



## **Berufungsentscheidung**

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Frau F.S., W., vertreten durch W.T., X., gegen den Bescheid des Finanzamtes für Gebühren und Verkehrsteuern Wien vom 4. Mai 2007 betreffend Schenkungssteuer entschieden:

Der Berufung wird Folge gegeben und der angefochtene Bescheid aufgehoben.

### **Entscheidungsgründe**

Mit dem Ableben des Herrn H.S. wurde eine Lebensversicherung fällig. Die Auszahlung des Versicherungserlöses im Betrag von € 145.346,-- erfolgte an die bei Ableben laut Versicherungsvertrag Bezugsberechtigte Frau F.S., die Berufungserwerberin. Auf Grund der Überschuldung des Nachlasses wurden von den beiden von der Berufungserwerberin vertretenen erbberechtigten minderjährigen Kindern keine Erbantrittserklärungen abgegeben. Der nach Abzug der Verfahrens- und Massekosten verbliebene Nachlass wurde kridamäßig verteilt.

Dieser Lebensversicherungsvertrag wurde von Herrn H.S. mit 1. November 1998 abgeschlossen. Als Bezugsberechtigte wurde die Berufungserwerberin, bei deren früherem Ableben die beiden minderjährigen Kinder, eingesetzt. Bereits am 22. September 1998 wurde in der Ehescheidungssache H.S. und der Berufungserwerberin ein gerichtlicher Vergleich abgeschlossen. Laut diesem Vergleich steht die Obsorge der beiden minderjährigen Kinder nur der Berufungserwerberin zu. Zum Zeitpunkt des Abschlusses dieses gerichtlichen Vergleiches

war die Berufungswerberin von Beruf Hausfrau und Herr H.S. hatte zu dieser Zeit kein Einkommen (Anträge um Sozialhilfe waren gestellt).

Da Herr H.S. bereits ab dem Jahr 1999 nicht mehr in der Lage war, die Versicherungsprämien zu bezahlen, wurden diese Prämien ab diesem Zeitpunkt von seiner Mutter, Frau Dr. F. Z., bezahlt. Mit 8. August 2001 ist Frau Dr. F. Z. in diesen Versicherungsvertrag ihres Sohnes als Versicherungsnehmer eingetreten.

Mit Bescheid vom 4. Mai 2007 wurde der Berufungswerberin für den Erwerb des Versicherungserlöses vom Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern Wien als Erwerb von Frau Dr. F. Z. eine Schenkungssteuer im Betrag von € 49.380,24 vorgeschrieben. Begründet wurde diese Vorschreibung damit, dass eine freigebige Zuwendung vorliegt, da der Versicherungsvertrag von Frau Dr. Z. am 8. August 2001 übernommen wurde, die Zahlungen ebenfalls aus ihrem Vermögen stammten und die aus dem Versicherungsvertrag begünstigte Person weiter die Berufungswerberin blieb. Wenn die Versicherungsleistung für den Unterhalt der Enkelkinder sein sollte, dann hätte sie, um sicher zu gehen, auch die Bezugsberechtigte Person geändert. Es wurde ja auch der Versicherungsnehmer geändert, obwohl Frau Dr. Z. bereits seit langem die Zahlungen geleistet hat.

In der gegen diesen Bescheid eingebrachten Berufung wurde vorgebracht:

*„Die Schenkungssteuer wurde auf Basis des Erlöses aus einer Lebensversicherung in Höhe von € 145.346,00 abzüglich des Freibetrages in Höhe von € 110,00 festgesetzt. Frau =S. =F. erhielt den Versicherungserlös als Begünstigte aus einem Lebensversicherungsvertrag. Diese Lebensversicherung wurde von Herrn =S. am 1.11.1998 abgeschlossen. Am 8.8.2001 ist Frau Dr. =Z. F., die Mutter von Herrn =S., als Versicherungsnehmerin in den bestehenden Vertrag eingestiegen. Eine genaue Sachverhaltsdarstellung folgt nachstehend.“*

