

SUCCESSION

Der Nutzen von Schenkungen im Schweizer Steuerrecht

The benefits of gifts in Swiss tax law

Bevor wir auf die Frage des Nutzens von Schenkungen im Schweizer Steuerrecht eingehen, gilt es folgende drei Anmerkungen zu berücksichtigen. Zum einen ist die Schenkungssteuer, ebenso wie die Erbschaftssteuer, in der Schweiz kantonal geregelt. Es steht den Kantonen frei, diese Steuern zu erheben, sie zu regeln und den jeweiligen Steuersatz festzulegen. Im Gegensatz insbesondere zur Vermögenssteuer, die ebenfalls in die kantonale Zuständigkeit fällt, gibt es kein Harmonisierungsgesetz, das gewisse Grundprinzipien festlegt, die in allen Kantonen gelten.

So erhebt beispielsweise der Kanton Schwyz keine Schenkungssteuer, unabhängig davon, in welchem Verhältnis der Schenker und der Beschenkte zueinander stehen, während der Steuersatz bei Schenkungen an Dritte im Kanton Genf 54,6 % beträgt. Somit leben wir aus steuerlicher Sicht nicht alle in derselben Schweiz, wie wir gerne sagen. Zum anderen behandeln die kantonalen Gesetzgebungen, vorbehaltlich einiger Ausnahmen, Schenkungen und Erbschaften in gleicher Weise. Im Gegensatz zur Schweiz besteuert Belgien Erbschaften zwar stark, bietet seinen Steuerpflichtigen jedoch die Möglichkeit, Schenkungen zu Lebzeiten zu einem niedrigen Steuersatz oder gänzlich steuerfrei zu tätigen, sofern der Schenker nicht vor Ablauf von 3 Jahren stirbt. Möchte eine Person mit Wohnsitz in der Schweiz eine Schenkung machen, muss sie dabei nicht nur die kantonale Gesetzgebung ihres Wohnsitzes berücksichtigen, sondern auch die kantonalen und ausländischen Gesetzgebungen des Wohnsitzes des Beschenkten sowie des Standorts des beweglichen und unbeweglichen Vermögens. In der Schweiz werden Schenkungen in der Regel am Wohnsitz des Schenkers besteuert, mit Ausnahme von Immobilien, die in anderen Kantonen oder im Ausland liegen. Möchte ein Steuerpflichtiger mit Wohnsitz in Genf etwa einem Freund eine im Kanton Schwyz liegende Wohnung schenken, ist die anwendbare Gesetzgebung nicht jene des Kantons Genf, sondern

Before looking at the benefits of gifts in Swiss tax law, it is worth highlighting three points. Firstly, in Switzerland the taxation of gifts is purely a cantonal responsibility in the same way as inheritance. The cantons are completely free to decide whether or not to implement it, how to govern it and to set the applicable rates. In contrast to the situation with the tax on wealth, which is also a cantonal responsibility, there is no harmonisation law which lays down a number of fundamental principles that apply to all cantons.

For example, canton Schwyz does not levy any tax on gifts regardless of the family relationship between the giver and recipient of the gift, whereas the rate for gifts between third parties stands at 54.6% in canton Geneva. As we often say, we don't all live in the same Switzerland from a tax perspective. However, with a few exceptions, cantonal laws treat gifts and inheritance in the same way. Our system is the opposite of Belgium's which taxes inheritance heavily, but allows its taxpayers to give gifts subject to low tax or no tax at all while alive if the gift-giver lives for three years. Finally, when someone domiciled in Switzerland wishes to give a gift, they have to take account not only of the cantonal law in their place of domicile, but also the cantonal and foreign legislation of the place of domicile of the recipient and of the place where the moveable and immoveable assets are located. In Switzerland, gifts are generally taxed at the place of domicile of the gift-giver with the exception of immoveable assets located in other cantons or abroad. For example, if a taxpayer domiciled in Geneva wishes to give a friend an apartment located in Schwyz, the applicable law will not be that of canton Geneva, but that of canton Schwyz where, as indicated above, there is no tax on gifts. However, if this friend is domiciled in France and has spent six of the past ten years there, they will

jene des Kantons Schwyz, ein Kanton, in dem - wie zuvor erläutert - keine Schenkungssteuer erhoben wird. Hat dieser Freund seinen Wohnsitz hingegen in Frankreich und hatte er seinen Wohnsitz in den letzten zehn Jahren während sechs Jahren dort, erheben die französischen Steuerbehörden die Schenkungssteuer, selbst wenn die Immobilie in Schwyz liegt.

