Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
2A.470/2002
2A.473/2002 /bmt

Urteil vom 22. Oktober 2003
II. Öffentlichrechtliche Abteilung

Besetzung
Bundesrichter Wurzburger, Präsident,
Bundesrichter Betschart, Bundesrichter Hungerbühler,
Bundesrichterin Yersin, Bundesrichter Merkli,
Gerichtsschreiber Uebersax.

Parteien
2A.470/2002
Kantonales Steueramt Zürich, Abteilung Rechtsdienst, Sumatrastrasse 10, 8090 Zürich,
Beschwerdeführer,

gegen

A._____,
B._____,
Beschwerdegegner,
beide vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Peter Sulger Büel, Florastrasse 49, 8008 Zürich,

Bundessteuer-Rekurskommission des Kantons Zürich, Steinstrasse 21, 8090 Zürich,

und

2A.473/2002
A._____,
B._____,
Beschwerdeführer,
beide vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Peter Sulger Büel, Florastrasse 49, 8008 Zürich,

gegen

Kantonales Steueramt Zürich, Abteilung Rechtsdienst, Sumatrastrasse 10, 8090 Zürich,
Beschwerdegegner,

Bundessteuer-Rekurskommission des Kantons Zürich, Steinstrasse 21, 8090 Zürich.

Gegenstand
Direkte Bundessteuer 1995/96 und 1997/98,

Verwaltungsgerichtsbeschwerden gegen den Entscheid der Bundessteuer-Rekurskommission des Kantons Zürich vom 11. Juli 2002.

Sachverhalt:
A.

A._____, wohnhaft in Wetzikon, war in den Jahren 1993 bis 1996 hauptsächlich bei den von ihm beherrschten Unternehmungen C._____ AG und D._____ AG, jeweils mit Sitz in Wetzikon, unselbständig erwerbstätig. Seine Ehefrau B._____ war bei der D._____ AG angestellt.

Mit Policen vom 3. Januar 1994 schloss A._____ bei der E._____ Lebensversicherungs-Gesellschaft zwei Lebensversicherungen mit Gültigkeit seit dem 1. Dezember 1993 ab, die eine mit einer Kapitalsumme im Erlebens- oder Todesfall von Fr. 1'217'581.– bei einer Versicherungsdauer von zehn Jahren, die andere mit einer analogen Kapitalsumme von Fr. 1'428'293.– bei einer Versicherungsdauer von 13 Jahren. Als Bonus erhielt er den Anspruch auf eine Überschussbeteiligung. Diese Versicherungen finanzierte A._____ mit je einer Einmalprämie von Fr. 1'000'000.– bzw. Fr. 1'100'000.–, für deren Bezahlung ihm die Versicherungsgesellschaft zwei vorschüssig verzinsliche Darlehen in der Höhe von Fr. 824'947.– bzw. von Fr. 875'052.– gewährte. Den jeweiligen Restbetrag beglich A._____ aus eigenen Mitteln.

In der Steuererklärung 1995/96 und 1997/98 für die direkte Bundessteuer gaben die Ehegatten A._____-B._____ ein durchschnittliches Einkommen von Fr. 466'704.– bzw. Fr. 495'931.– an. Darin waren (vorschüssig geleistete) Schuldzinsen für die Darlehen der E._____ Lebensversicherungs-Gesellschaft bzw. später der die Darlehen übernehmenden Bank F._____ AG von Fr. 93'500.– (je Fr. 93'500.– für die Jahre 1993 und 1994 = Fr. 187'000.– : 2) bzw. Fr. 77'314.– (Fr. 93'500.– für 1995 + Fr. 61'128.– für 1996 = Fr. 154'628.– : 2) enthalten. Das entsprach bis 1995 einem Zinssatz von 5,5%, ab 1996 einem solchen von 3,25% pro Jahr. Bei der Staatssteuer deklarierten die Ehegatten A._____-B._____ ein Reinvermögen von Fr. 14'213'277.– per Ende Dezember 1993.

B.