*Herr =S. =H. hat den Lebensversicherungsvertrag am 01.11.1998 abgeschlossen, zu einer Zeit, als Herr und Frau =S. =F. sich scheiden ließen. Herr =S. =H. hat damals Frau =S. =F. als Begünstigte eingesetzt, um ihr und den gemeinsamen Kindern bei einem plötzlichen Todesfall einen angemessenen Unterhalt zu ermöglichen. Im Falle des Ablebens von Frau =S. sollten die gemeinsamen Töchter =S. A. (geb. am 1) und =S. B. (geb. am 2) den Versicherungserlös erhalten.*

*Herr =S. =H. steckte bereits zum Zeitpunkt der Scheidungsverhandlungen in beruflichen Schwierigkeiten und konnte ab Anfang des Jahres 1999 keine Unterhaltszahlungen mehr leisten. Frau =S. =F. hat deshalb einen gesetzlichen Unterhaltsvorschuss erhalten (siehe Beilage 1: Beschluss des Bezirksgerichtes zur Gewährung von Unterhaltsvorschüssen ab dem 1.2.1999). Frau Dr. =Z., die Mutter des am 11 verstorbenen Herrn =S., hat bereits ab Anfang 1999 die Versicherungszahlungen übernommen, da Sie die existenziell bedrohliche Lage ihres Sohnes kannte. Frau Dr. =Z. wusste, dass die Lebensversicherung die einzige Basis war, um Frau =S. und ihre Kinder bei einem plötzlichen Todesfall von Herrn =S. finanziell absichern zu können. Frau =S. konnte mit zwei kleinen Kindern nur eingeschränkt berufstätig sein und war auch auf den Unterhaltsvorschuss angewiesen.*

*Als die Krankheit von Herrn =S. immer schwerer wurde, er nicht mehr arbeiten gehen konnte und offensichtlich war, dass Herr =S. in absehbarer Zeit nicht mehr in der Lage sein würde*

die Versicherungszahlungen wieder aufzunehmen, ist Frau Dr. =Z., die bisher schon in dem ihr möglichen Rahmen half, mit 8.8.2001 als Versicherungsnehmerin in den Lebensversicherungsvertrag ihres Sohnes eingetreten.

Der Erlös aus der Lebensversicherung war das einzige, was Frau =S. zur Bestreitung des täglichen Lebens bleiben würde, sollte Herrn =S. etwas zustossen. Aus diesem Grund blieb bei Vertragsänderung im Jahr 2001 auch Frau =S. =F. die Begünstigte.

Wäre die Versorgung und Sicherung des angemessenen Lebensunterhaltes von Frau =S. und ihren Kindern nicht der Hauptbeweggrund für deren Nennung als Begünstigte gewesen, hätte Frau Dr. =Z. sich nicht nur als Versicherungsnehmerin sondern auch als Begünstigte im Falle des Ablebens ihres Sohnes eingesetzt. Erbschaftsteuerpflicht wäre dann keine ausgelöst worden, da bei dieser Konstellation keine Zuwendung von Todes wegen eingetreten wäre (Prämienzahlerin und Begünstigte wären in diesem Fall ident gewesen).

Frau Dr. =Z. und ihr Sohn hatten aber ganz andere Beweggründe als einem „steuerschonenden“ Modell nachzugehen. Frau =S. musste Ihre Kinder aufziehen, ernähren und lebte am Rande des Existenzminimums.

Um das tägliche Auskommen zu sichern, die Erziehung und Bildung der Kinder zu ermöglichen, war es beiden wichtig, die Mutter der Kinder als Begünstigte der Lebensversicherung beizubehalten.

Am 11 verstarb Herr =S.. Die Kinder von Herrn =S. waren zum Zeitpunkt seines Todes 11 1/2 und 9 Jahre alt - weit davon entfernt, für sich selbst zu sorgen.

Wir haben die monatlichen Einnahmen und Ausgaben von Frau =S. =F. beigelegt. Frau =S. =F. geht neben der Erziehung Ihrer Kinder einem Teilzeitjob mit 30 Stunden pro Woche nach.

Trotz Waisenrente, Familienbeihilfe und ihres beruflichen Einkommens verbleiben der Mutter und Ihren Kindern nach Abzug der Fixkosten für das Bestreiten des Lebensunterhaltes wie z.B. Essen, Kleidung, Schulbücher etc. insgesamt € 411,79 pro Monat (siehe Beilage 2).