Vermögensübertragungen in Form von Schenkungen werden in verschiedenen Fällen genutzt. Nachstehend wollen wir die Folgen von Schenkungen in einer Reihe unterschiedlicher Hypothesen beleuchten. Zur Veranschaulichung stützen wir uns auf die Waadtländer Gesetzgebung.

Obgleich es in steuerlicher Hinsicht nicht interessant ist, sein Vermögen zu Lebzeiten statt bei seinem Tod zu übertragen, stellen wir fest, dass angesichts der Tatsache, dass die Menschen immer länger leben und ihre Erben daher immer später erben, manche beschliessen, insbesondere ihren Kindern bereits zu Lebzeiten einen Teil ihres Vermögens zu übertragen. Für den Kanton Waadt lässt sich die Situation wie folgt zusammenfassen. Wie es grundsätzlich in der Schweiz der Fall ist, sind die bei der Bestimmung des Ortes, an dem die Steuer geschuldet ist, zu berücksichtigenden Kriterien der Wohnsitz des Schenkers und der Standort der Immobilien. Am Wohnsitz des Beschenkten wird keine Steuer erhoben. Wenn eine Person mit Wohnsitz in Lausanne eine Schenkung in der Höhe von 1 Million Euro von ihrem Vater mit Wohnsitz in Belgien erhält, bedeutet dies nicht, dass für diese Schenkung im Kanton Waadt die Schenkungssteuer geschuldet ist. Selbstverständlich ist der Beschenkte nach Erhalt der Schenkung jedoch verpflichtet, die Vermögens- und Einkommenssteuer auf das geschenkte Vermögen zu zahlen. Der Schuldner der Schenkungssteuer ist freilich der Beschenkte und nicht der Schenker; Letzterer haftet nur solidarisch für die Zahlung der geschuldeten Steuer. Im Gegensatz zur grossen Mehrheit der Kantone besteuert der Kanton Waadt Schenkungen an direkte Nachkommen. Der Höchstsatz beträgt auf kantonaler Ebene 3,5 %; den Gemeinden steht es frei, einen entsprechenden Prozentsatz zu erheben. Für Eltern ist allerdings einmal jährlich eine Schenkung in der Höhe von höchstens CHF 50 000.- von der Schenkungssteuer befreit. Es sei darauf hingewiesen, dass die Schenkungssteuer, wenn sich die Schenkung auf CHF 52 000.- beläuft, nicht auf CHF 2000.-, sondern auf die gesamte geschenkte Summe, spricht



have to pay tax on the gift to the French tax authorities even if the property is in Schwyz. In practice, we find that gifts are used in several specific cases. Below we outline the consequences of the use of gifts in various hypothetical scenarios. We have used the law of canton Vaud for illustrative purposes. Firstly, even if there is no tax benefit in transferring an estate while alive rather than upon death, we find - in view of the fact that people are living longer and, as a result, the age of heirs when receiving their inheritance is rising - some people decide to transfer part of their estate, especially to their children, while they are still alive. In canton Vaud, the situation can be summed up as follows. As is generally the case in Switzerland, the criterion to be taken into account to determine the place where the tax is due is the domicile of the giver and the place where the immovable assets are located. No tax is levied at the recipient's domicile. Just because a person domiciled in Lausanne receives a gift of 1 million euros from their father domiciled in Belgium does not mean tax will be due on this gift in canton Vaud. The recipient is clearly responsible for paying tax on the wealth and income resulting from the gifted assets once the gift has been received. However, the debtor

liable to pay the tax on gifts is the recipient and not the gift-giver, the latter only being jointly responsible for the payment of the tax due. In contrast to the vast majority of cantons, canton Vaud taxes gifts directly. The maximum rate at cantonal level is 3.5% while the municipalities are free to levy an equivalent percentage. However, parents can gift a maximum amount of CHF 50,000 a year without incurring any tax on the gifts. It is important to note that if the gift amount stands at CHF 52,000, tax will not be levied on CHF 2,000, but on the total amount concerned which in this case would be CHF 52,000. It is also worth pointing out that foreign citizens, who do not and have never carried out gainful activity in Switzerland, benefit from having both the cantonal and municipal rates halved. If the gift-giver wishes to differentiate between usufruct and bare ownership, a distinction must be made between two scenarios. If they give bare ownership and keep usufruct for themselves, the tax on the gift is levied on the total value of the asset given without any deduction for usufruct. However, in a scenario where the gift-giver gives bare ownership to one person and usufruct to another, each of the gifts is taxed in its own right whereby the capitalisation of the usufruct



is generally calculated at a rate of 3% taking account of the usufructuary's age. In the two specific scenarios, no tax is levied when the usufruct expires.