Am 17. April 2000 teilte der für Wetzikon zuständige Steuerkommissär den Ehegatten A._____-B._____ mit, er sehe ihre Veranlagung 1995/96 und 1997/98 mit einem steuerbaren Einkommen von Fr. 612'412.– bzw. von Fr. 611'426.– vor. Die Eheleute A._____-B._____ haben in der Folge bei den vorgenommenen Korrekturen hauptsächlich beanstandet, dass der Kommissär die geltend gemachten Schuldzinsen aus der Fremdfinanzierung der Einmalprämien der beiden Lebensversicherungen der E._____ Lebensversicherungs-Gesellschaft als nicht abzugsfähig erkannte, weil damit Steuern umgangen würden. Der Kommissär folgte diesem Einwand nicht und schätzte die Ehegatten A._____-B._____ am 6. September 2000 für die Veranlagungsperiode 1995/96 - nach einer Korrektur in einem anderen Punkt - mit einem steuerbaren Einkommen von Fr. 607'412.– ein; für die Periode 1997/98 blieb er bei einem solchen von Fr. 611'426.–.

C.

Gegen diese beiden, mit Steuerrechnungen vom 17. und 27. November 2000 formell eröffneten Veranlagungen erhoben die Ehegatten A._____-B._____ Einsprache mit dem Antrag, "es seien die Schuldzinsen betreffend Einmalprämien für die Direkte Bundessteuer der Jahre 1993 bis 1996 zum vollen Abzug zuzulassen". Das Kantonale Steueramt Zürich wies die Einsprache am 26. Februar 2001 ab.

Dagegen führten die Ehegatten A._____-B._____ Beschwerde bei der Bundessteuer-Rekurskommission des Kantons Zürich. Diese hiess die Beschwerde am 11. Juli 2002 teilweise gut und veranlagte die Eheleute A._____-B._____ für die Steuerperiode 1995/96 mit einem steuerbaren Einkommen von Fr. 579'700.– und für die Steuerperiode 1997/98 mit einem solchen von Fr. 560'400.–. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, es liege eine Steuerumgehung vor; das Einkommen dürfe jedoch nicht einfach berechnet werden, wie wenn keine Einmalprämie bezahlt worden wäre, sondern es sei mangels anderer zwingender Anhaltspunkte davon auszugehen, dass die Steuerpflichtigen bei gesetzeskonformem Vorgehen die Einmalprämien aus eigenen Mitteln finanziert hätten, weshalb der dadurch hypothetisch wegfallende Vermögensertrag abzuziehen sei. Dem Entscheid der Rekurskommission ist eine Minderheitsmeinung beigeheftet, welche auf vollständige Gutheissung der Beschwerde zielt.

D.

Gegen diesen Entscheid der Bundessteuer-Rekurskommission haben sowohl das Kantonale Steueramt Zürich (Verfahren 2A.470/2002) als auch die Ehegatten A._____-B._____ (Verfahren 2A.473/2002) Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht eingereicht.

D.a Das Kantonale Steueramt Zürich stellt in seiner Beschwerde den folgenden Antrag:

"Es seien der Entscheid der Bundessteuer-Rekurskommission des Kantons Zürich vom 11. Juli 2002 aufzu-

heben, der Einspracheentscheid des Kantonalen Steueramtes Zürich vom 26. Februar 2001 zu bestätigen und die Pflichtigen für die Steuerperiode 1995/96 mit einem steuerbaren Einkommen von Fr. 607'400.– und für die Steuerperiode 1997/98 mit einem steuerbaren Einkommen von Fr. 611'400.– einzuschätzen ..."
Zur Begründung führt das Steueramt im Wesentlichen aus, dass ein Steuerpflichtiger sich dann, wenn alle Voraussetzungen der Steuerumgehung erfüllt seien, vorhalten lassen müsse, er hätte bei einer den wirtschaftlichen Gegebenheiten entsprechenden Vorgehensweise eine Kapitalversicherung mit periodischen Prämien abgeschlossen; als Rechtsfolge seien die angeblichen Schuldzinsen wie Versicherungsprämien zu behandeln und daher vollumfänglich aufzurechnen.