Im Schenkungssteuerbescheid vom 4. Mai 2007 wird angeführt, dass es sich um eine freigiebige Zuwendung von Frau Dr. =Z. an Frau =S. =F. gehandelt hat, weil Frau =S. als Begünstigte im Versicherungsvertrag blieb.

Voraussetzung für die Annahme eines steuerpflichtigen Vorgangs ist jedoch nicht nur die objektive Bereicherung des Bedachten, sondern auch der subjektive Bereicherungswille des Zuwendenden.

In Literatur und Rechtsprechung wird die Annahme einer Schenkung in moralischen Fällen verneint, wenn der Gebende in Erfüllung einer sittlichen Pflicht oder seiner Anstandspflicht handelt. Derartigen Zuwendungen fehlt vielfach schon das Merkmal des Bereicherungswillens, weil der Zuwendende aus dem zwingenden Gefühl der Erfüllung seiner Pflicht heraus handelt und nicht freigiebig zuwendet.

Ob eine moralische Verpflichtung besteht, ist nach dem Einzelfall zu beurteilen.

Im VWGH Erkenntnis vom 23.11.2005, ZI. 2005/16/0214 führt der VWGH etwa aus: „Die Vorsorge des einen Ehegatten für den anderen werde durch § 796 ABGB zwar gesetzlich nicht erzwungen, aber doch als erstrebenswertes Ziel hin gestellt, da der Gesetzgeber offenbar anständigen Unterhalt des hinterbliebenen Ehegatten auf alle Fälle gesichert wissen wolle.“ Werde schon zu Lebzeiten für einen angemessenen Unterhalt gesorgt, schließe die Erfüllung dieser moralischen Verpflichtung den Bereicherungswillen beim Zuwendenden aus.

VwGH 21.05.1970, ZI. 1183/69 u. 29.04.1982 ZI. 81/15/0128, 0130: „Der Bereicherungswille ist auszuschließen, wenn ein Ehegatte schon zu Lebzeiten für den anständigen Unterhalt des anderen Ehegatten für die Zeit nach seinem Ableben sorgt.“ Dass die Großmutter in den

*Vertrag eingestiegen ist, um den Unterhalt für Frau =S. und die Kinder zu sichern, kann von der Abgabenbehörde nicht zu einem neuen Sachverhalt gemacht werden, der damit den Bereicherungswillen beweist.*

*Eine Umgehung der Erbschafts-/Schenkungssteuerpflicht wäre bei Vertragseintritt durch die Mutter des Verstorbenen leicht möglich gewesen. Sie hätte sich selbst als Begünstigte eingesetzt - nicht die Mutter ihrer Enkelkinder als Begünstigte. Dies hätte jedoch die ursprüngliche Intention des Vertragsabschlusses aus dem Jahr 1998 zu nichts gemacht.*

*Frau Dr. =Z. hat die Lebensumstände von Herrn und Frau =S. gekannt und so gut es ging für die ehemalige Schwiegertochter und ihre Enkelkinder ein finanzielles Desaster vermeiden wollen. Sie ist ihrer moralischen und sittlichen Verpflichtung gefolgt, die Familie im Rahmen ihrer Möglichkeiten abzusichern.*

*Frau =S. und ihre Kinder haben nach dem Tod des verstorbenen Exgatten nichts anderes als die Lebensversicherung zur Bestreitung des Lebensunterhaltes erhalten (dies ist auch aus dem Erbschaftsteuerbescheid vom 1. Dezember 2006 ersichtlich, der keine anderen Vermögenswerte zur Ermittlung der Bemessungsgrundlage enthält, siehe Beilage 3 - Vor Festsetzung der Schenkungssteuer wurde Erbschaftsteuer aus dem Lebensversicherungsvertrag festgesetzt. Dieser Bescheid wurde mit der Begründung aufgehoben, dass zum Zeitpunkt des Todesfalles bereits Frau Dr. =Z. die Versicherungsnehmerin war und daher kein Erbanfall von Todes wegen eingetreten ist; auf die Argumente der Sicherung eines angemessenen Unterhalts in der Berufung gegen den Erbschaftsteuerbescheid wurde seitens der Abgabenbehörde nicht eingegangen; Es wurde lediglich der Erbschaftsteuerbescheid am 2. März 2007 aufgehoben, am 4. Mai 2007 ist ein Schenkungssteuerbescheid über die erhaltenene Summe aus dem Lebensversicherungsvertrag ergangen.)*

