

## Übungen im bernischen Steuerrecht FS 2019

### Fall 9 Besteuerung von Trusts - Lösungen

1. Um welche Art von Trust handelt es sich hier?

*Es handelt sich um einen „irrevocable discretionary Trust“, d.h. der Trust ist unwiderruflich und die Beneficiaries haben keine festen Ansprüche auf Ausschüttungen.*

*Dieser Trust ist auch steuerlich ein irrevocable Trust, weil der Settlor nicht selber Beneficiary ist und auch sonst keine rechtlichen Einflussmöglichkeiten auf den Trust hat (siehe Ziff. 3.7 KS). Da der Trust vor dem Zuzug in die Schweiz errichtet wurde, wird er gemäss KS steuerlich als irrevocable discretionary trust anerkannt (Ziff. 5.2.3 des KS), d.h. es erfolgt keine Zurechnung des Trustvermögens bzw. -ertrags zum Settlor.*

2. Welche Steuerfolgen hat die Errichtung dieses Trusts?

*Mit der Errichtung dieses Trusts gibt der Settlor das Eigentum und die wirtschaftliche Berechtigung am Trustvermögen unwiderruflich auf. Es handelt sich somit um eine echte Entäusserung („Entreichung“). Allerdings ist bis zur ersten Ausschüttung an die Beneficiaries noch niemand „bereichert“. Es fehlt damit an sich an einem Wesensmerkmal der Schenkung (vgl. KS Ziff. 5.1). Dennoch gilt bereits die „Übertragung des Vermögens vom Settlor an den Trust bzw. Trustee als Schenkung des Settlors im Umfang des Trustkapitals“ (Ziff. 5.2.3 KS). Vorliegend stellen sich aus Schweizer Sicht allerdings keine solchen Fragen, weil der Trust vor dem Zuzug errichtet wurde.*

3. Wem ist das Trustvermögen steuerlich zuzurechnen (Vermögenssteuer)?

*Solange das Trustvermögen im Trust bleibt und die Beneficiaries keine Rechtsansprüche auf Ausschüttungen haben, kann das Trustvermögen keiner beteiligten Person vermögenssteuerrechtlich zugerechnet werden. Es kann somit keine Vermögensbesteuerung erfolgen.*

4. Wem sind die Erträge des Trustvermögens (Dividenden) steuerlich zuzurechnen?

*Die Dividenden (und übrige Erträge) werden vom Trustee für Rechnung des Trusts vereinnahmt. Da dieser nicht steuerpflichtig ist (keine Rechtspersönlichkeit) kann der Trust nicht besteuert werden. Die vom Trust vereinnahmten (aber noch nicht an die Beneficiaries ausgeschütteten) Dividenden sind also steuerfrei, solange keine Ausschüttung erfolgt (siehe nachfolgend).*

5. Wie werden die **Ausschüttungen** aus dem Trust besteuert, wenn es sich dabei handelt um:

- a. Eingebrachtes Kapital (Aktien, die John auf den Trust übertragen hatte)?  
*Das eingebrachte Kapital unterliegt nach der schweizerischen Konzeption der Schenkungssteuer (auch wenn die Errichtung vor dem Zuzug erfolgte). Wenn man – wie der Kanton Bern – die Beneficiaries als „Empfänger“ betrachtet, ist darüber steuerlich bereits abgerechnet (hier mutmasslich im Ausland), d.h. die Ausschüttungen des eingebrachten Kapitals bleiben steuerfrei.*

- b. Erträge dieses Kapitals (Dividenden, welche der Trust vereinnahmt und an die Beneficiaries ausgeschüttet hat)?

*Die Ausschüttung von Erträgen unterliegt beim Empfänger (Beneficiary) der Einkommenssteuer (sofern dieser in der Schweiz Wohnsitz hat, KS Ziff. 5.2.3). Steuerlich ist zu beachten, dass steuerfreies Kapital erst ausgeschüttet werden kann, wenn alle Erträge ausgeschüttet wurden (KS Ziff. 5.2.3).*

- c. Kapitalgewinne (die Sunshine Bank als Trustee verkauft Aktien, welche John auf den Trust übertragen hat mit Gewinn und schüttet den gesamten Erlös aus dem Aktienverkauf aus)?