Die Ehegatten A._____-B._____ schliessen auf Abweisung der Beschwerde des Steueramts unter gleichzeitiger Gutheissung ihrer eigenen Beschwerde; eventuell sei der Entscheid der Rekurskommission aufzuheben, und die Sache sei zur Ergänzung des Sachverhalts und zu neuem Entscheid an die Rekurskommission zurückzuweisen; subeventuell sei der Entscheid der Rekurskommission zu bestätigen.

Die Bundessteuer-Rekurskommission beantragt Abweisung der Beschwerde.

Die Eidgenössische Steuerverwaltung, Hauptabteilung Direkte Bundessteuer, Verrechnungssteuer, Stempelabgaben, schliesst sich der Verwaltungsgerichtsbeschwerde des kantonalen Steueramtes an und beantragt gleichermassen Gutheissung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde und Aufhebung des Entscheids der Rekurskommission, soweit damit der Ertrag aus Vermögenswerten, die umfangmässig dem Betrag der fraglichen Einmalprämien entsprechen, zum Abzug zugelassen werden.
D.b Die Ehegatten A._____-B._____ stellen mit ihrer Beschwerde die folgenden Anträge:

1. Es sei die Verfügung der Bundessteuer-Rekurskommission vom 11. Juli 2002 aufzuheben und es sei das steuerbare Einkommen der Beschwerdeführer für die Steuerperiode 1995/96 auf CHF 513'900.00 und für die Steuerperiode 1997/98 auf CHF 534'100.00 festzusetzen.
2. Eventualiter sei die Verfügung der Bundessteuer-Rekurskommission vom 11. Juli 2002 aufzuheben und es sei die Sache zur Ergänzung des Sachverhaltes und zum Neuentscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen.

..."
Zur Begründung tragen die Eheleute A._____-B._____ hauptsächlich vor, die Schuldzinsen für die beiden Darlehen seien vollumfänglich zum Abzug zuzulassen. Der Bundesgesetzgeber habe es bewusst in Kauf genommen, dass Einmalprämien-Lebensversicherungen - unabhängig vom Vorsorgecharakter - durch Darlehen finanziert werden könnten. Die bekannte Gesetzeslücke sei erst 1999 mit Wirkung ab dem 1. Januar 2001 geschlossen worden. Für die hier massgeblichen früheren Steuerperioden dürfe daher nicht eine Steuerumgehung angenommen werden. Ohnehin werde bestritten, dass die Voraussetzungen für eine solche erfüllt seien.

Das Kantonale Steueramt Zürich schliesst auf Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei.

Die Rekurskommission und die Eidgenössische Steuerverwaltung, Hauptabteilung Direkte Bundessteuer, Verrechnungssteuer, Stempelabgaben, beantragen die Abweisung der Beschwerde.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:
1.
Die beiden Verwaltungsgerichtsbeschwerden richten sich gegen den gleichen Entscheid und stehen sachlich und prozessual in einem engen Zusammenhang. Es rechtfertigt sich deshalb, die Beschwerden, in sinngemässer Anwendung von Art. 24 BZP in Verbindung mit Art. 40 OG, in einem Verfahren zusammenzufassen und in einem einzigen Entscheid zu beurteilen (vgl. BGE 113 Ia 390 E. 1 S. 394).
2.
2.1 Die Bundessteuer-Rekurskommission des Kantons Zürich handelte im vorliegenden Fall als kantonale Steuerrekurskommission im Sinne von Art. 140 ff. DBG. Gegen deren Entscheid ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde zulässig (Art. 146 DBG). Die Steuerpflichtigen als direkte Adressaten (vgl. Art. 103 lit. a OG) und das Kantonale Steueramt Zürich als kantonale Verwaltung für die direkte Bundessteuer sind zur Beschwerde

legitimiert (vgl. Art. 146 zweiter Satz DBG in Verbindung mit Art. 103 lit. c OG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.
2.2 Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden (Art. 104 lit. a und b OG). Nach Art. 105 Abs. 1 OG kann das Bundesgericht die Feststellung des Sachverhalts von Amtes wegen überprüfen. Hat jedoch eine richterliche Behörde als Vorinstanz entschieden und den Sachverhalt nicht offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften festgestellt, ist das Bundesgericht an die Sachverhaltsfeststellung gebunden (Art. 105 Abs. 2 OG).