*Der Versicherungserlös hat € 145.346,00 betragen. Pro Kind stehen Frau =S. € 72.673,00 zu Verfügung. Wenn man davon ausgeht, dass die Kinder bis zu ihrem 25. Lebensjahr in ihrer Ausbildung stehen, hat Frau =S. pro Kind ca. € 5.000,- pro Jahr zur Verfügung (monatlich pro Kind ca. € 400,-). Dies entspricht einer durchschnittlichen Betrachtung der Regelbedarfssätze für Unterhaltsleistungen bis zum Abschluss der Ausbildung der Kinder."*

Die in der Berufung genannten Beilagen waren dieser angeschlossen.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 13. November 2007 wurde diese Berufung vom Finanzamt für Gebühren und Verkehrsteuern Wien als unbegründet abgewiesen. In der Begründung wird dazu ausgeführt, dass es für die Annahme des (subjektiven) Bereicherungswillens genügt, wenn der Zuwendende eine Bereicherung des Empfängers in Kauf nimmt (Doralt-Ruppe, Steuerrecht II, 5. Auflage, Tz 114). Da Frau Dr. Z. bei Übernahme des Versicherungsvertrages die daraus begünstigte Person – die Berufungswerberin – nicht ändern ließ, hat sie dadurch eine Bereicherung der Berufungswerberin in Kauf genommen. Die von der Berufungswerberin zitierten Erkenntnisse gehen von einem anderen Sachverhalt, nämlich der Versorgung eines hinterbliebenen Ehepartners, aus und können daher im gegenständlichen Fall nicht mit Erfolg ins Treffen geführt werden. Da die Berufungswerberin in diesem Versicherungsvertrag als Begünstigte aufscheint, liegt eine Zuwendung von Frau Dr. Z. vor. Um sicher zu gehen, dass das Geld den Enkelkindern zu Gute kommt, hätte Frau Dr. Z. auch die begünstigte Person aus diesem Versicherungsvertrag ändern müssen.

In dem daraufhin eingebrochenen Vorlageantrag werden im Wesentlichen die Ausführungen in der Berufung wiederholt. Ergänzend wird vorgebracht, dass bereits in zahlreichen VwGH-Entscheidungen ausjudiziert worden ist, dass die Intention der Versorgung eines Familienmitgliedes keinen Bereicherungswillen unterstellt, sondern, dass es sich hier um eine moralische Verpflichtung handelt, seinen Unterhaltsverpflichtungen nachzukommen. Aus den Judikaten geht eindeutig hervor, dass der subjektive Bereicherungswille einer genauen Prüfung zu unterziehen ist. So kommt etwa den Verwaltungsgerichtshoferkenntnissen vom 28. September 1959, Zl. 887/59 und vom 10. Oktober 1968, Zl. 1593/67 besondere Bedeutung zu, als hier die Vorsorge im Rahmen eines standesgemäßen Unterhaltes behandelt wird. Um dies feststellen zu können, ist die Untersuchung des konkreten Sachverhaltes notwendig, die vom Finanzamt nicht vorgenommen worden ist.

Beiden Parteien wurde eine stattgebende Erledigung der Berufung vorgehalten. In der Stellungnahme des Finanzamtes wurde ausgeführt, dass dem Versicherungsnehmer bereits bei Abschluss des Versicherungsvertrages klar gewesen sein müsste, dass er für die Prämien nicht aufkommen kann und somit der Versicherungsvertrag nicht erfüllt werden kann. Eine Bereicherung wurde von Frau Dr. Z. in Kauf genommen. Von der Berufungswerberin wurde auf eine Stellungnahme verzichtet. Ebenso wurden von ihr auf die Abhaltung einer mündlichen Verhandlung und auf eine Verhandlung vor dem gesamten Berufungssenat verzichtet.