Secondly, to avoid paying tax on income at both federal and cantonal levels as well as the applicable social insurance contributions, some taxpayers may be tempted to consider some amounts that they receive not as income but as gifts which, as we have seen above, recipients are not taxed on. The following principles are based on two recent judgements handed down by the Federal Supreme Court (2C_44/2018 and 2C_32/2020). Generally speaking, all the amounts received constitute income liable for taxation, at the very least due to the general clause provided for by law when it has increased the estate of the taxpayer. As a result, these amounts can only be exempted if they fall under an exception provided for by law which is the case for gifts.

However, the burden of proof of the existence of a gift which would result in tax exemption on the income lies with the taxpayers requesting it. Furthermore, while the tax concept of a gift is not exactly the same as that under civil law, they have the following criteria in common: the deed of assignment inter vivos, gratuitousness (objective criterion) and animus donandi (subjective criterion). As to whether or not animus donandi exists, the Federal Supreme Court stated in the second judgement mentioned that the decisive factor is the gift-giver's awareness and will, irrespective of whether the recipient considers it a gift or not. Equally, the payment does not have to be direct or specific. The simple fact of waiting for the time to request something is enough. We therefore advise all taxpayers who consider an amount received not as income but as a gift to consult their tax advisor beforehand to obtain their opinion prior to not declaring it as income in their tax return.

Finally, a taxpayer may wish to give gifts for philanthropic reasons. The first question that must be answered to determine how such transactions will be treated fiscally is to establish whether the organisation which receives the gift has its registered office in the canton where the gift-giver is domiciled and is covered by an exemption on public interest or public service grounds. If this is the case, no tax is due on the gifts and the gift-giver can deduct the amount from their income up to a rate of 20% of the net income minus legal deductions. This deduction does not apply to persons subject to expenditure-based taxation. If the beneficiary organisation is not covered by the above-mentioned exemption, the gift-giver cannot deduct the gift amount from their income and the gift is subject to tax at a maximum rate of 50%. However, gifts of less than CHF 10,000 per beneficiary during the same year are exempted and foreign citizens who do not carry out and have never



carried out gainful activity in Switzerland benefit from the aforementioned reduction. If someone wishes to give a gift to a public body or an organisation pursuing public interest purposes which are located either in a different canton or abroad, an assessment must be carried out to determine whether a reciprocal agreement exists between the canton where the gift-giver is domiciled and the canton or state where the organisation receiving the gift is located. If this is not the case, it is worth noting that there is an international network called Transnational Giving Europe (TGE), represented in Switzerland by the Swiss Philanthropy Foundation, which aims to enable gifts to be given to public interest organisations abroad tax-free under certain conditions.

In summary, the gift is a complex instrument not just because it falls under both civil law and tax law, but also because tax laws are different in every canton in Switzerland. ■

CHF 52 000.-, erhoben wird. Es gilt zu beachten, dass sich der kantonale wie der kommunale Satz für ausländische Staatsangehörige, die keine Erwerbstätigkeit in der Schweiz ausüben und nie eine Erwerbstätigkeit in der Schweiz ausgeübt haben, halbiert. Möchte der Schenker die Nutzniessung und das blosse Eigentum trennen, gilt es zwei Fälle zu unterscheiden. Schenkt er das blosse Eigentum und hält sich die Nutzniessung vor, wird die Schenkungssteuer auf dem Gesamtwert der Schenkung erhoben, ohne Abzug der Nutzniessung. Überlässt der Schenker hingegen einer Person das blosse Eigentum und einer anderen Person die Nutzniessung, wird jede Schenkung einzeln besteuert, wobei der Kapitalwert der Nutzniessung grundsätzlich mit einem Satz von 3% unter Berücksichtigung des Alters des Nutzniessers berechnet wird. In beiden Fällen wird bei Wegfall der Nutzniessung keine Steuer erhoben.