Soweit die Steuerpflichtigen verlangen, die Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz seien in Anwendung von Art. 105 Abs. 1 OG zu überprüfen, übersehen sie, dass es sich bei der Bundessteuer-Rekurskommission um eine von der Verwaltung funktionell und personell unabhängige Beschwerdeinstanz handelt, die eine richterliche Behörde im Sinne von Art. 105 Abs. 2 OG darstellt (vgl. Art. 140 Abs. 1 DBG sowie Art. 98a OG). Dass die qualifizierten Voraussetzungen von Art. 105 Abs. 2 OG erfüllt wären, wonach das Bundesgericht ausnahmsweise nicht an die tatsächlichen Feststellungen einer gerichtlichen Behörde gebunden wäre, ist nicht ersichtlich. Namentlich ist eine Sachverhaltsermittlung nicht schon dann offensichtlich unrichtig, wenn sich Zweifel anmelden, sondern erst, wenn sie eindeutig und augenfällig unzutreffend ist (ASA 65 390 E. 3a S. 393). Die entsprechenden Ausführungen der Steuerpflichtigen zu den Sachverhaltserhebungen der Vorinstanz greifen daher ins Leere.
3.
3.1 Nach Art. 33 Abs. 1 lit. a DBG (in der hier anwendbaren Fassung vom 14. Dezember 1990; AS 1991 1184, S. 1196) werden von den Einkünften die Schuldzinsen abgezogen. Eine betragsmässige Beschränkung des Abzuges wurde erst mit dem Bundesgesetz über das Stabilisierungsprogramm 1998 vom 19. März 1999 (AS 1999 2374, S. 2386) eingeführt, das am 1. Januar 2001 in Kraft trat und hier noch nicht anwendbar ist. Abzugsberechtigt sind Schuldzinsen, die der Finanzierung von Bedürfnissen und Aufwendungen dienen können. Das trifft an sich in der Regel auch für Kapitalversicherungen mit fremdfinanzierter Einmalprämie zu. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bleibt in solchen Fällen aber zu prüfen, ob der Steuerpflichtige mit dem Abschluss seiner Einmalprämienversicherung und der Finanzierung der Einmalprämie durch ein Darlehen eine Steuerumgehung begeht (BGE 107 Ib 315; ASA 55 129). Diese Praxis wurde allerdings noch unter der Geltung des Beschlusses über die direkte Bundessteuer (BdBSt) entwickelt.
Die Steuerpflichtigen sind zusammen mit der Minderheit der Vorinstanz der Auffassung, unter der Regelung des Bundesgesetzes über die direkte Bundessteuer vom 14. Dezember 1990/7. Oktober 1994 sei die frühere Praxis zur Steuerumgehung bei fremdfinanzierten Kapitalversicherungen mit Einmalprämie nicht (mehr) anwendbar, wobei sie sich auf eine systematische Auslegung von Art. 33 DBG in Verbindung mit Art. 20 DBG und den Willen des Gesetzgebers berufen.
3.2 Nach Art. 20 Abs. 1 lit. a DBG in der hier anwendbaren Fassung vom 7. Oktober 1994 (AS 1995 1445) sind unter anderem als Erträge aus beweglichem Vermögen steuerbar Zinsen aus Guthaben, einschliesslich ausbezahlter Erträge aus rückkaufsfähigen Kapitalversicherungen mit Einmalprämie im Erlebnisfall oder bei Rückkauf, ausser wenn diese Kapitalversicherungen der Vorsorge dienen (erster Satz); als der Vorsorge dienend gilt die Auszahlung der Versicherungsleistung ab dem vollendeten 60. Altersjahr des Versicherten aufgrund eines mindestens fünfjährigen Vertragsverhältnisses (zweiter Satz); in diesem Fall ist die Leistung steuerfrei (dritter Satz).

