb) Dauernde Lasten sind demgegenüber von den Einkünften vollumfänglich abziehbar, da Art. 33 Abs. 1 lit. b DBG und § 31 Abs. 1 lit. b StG diesbezüglich keine Beschränkung vorsehen. Ein Abzug ist nur ausgeschlossen, wenn sich die dauernden Lasten schon in einer Verminderung des Ertrags des belasteten Vermögens auswirken, da sonst der Abzug doppelt gewährt würde (Richner/Frei/Kaufmann/Meuter, Art. 33 N 36 DBG, § 31 N 37 StG).

Eine quotale Beschränkung des Abzugs wie bei den Leibrenten drängt sich nicht auf, weil bei dauernden Lasten eine (wirtschaftliche) Unterteilung in eine Kapitalquote und eine Ertragsquote nicht denkbar ist. Denn eine dauernde Last mindert den belasteten Vermögenswert nach dem Gesagten nur im Nutzungswert, nicht aber im Substanzwert. Findet kein Substanzverzehr statt, ist eine entsprechende Verminderung des Abzugs nicht gerechtfertigt. Dies hat aber in Anwendung des Korrespondenzprinzips auf der andern Seite zur Folge, dass der Empfänger von Leistungen aus einer dauernden Last diese Leistungen auch vollumfänglich als Einkünfte zu versteuern hat.

cc) Gemäss ursprünglicher, bis und mit Steuerperiode 2000 gültiger Regelung von Art. 33 Abs. 1 lit. b DBG und § 31 Abs. 1 lit. b StG konnte der Schuldner einer Leibrente, der eine Gegenleistung erhalten hatte, seine Rentenleistung erst dann zum Abzug bringen, wenn der Gesamtbetrag der bezahlten Rente den Wert der Gegenleistung überstieg (so genanntes Stammschuldenmodell). Bis zum Erreichen dieses Schwellenwerts stand dem Rentenschuldner der Abzug der Rente – auch teilweise – nicht zu.

4. a) Vorliegend hat der Vater des Pflichtigen mit Ehe- und Erbvertrag vom 12. Mai 1989 seiner damaligen Lebenspartnerin D auf sein Ableben hin u.a. eine lebenslängliche Rente in Aussicht gestellt, und zwar als Ausgleich dafür, dass D als künftige Ehefrau auf ihren Erbanspruch gegenüber den drei Söhnen des Erblasser verzichte. Der Erbanspruch D hätte der Hälfte des Nachlasses entsprochen.

b) Dieser Verzicht D bewirkte beim Pflichtigen und seinen zwei Brüdern als Miterben eine Erhöhung ihres Erbanspruchs um die Hälfte des Nachlasses. In diesem Zuwachs der Erbansprüche ist die Gegenleistung für die durch den Erbvertrag begründete Rentenschuld und das Wohnrecht zu erblicken, war doch die Begründung der Rentenschuld und des Wohnrechts nach erbvertraglicher Regelung an den Verzicht auf das gesetzliche Erbrecht seitens der überlebenden Ehefrau gebunden. Gemäss Erbteilungsvertrag vom 22. November 1999 betrug der Wert der Nachlasses per Todestag insgesamt Fr.-, sodass die Hälfte davon Fr.- ausmacht. Ginge man bei der streitigen Rente von einer Leibrente aus und gelangten vorliegend noch die ursprünglichen gesetzlichen Bestimmungen von Art. 33 Abs. 1 lit. b DBG und § 31 Abs. 1 lit. b StG im Sinn des Stammschuldenmodells zur Anwendung, könnte der Pflichtige die Rentenzahlungen an D von jährlich Fr. 150'000.- erst abziehen, wenn sie die Höhe

dieser Nachlasshälfte bzw. des mit der Rentenleistung belasteten Teils davon erreicht hätten. Als diesbezüglich belastetes Aktivum des Nachlasses wurden im Erbteilungsvertrag die Liegenschaften G in H im Wert von Fr.- bestimmt. In den streitbetreffenden Steuerperioden 2002 und 2003 haben die bisher ausgerichteten Rentenleistungen den Wert dieser Liegenschaften noch lang nicht erreicht, weil der Pflichtige seit dem Todestag bis und mit Steuerperiode 2001 erst solche Leistungen von rund Fr. ... zu erbringen hatte. Mithin käme ein Abzug der Rentenleistungen unter Geltung der bis und mit Steuerperiode 2000 anwendbaren Besteuerungsregelung nicht in Frage (vgl. hierzu den vom Bundesgericht am 15. August 2000 so entschiedenen analogen Fall in: StE 2000 B 27.2 Nr. 24).