Um die Zahlung der Einkommenssteuer auf Bundes- und Kantonsebene sowie der damit einhergehenden Sozialversicherungsbeiträge zu vermeiden, könnten manche Steuerpflichtige versucht sein, bestimmte erhaltene Beträge nicht als Einkommen, sondern als Schenkungen zu betrachten, die - wie zuvor erläutert - beim Beschenkten nicht besteuert werden. Die folgenden Prinzipien ergeben sich aus zwei kürzlich gefällten Urteilen des Bundesgerichts (2C_44/2018 und 2C_32/2020). Grundsätzlich stellen alle erhaltenen Beträge ein steuerbares Einkommen dar, zumindest nach der vom Gesetz vorgesehenen Generalklausel, sobald sie das Vermögen des Steuerpflichtigen erhöht haben. Diese Beträge können folglich nur dann von der Steuer befreit werden, wenn sie unter eine gesetzlich vorgesehene Ausnahme fallen, wie dies bei Schenkungen der Fall ist. Die Beweislast für die Schenkung, die eine Befreiung von der Einkommenssteuer zur Folge hätte, liegt bei der steuerpflichtigen Person. Obwohl der steuerliche Begriff der Schenkung nicht genau dem zivilrechtlichen Begriff entspricht, haben sie die Kriterien einer Schenkung gemein, als da sind freiwillige Zuwendung unter Lebenden, Unentgeltlichkeit (objektives Kriterium) und Schenkungswille (subjektives Kriterium). Zur Frage, ob der Schenkungswille (*animus donandi*) gegeben ist oder nicht, stellte das Bundesgericht in zweitgenanntem Urteil fest, dass das Gewissen und der Wille des Schenkers die ausschlaggebenden Kriterien sind, unabhängig davon, ob der Beschenkte von einer Schenkung ausgegangen ist oder nicht. Ebenso muss die Gegenleistung nicht direkt oder konkret sein. Es genügt, einfach abzuwar-

ten und zu gegebener Zeit etwas zu verlangen. Wir empfehlen daher allen Steuerpflichtigen, die davon ausgehen, dass es sich bei einem erhaltenen Betrag nicht um ein Einkommen, sondern um eine Schenkung handelt, die Meinung ihres Steuerberaters einzuholen, bevor sie diesen Betrag in ihrer Steuererklärung nicht als Einkommen deklarieren.

Es kann auch vorkommen, dass ein Steuerpflichtiger eine Schenkung zu öffentlichen, wohl-tätigen oder gemeinnützigen Zwecken tätigen möchte. Die erste Frage, die es zu beantworten gilt, um zu bestimmen, wie eine solche Zuwendung steuerlich zu behandeln ist, lautet, ob die Institution, die die Schenkung erhält, ihren Sitz im Wohnkanton des Schenkers hat und in gemeinnütziger oder öffentlicher Zwecksetzung von der Steuer befreit ist. Ist dies der Fall, ist keine Schenkungssteuer geschuldet und der Schenker kann sein steuerbares Einkommen um den Betrag der Schenkung um bis zu 20% des Nettoeinkommens abzüglich der gesetzlichen Abzüge reduzieren. Nach dem Aufwand besteuerte Personen können diesen Abzug nicht geltend machen. Ist die begünstigte Institution nicht von der Steuerpflicht befreit, kann der Schenker sein steuerbares Einkommen nicht um den Betrag der Schenkung reduzieren, und die Schenkung wird zu einem Höchstsatz von 50% besteuert. Schenkungen von weniger als CHF 10 000.- je Begünstigter im selben Jahr sind steuerbefreit, und ausländische Staatsangehörige, die keine Erwerbstätigkeit in der Schweiz ausüben und nie eine Erwerbstätigkeit in der Schweiz ausgeübt haben, können die oben genannte Reduktion beanspruchen. Möchte eine Person eine Schenkung an die öffentliche Hand oder an eine gemeinnützige Institution tätigen, die sich in einem anderen Kanton oder im Ausland befindet, gilt es zu prüfen, ob zwischen dem Wohnkanton des Schenkers und dem Kanton oder Staat, in dem sich die begünstigte Institution befindet, eine Gegenrechtsvereinbarung besteht. Wir möchten die Leserschaft darauf hinweisen, dass es, sollte dies nicht der Fall sein, ein internationales Netzwerk namens Transnational Giving Europe (TGE) gibt, das in der Schweiz von der Swiss Philanthropy Foundation vertreten wird und zum Ziel hat, steuerfreie Schenkungen an gemeinnützige Institutionen im Ausland unter bestimmten Bedingungen zu ermöglichen.

Zusammenfassend kann man sagen, dass es sich bei Schenkungen um ein komplexes Rechtsinstrument handelt, nicht nur, weil sie sowohl das Zivil- als auch das Steuerrecht betreffen, sondern auch, weil jeder Kanton ein eigenes Steuergesetz hat. ■