Die Steuerpflichtigen sind der Ansicht, die Bestimmung über die Steuerbarkeit von Zinsen als Erträgen stehe in Zusammenhang mit der in Art. 33 DBG geregelten Abzugsfähigkeit von Schuldzinsen; der Gesetzgeber habe jedenfalls für die hier fraglichen Steuerperioden bewusst in Kauf genommen, dass die Zinsen für fremdfinanzierte Kapitalversicherungen mit Einmalprämie in jedem Fall abzugsberechtigt seien, ansonsten er eine ausdrücklich anders lautende Regelung hätte treffen müssen; da er den Vorbehalt der Steuerumgehung in Kenntnis der Praxis, die unter dem Beschluss über die direkte Bundessteuer galt, nicht ins Gesetz aufgenommen habe, dürfe dieser nicht mehr Anwendung finden.

Diese Auffassung trifft indessen nicht zu. Art. 20 Abs. 1 lit. a DBG beschränkt einzig die Steuerfreiheit hin-

sichtlich der Erträge von Kapitalversicherungen mit Einmalprämie, die nicht der Vorsorge im Sinne dieser Bestimmung dienen. Auch fremdfinanzierten Kapitalversicherungen mit Einmalprämie wird nämlich die Steuerfreiheit nach Art. 20 Abs. 1 lit. a DBG zuerkannt, soweit die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind. Die Frage der Abzugsfähigkeit von Schuldzinsen nach Art. 33 Abs. 1 lit. a DBG bleibt davon grundsätzlich unberührt und ist unabhängig zu prüfen. Es ist nicht ersichtlich, weshalb aus dem Fehlen des Ausschlusses von fremdfinanzierten Kapitalversicherungen mit Einmalprämie in Art. 20 Abs. 1 lit. a DBG auf eine Absicht des Gesetzgebers hinsichtlich der Abzugsfähigkeit der damit verbundenen Schuldzinsen gemäss Art. 33 Abs. 1 lit. a DBG geschlossen werden muss. Auch wenn der Gesetzgeber, wie die Steuerpflichtigen geltend machen, die Missbrauchsbekämpfung bereits teilweise in die gesetzliche Regelung integrieren wollte (vgl. etwa BBl 1983 III 172), bedeutet dies nicht, dass damit kein Raum mehr für die Annahme einer Steuerumgehung bleibt, wenn aufgrund der konkreten Umstände die Voraussetzungen einer solchen erfüllt sind.
Damit ist die bisherige Praxis zur Steuerumgehung auch unter der Geltung des Bundesgesetzes weiterhin anzuwenden (Peter Locher, Kommentar zum DBG, I. Teil, Therwil/ Basel 2001, N 34 f. zu Art. 20). Im Ergebnis liegt darin im Übrigen ein wesentlicher Unterschied, was die Steuerpflichtigen zu verkennen scheinen: Soweit das Gesetz einen Abzug nicht zulässt, erweist sich die entsprechende Steuererleichterung als überhaupt ausgeschlossen, womit sich die Frage der Steuerumgehung gar nicht stellt; soweit ein Abzug vorgesehen ist, erweist er sich als zulässig, es sei denn, es liege eine Steuerumgehung vor.
4.
4.1 Grundsätzlich haben die Steuerbehörden auf die von den Steuerpflichtigen geschlossenen Verträge abzustellen. Sie dürfen jedoch davon abweichen, wenn die Pflichtigen nur um der Steuerersparnis willen ein ungewöhnliches Vorgehen gewählt haben, d.h. wenn eine Steuerumgehung vorliegt. Eine solche wird nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung (vgl. StE 2001 A 12 Nr. 10 und Nr. 11; ASA 64 80; ASA 63 218) angenommen, wenn:
- eine von den Beteiligten gewählte Rechtsgestaltung als ungewöhnlich (insolite), sachwidrig oder absonderlich, jedenfalls den wirtschaftlichen Gegebenheiten völlig unangemessen erscheint, wenn zudem
- anzunehmen ist, dass die gewählte Rechtsgestaltung missbräuchlich lediglich deshalb getroffen wurde, um Steuern einzusparen, die bei sachgemässer Ordnung der Verhältnisse geschuldet wären, und wenn
- das gewählte Vorgehen tatsächlich zu einer erheblichen Steuerersparnis führen würde, sofern es von der Steuerbehörde hingenommen würde.
Ob diese Voraussetzungen erfüllt sind, ist aufgrund der konkreten Umstände des Einzelfalles zu prüfen.
4.2 Bei Kapitalversicherungen mit Einmalprämie stellt das Bundesgericht bei der Prüfung einer Steuerumgehung unter anderem darauf ab, ob im Einzelfall sachlich einleuchtende Gründe dafür sprechen, die Einmalprämie durch Darlehensaufnahme und nicht durch eigene Mittel zu finanzieren; trifft dies zu, liegt keine absonderliche Gestaltung der Rechtsverhältnisse und damit auch keine Steuerumgehung vor. Bei einem Steuerpflichtigen mit einem Reinvermögen, das den Betrag der Einmalprämie wesentlich übersteigt, ist überdies ein Vergleich zwischen dem Ertrag der eigenen Mittel bei anderweitiger Kapitalanlage sowie der für das Darlehen zu bezahlenden Passivzinsen wesentlich (vgl. BGE 107 Ib 315; ASA 55 129).