### ***Über die Berufung wurde erwogen:***

Gemäß § 1 Abs. 1 Z. 2 ErbStG unterliegen Schenkungen unter Lebenden der Schenkungssteuer. Diese Bestimmung und damit den Schenkungssteuergrundtatbestand hat der Verfassungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 15. Juni 2007, G 23/07 ua, als verfassungswidrig aufgehoben und darin gleichzeitig ausgesprochen, dass die Aufhebung mit Ablauf des 31. Juli 2008 in Kraft tritt. Mit Bundesgesetzblatt vom 4. Juli 2007 (BGBl. I 2007/39) wurde die Aufhebung des [§ 1 Abs. 1 Z. 2 des Erbschafts- und Schenkungssteuergesetzes 1955](#) durch den Verfassungsgerichtshof entsprechend der Bestimmung des

Art. 140 Abs. 5 B-VG kundgemacht. In dieser Kundmachung ist - entsprechend den Bestimmungen des B-VG - auch die vom VfGH in seinem Erkenntnis gesetzte Frist für das Inkrafttreten der Aufhebung, nämlich der 31. Juli 2008, beinhaltet.

Nachdem der VfGH in seinem Erkenntnis diese Frist für das Inkrafttreten der Aufhebung gesetzt hat, bewirkt dies gemäß Art. 140 Abs. 7 B-VG, dass diese Bestimmung des Erbschafts- und Schenkungssteuergesetzes 1955 auf alle bis zum Ablauf des 31. Juli 2008 verwirklichten

Tatbestände mit Ausnahme des Anlassfalles anzuwenden sind. Somit auch auf den gegenständlichen Berufungsfall, da dieser nicht Anlassfall - weder im engeren noch im weiteren Sinne - gemäß Art. 140 Abs. 7 B-VG ist.

Nach § 2 Abs. 1 Z. 3 ErbStG gilt als Erwerb von Todes wegen der Erwerb von Vermögensvorteilen, der auf Grund eines vom Erblasser geschlossenen Vertrages unter Lebenden von einem Dritten mit dem Tod des Erblassers unmittelbar gemacht wird.

Gemäß § 3 Abs. 1 ErbStG gilt als Schenkung im Sinne des Gesetzes

1. jede Schenkung im Sinne des bürgerlichen Rechtes;
2. jede andere freigebige Zuwendung unter Lebenden, soweit der Bedachte durch sie auf Kosten der Zuwendenden bereichert wird.

Hier liegt der Fall vor, dass Herr H.S. eine Versicherung abgeschlossen hat, in welcher er als Begünstigte bei seinem Ableben die Berufungswerberin eingesetzt hat. Der Großteil der Versicherungsprämien wurde von Frau Dr. F. Z. bezahlt, die in der Folge als Versicherungsnehmerin in diesen Versicherungsvertrag eingetreten ist. Mit dem Ableben des Herrn H.S. wurde der Versicherungsbetrag fällig und wurde der Versicherungserlös in der Höhe von € 145.346,-- an die Berufungswerberin als Begünstigte ausbezahlt.

Da es sich hier um einen Erwerb handelt, der auf einem bereits vor Jahren abgeschlossenen Rechtsgeschäft beruht, wird hier zu prüfen sein, ob bei Abschluss dieses Rechtsgeschäftes der Wille, die Berufungswerberin zu bereichern, vorlag.

Fest steht, dass zu dem Zeitpunkt, an dem der Versicherungsvertrag von Herrn H.S. abgeschlossen wurde, dieser kein Einkommen hatte, die Berufungswerberin im Haushalt tätig war, zwei minderjährige Kinder vorhanden waren und die Berufungswerberin und Herr H.S. in Scheidung lebten. Dass auf Seiten des Herrn H.S. kein Vermögen vorhanden war, wird im Verlassenschaftsverfahren und auch mit dem Beschluss des Bezirksgerichtes Y. vom 9. April 1999, mit dem Unterhaltsvorschüsse gewährt wurden, bestätigt.

Auf Grund der Vermögenssituation zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses und der für die Berufungswerberin bestehenden Sorgepflicht für zwei minderjährige Kinder muss im Rahmen der freien Beweiswürdigung als erwiesen angenommen werden, dass der Wille, die Berufungswerberin zu bereichern, bei Herrn H.S. nicht bestanden hat. Es ist davon auszugehen, dass Herr H.S. bei Abschluss dieses Lebensversicherungsvertrages den Lebensunterhalt seiner beiden minderjährigen Kinder nach seinem Ableben sichern wollte, da bereits zu diesem Zeitpunkt fest stand, dass es ihm nicht möglich war, die Unterhaltszahlungen für seine Kinder aufzubringen. Davon abgesehen sprechen zusätzlich die Erfahrungen des täglichen Lebens gegen das Vorliegen einer beabsichtigten Bereicherung, da

üblicherweise die mit Scheidungsgedanken beschäftigten Ehepartner nicht vorhaben, den jeweils anderen zu bereichern.