Indessen wurden die Regeln über Besteuerung und Abzug von Leibrentenzahlungen nach dem Gesagten mit Wirkung ab Steuerperiode 2001 geändert, indem solche Leistungen neu von Anfang an vom Rentengläubiger im Umfang von 40% zu versteuern sind, d.h. unabhängig davon, ob sie das hingegebene Kapital schon erreicht haben. Nach dem Korrespondenzprinzip können sie sodann im selben Mass vom Rentenschuldner abgezogen werden. Mithin kann der Pflichtige die an D ausgerichtete Rente in den hier betroffenen Steuerperioden 2002 und 2002 unstreitig zumindest in diesem Umfang von seinen Einkünften abziehen. Darüber hinaus ist ein Abzug nur zulässig, sofern in den Rentenzahlungen keine Leibrente, sondern eine dauernde Last im erwähnten gesetzlichen Sinn zu erblicken ist, da nur solche Lasten vollständig abziehbar sind.

c) Die Annahme einer Leibrente setzt nach dem Gesagten voraus, dass die Rente wirtschaftlich betrachtet eine Kapitalrückzahlungsquote enthält, d.h. dass mit jeder Rentenleistung unter diesem Blickwinkel ein gewisser Teil des hingegebenen Kapitals zurückbezahlt wird und dergestalt ein Kapital- bzw. Substanzverzehr stattfindet. Erfolgt dagegen kein solcher Verzehr, indem durch die Rentenausrichtung nur der Nutzwert des mit der Rente belasteten Vermögens beeinträchtigt wird, liegt eine dauernde Last vor.

Als hingegebenes Kapital ist vorliegend der hälftige Teil des Nachlasses von Fr.- zu betrachten, auf den D zugunsten der Rente und des Wohnrechts in der Liegenschaft E verzichtet hat. Gemäss Erbteilungsvertrag wurde dem Pflichtigen für die Finanzierung der Rentenleistungen und des Wohnrechts als Sondervermögen die Liegenschaften G in H und die wohnrechtsbelastete Liegenschaft E in F im Wert von

Fr.- bzw. Fr.-, total Fr.-, zugeteilt. Dabei ist davon auszugehen, dass nur erstere Liegenschaften in H durch die Finanzierung der Rentenleistungen belastet sind, handelt es sich bei der andern Immobilie doch um die Wohnrechtsliegenschaft D, die für den Pflichtigen keinen Ertrag abwirft. Die Pflichtigen legen in Rekurs und Beschwerde unwidersprochen und nachvollziehbar dar, dass sie mit diesen Liegenschaften in den Jahren 2002/2003 einen Nettoertrag von Fr. 303'580.- bzw. Fr. 303'601.- erzielten. Diese Zahlen, welche auch den Einschätzungen zugrunde liegen, haben sie mit den Ertrag- und Aufwandskonten der Liegenschaften untermauert. Mithin überstieg der Ertrag aus dem mit der Ausrichtung der Rentenleistung belasteten Teil des Nachlasses (= Liegenschaften in H) die Rentenleistungen pro 2002/2003 von Fr. 189'697.- bzw. Fr. 191'353.- bei Weitem. Ein Kapitalverzehr bzw. eine Kapitalrückzahlung des für die Finanzierung der Rentenleistungen ausgeschiedenen Nachlassvermögens findet somit durch die Ausrichtung dieser Leistungen tatsächlich nicht statt, weil nur der Ertrag des Nachlasses bzw. dessen Nutzwert geschmälert wird. Liegt kein Verzehr des für die Rentenleistung hingegebenen Kapitals vor, fehlt es an einem wichtigen Kriterium, um bei den Rentenzahlungen an D von einer Leibrente auszugehen:

Die Besteuerung einer Leibrente beim Rentengläubiger nur im Umfang von 40% hat ihre Rechtfertigung allein im Umstand, dass im Umfang von 60% eine Rückzahlung des hingegebenen Kapitals angenommen wird. Fehlt es an der wirtschaftlichen Grundlage für eine solche Annahme, rechtfertigt sich die reduzierte Besteuerung der Rente nicht mit der Wirkung, dass diese im vollen Umfang der Einkommenssteuer unterliegt. Dies hat dann aber in Anwendung des Korrespondenzprinzips zur Folge, dass der Rentenschuldner seine Leistungen auch voll zum Abzug bringen kann, weil es sich bei diesen Leistungen mangels Vorliegen einer Leibrente um eine dauernde Last handelt.

Daraus folgt, dass dem Pflichtigen als Rentenschuldner der Abzug der an D ausgerichteten Rentenleistungen im vollen Umfang zusteht.

5. Diese Erwägungen führen zur Gutheissung der Rechtsmittel. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Verfahrens dem Rekursgegner bzw. der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen (Art. 144 Abs. 1 DBG, § 151 Abs. 1 StG). Den Pflichtigen ist eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen (§ 152 StG i.V.m. § 17 Abs. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959/8. Juni 1997, Art. 144 Abs. 4 DBG

i.V.m. Art. 64 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968).

Demgemäss erkennt die Rekurskommission:

1. Der Rekurs wird gutgeheissen. Die Rekurrenten werden für die Staats- und Gemeindesteuern wie folgt eingeschätzt (Tarif gemäss § 35 Abs. 2 bzw. § 47 Abs. 2 StG; Verheiratetentarif):

Steuerperiode		Einkommen	Vermögen
		Fr.	Fr.
2002	steuerbar	93'700.--
	satzbestimmend	106'700.--
2003	steuerbar	163'000.--
	satzbestimmend	189'300.--

2. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Die Beschwerdeführer werden für die direkte Bundessteuer wie folgt veranlagt (Tarif gemäss Art. 214 Abs. 2 DBG; Verheiratetentarif):

Steuerperiode	steuerbares Einkommen
	Fr.
2002	105'700.-
2003	189'800.-.

[...]