Die Vorinstanz hat dazu ausgeführt, massgebendes Kriterium dafür, ob einleuchtende Gründe für die Fremdfinanzierung bestünden, sei der Mobilisierungsgrad des Vermögens, wobei solches dann als immobil gelte, wenn ein Sachwert vom Steuerpflichtigen privat oder geschäftlich genutzt werde, wenn er nicht in nützlicher Frist zu einem angemessenen Preis veräussert werden könne oder wenn er eine besonders hohe Rendite abwerfe, d.h. wenn diese Rendite die für das Darlehen zu entrichtenden Passivzinsen deutlich übersteige. Die Steuerpflichtigen fechten diese rechtliche Beurteilung der Vorinstanz im Wesentlichen in zweierlei Hinsicht an: Erstens sei die Ehefrau nicht Versicherungsnehmerin und auch nicht Schuldnerin des für die Leistung der Einmalprämie aufgenommenen Darlehens, weshalb ihre Vermögensanteile nicht zu berücksichtigen seien; zweitens sei das massgebliche Vermögen entgegen der Ansicht der Vorinstanz im Sinne der anwendbaren Kriterien überwiegend immobil.
4.3 Die rechtlichen Gesichtspunkte, welche die Vorinstanz zur Prüfung der Steuerumgehung angewendet hat, sind nicht zu beanstanden. Zunächst werden die Ehegatten nach Art. 9 Abs. 1 DBG gemeinsam veranlagt, und es hat hinsichtlich des Einkommens unter Einschluss des Vermögensertrags eine Gesamtsicht zu greifen, weshalb nicht ersichtlich ist, warum die Vermögensanteile der Ehefrau bei der Frage der Steuerumgehung keine Berücksichtigung finden sollten. Soweit die Vorinstanz sodann davon ausgegangen ist, das Vermögen der Steu-

erpflichtigen sei in einem Umfang mobil, der den Betrag der Einmalprämien übersteige, handelt es sich um eine tatsächliche Feststellung, an die das Bundesgericht gebunden ist (vgl. E. 2.2). Gleichermassen erweist sich die Feststellung der Vorinstanz als verbindlich, dass die Durchschnittsrendite der Vermögenswerte, auf welche für die Finanzierung der Einmalprämie hätte zurückgegriffen werden können, die Passivzinsen nicht deutlich überstiegen habe. Schliesslich ist ebenfalls erstellt und an sich auch nicht strittig, dass das gewählte Vorgehen tatsächlich zu einer Steuerersparnis geführt hat, und zwar sowohl, wenn davon ausgegangen würde, statt einer Einmalprämie wäre eine periodische Prämienzahlung vereinbart
worden, als auch, wenn angenommen würde, die Einmalprämie wäre nicht aus fremden, sondern aus eigenen Mitteln finanziert worden.