Da Herr H.S. kurz nach Abschluss des Versicherungsvertrages nicht mehr in der Lage war, die Versicherungsprämien zu bezahlen, wurden diese Prämien von seiner Mutter, Frau Dr. F. Z. beglichen. Frau Dr. F. Z. hat damit Zahlungen übernommen, welche von ihrem Sohn, Herrn H.S., zu leisten gewesen wären. Die Zahlungen werden von Frau Dr. F. Z. in Fortführung der moralischen und sittlichen Verpflichtung ihres Sohnes, für den Unterhalt der minderjährigen Kinder zu sorgen, übernommen. Auch wenn Frau Dr. F. Z. später als Versicherungsnehmerin in diesen Versicherungsvertrag eintritt, ändert das nichts daran, dass der Versicherungsvertrag zur Sicherung des Unterhaltes der minderjährigen Kinder – ihrer Enkelkinder – dient. Es liegt auch bei Frau Dr. F. Z. keine Absicht vor, die Berufungswerberin, bei der es sich um die ehemalige Schwiegertochter handelt, zu bereichern.

Dass durch den Eintritt der Frau Dr. F. Z. die sonstigen Bestimmungen, besonders die begünstigten Personen, nicht geändert wurden, spricht nur dafür, dass die Grundidee des Abschlusses des Versicherungsvertrages, nämlich die Sicherung des Unterhaltes der minderjährigen Kinder, aufrechterhalten bleiben sollte. Weiter spricht dafür, dass Frau Dr. F. Z. zunächst mit den Zahlungen für ihren Sohn und später mit dem Eintritt in den Versicherungsvertrag für die Sicherung der sittlichen und moralischen Verpflichtungen ihres Sohnes sorgte. Es lag daher auch bei Frau Dr. F. Z. bei Eintritt in den Versicherungsvertrag nicht die Absicht vor, die Berufungswerberin zu bereichern. Aus diesen Gründen liegt kein der Schenkungssteuer unterliegender Erwerbsvorgang vor.

Hätte Frau Dr. F. Z. bei Eintritt in den Versicherungsvertrag die Begünstigten im Falle des Ablebens ihres Sohnes ausgetauscht, hätte sie die ursprünglichen, zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses vorhandenen Intentionen nicht berücksichtigt. Durch das Verhalten von Frau Dr. F. Z. wird nur bestätigt, dass sie mit ihrem Eintritt in den Versicherungsvertrag die sonstigen vertraglichen Bestimmungen nicht verändern wollte, was wieder dafür spricht, dass von ihr der Grundgedanke für den Abschluss des Versicherungsvertrages aufrecht erhalten wurde. Da bei Abschluss des Versicherungsvertrages keine Bereicherungsabsicht vorhanden war, durch den Eintritt in den Versicherungsvertrag die ursprünglichen Intentionen erhalten wurden, muss weiterhin davon ausgegangen werden, dass mit dem Eintritt in den Versicherungsvertrag keine Bereicherungsabsicht vorhanden war.

Auch wenn dem Versicherungsnehmer bei Abschluss des Versicherungsvertrages klar gewesen sein müsste, dass er für die Prämien nicht aufkommen kann und somit der Versicherungsvertrag nicht erfüllt werden kann, spricht dieses nicht dafür, dass beim Versicherungsnehmer bei Abschluss des Versicherungsvertrages ein Bereicherungswille

vorhanden gewesen wäre. Gegen das Vorliegen einer Bereicherungsabsicht beim Versicherungsnehmer spricht eindeutig, dass er und die Berufungswerberin im Zeitpunkt des Abschlusses des Versicherungsvertrages in Scheidung lebten und auf Seiten der Berufungswerberin die Sorgepflicht für zwei minderjährige Kinder bestand.

Aus diesen Gründen war spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 1. Dezember 2011