*Gemäss KS Ziff. 5.2.3 kann die Ausschüttung weder ganz noch teilweise als privater Kapitalgewinn des Beneficiary von der Besteuerung ausgenommen werden, mangels steuerlicher Zurechnung des Trustvermögens an den Beneficiary. Das würde bedeuten, dass auch die Ausschüttung von Kapitalgewinnen steuerbares Einkommen darstellt. Diese Auffassung wird in der Literatur heftig kritisiert, weil es für die Qualifikation als Kapitalgewinn nicht darauf ankommen kann, ob die entsprechenden Vermögenswerte in einem Trust sind oder nicht. Die Existenz des Trusts macht diese Vermögenswerte (hier Aktien) nicht zu Geschäftsvermögen. Vorliegend muss aber davon ausgegangen werden, dass solche Kapitalgewinne als Einkommen besteuert würden.*

6. Was wäre anders, wenn John Steinfels diesen Trust erst nach seiner Wohnsitznahme in der Schweiz errichtet hätte?

*Die Errichtung des Trusts unterliegt grundsätzlich der Schenkungssteuer. Das KS äussert sich nicht zur Frage, wer Empfänger der Schenkung ist und welcher Tarif damit Anwendung finden soll. Nach bernischer Praxis gelten die Beneficiaries als Empfänger, wobei für das gesamte Trustvermögen das Verwandtschaftsverhältnis des am weitest entfernten Empfängers massgebend ist. Andere Kantone betrachten zum Teil den Trustee als Empfänger, mit der Folge, dass in der Regel der höchste Steuersatz zur Anwendung kommt. Diese Praxis ist absurd, weil der Trustee auf keinen Fall die beschenkte Person ist (ihm fehlt jede wirtschaftliche Berechtigung am Trustvermögen).*

*In casu hat der Schenker (Settlor) Wohnsitz im Kanton Bern, womit die Schenkung hier besteuert werden kann. Massgebend ist der Steuersatz zwischen John Steinfels und seiner Freundin, im besten Fall erfolgt die Besteuerung also zum Tarif für Konkubinatspaare (obschon die Kinder steuerfrei wären, vgl. Art. 19 ESchG). Dieses Problem könnte durch Errichtung von 2 separaten Trusts gelöst werden (ein Trust für die Freundin und ein Trust für die Nachkommen. Beim zweiten Trust würde keine Schenkungssteuer erhoben.*

*Diese Praxis ist ebenfalls fragwürdig, weil erst mit der Ausschüttung eine Bereicherung erfolgt und man erst dann weiss, welcher Verwandtschaftsgrad für die Besteuerung sachgerecht wäre. Sachlich richtig wäre die Besteuerung der Schenkung jeweils im Zeitpunkt der Ausschüttung, soweit Kapital ausgeschüttet wird. Zu klären wäre bei dieser Methode, ob der Wohnsitz des Settlers im Zeitpunkt der Errichtung des Trust massgebend ist oder im Zeitpunkt der Ausschüttung (dann evtl. der letzte Wohnsitz, falls der Settlor bereits verstorben ist).*

*Vorliegend wäre aber noch zu beachten, dass der Trust steuerlich wahrscheinlich nicht als irrevocable discretionary trust anerkannt würde, weil die Errichtung durch eine in der Schweiz ansässige Person erfolgt (KS Ziff. 5.2.3). Gemäss KS wird ein solcher Trust steuerlich nicht anerkannt, sondern transparent besteuert, wie wenn kein Trust existieren würde. Alles Vermögen und Einkommen wird steuerlich weiterhin dem Settlor zugerechnet. Das ist sachlich falsch und rechtlich unhaltbar (siehe dazu Kritik in der Literatur, z.B. gemäss Beilage Aufsatz Amonn). Sofern man dies fragwürdige Praxis dennoch anwendet, würde sich immerhin (noch) kein Schenkungssteuerproblem stellen. Wenn der Trust steuerlich transparent ist, müsste das auch für die Schenkungssteuer gelten, d.h. im Moment der Errichtung liegt auch noch keine Entreichung vor. Erst die Ausschüttungen an Beneficiaries würden in diesem Fall der Schenkungssteuer unterliegen.*