Demnach ergibt sich, dass die Steuerpflichtigen eine ungewöhnliche Rechtsgestaltung getroffen haben, die wirtschaftlich sonderbar erscheint und missbräuchlich einzig mit der Absicht gewählt wurde, Steuern einzusparen, die sonst geschuldet gewesen und auch tatsächlich angefallen wären. Damit liegt eine Steuerumgehung vor.
5.
5.1 Sind die Voraussetzungen der Steuerumgehung erfüllt, so ist der Besteuerung die Rechtsgestaltung zugrunde zu legen, die sachgemäss gewesen wäre, um den erstrebten wirtschaftlichen Zweck zu erreichen (ASA 64 80; ASA 55 129). Dabei ist unter anderem auf das vom Steuerpflichtigen wirklich Gewollte abzustellen (vgl. ASA 64 80). Entscheidend bleibt aber der Sinn der fraglichen gesetzlichen Regelung, der sich insbesondere aus dem Gesetzeszweck ergibt. Es kommt also darauf an, welche Steuerfolgen der Gesetzgeber normalerweise vorgesehen hat, die gerade mit der beabsichtigten Steuerumgehung hätten vermieden werden sollen.
5.2 Im vorliegenden Fall ist umstritten, was die Steuerpflichtigen wirklich gewollt haben. Das kantonale Steueramt und die eidgenössische Steuerverwaltung halten dafür, die beabsichtigte Rechtsgestaltung entspreche einer periodischen Finanzierung der Kapitalversicherung; die Annahme, die Steuerpflichtigen hätten in jedem Fall eine Einmalprämie gewählt, sei hypothetisch, weshalb die Vermögenserträge vollumfänglich dem Einkommen zuzurechnen seien.

Demgegenüber sind die Vorinstanz und die Steuerpflichtigen der Ansicht, wenn bei der Annahme der Steuerumgehung davon ausgegangen werde, die Steuerpflichtigen hätten genügend mobile Mittel gehabt, um die Einmalprämie selber zu finanzieren, müsse ihnen eine entsprechende Vorgehensweise auch angerechnet werden, was bei der Einkommensberechnung zu einer Berücksichtigung bzw. Ausscheidung der Erträge führe, welche die eigenen Mittel im entsprechenden Umfang abgeworfen haben.
Welche Lösung die Steuerpflichtigen im vorliegenden Fall tatsächlich getroffen hätten, wenn sie von einer Besteuerung ausgegangen wären, bleibt so oder so hypothetisch, haben sie doch gerade nicht eine periodische Prämie gewählt und die beschlossene Einmalprämie nicht aus eigenen Mitteln finanziert, obwohl solche in genügendem Masse vorhanden gewesen wären. Zur Erreichung des wirtschaftlichen Zieles wären verschiedene Möglichkeiten offen gestanden. Insofern bleibt die Bestimmung des hypothetischen Willens der Steuerpflichtigen spekulativ. Dieser hilft im vorliegenden Zusammenhang nicht weiter. Entscheidend bleibt somit, welches mit Blick auf den Zweck der gesetzlichen Regelung die normalen Steuerfolgen wären, wenn keine Steuerumgehung vorläge.
5.3 Prämien von Kapitalversicherungen sind grundsätzlich nicht abzugsfähig mit Ausnahme der sehr eingeschränkten Möglichkeit von Art. 33 Abs. 1 lit. g DBG; diese wird aber regelmässig im zulässigen Maximalbetrag bereits durch Abzug der Krankenkassenprämien genutzt, womit für den Abzug anderer Prämien normalerweise kaum mehr Raum bleibt (Rainer Zigerlig/Guido Jud, in: Zweifel/Athanas [Hrsg.], Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer [DBG], Bd. I/2a, Basel/Genf/München 2000, Rz. 30 zu Art. 33). Dabei spielt keine Rolle, ob es sich um periodische Prämien oder um eine Einmalprämie handelt. Gleichzeitig ist gemäss Art. 24 lit. b DBG der Vermögensanfall aus rückkaufsfähiger privater Kapitalversicherung, ausgenommen aus Freizügigkeitspolicen, unter Vorbehalt von Art. 20 Abs. 1 lit. a DBG steuerfrei; danach sind ausbezahlte Erträge aus rückkaufsfähigen Kapitalversicherungen mit Einmalprämie ausser im Vorsorgefall steuerbar, wobei dieser Vorsorgecharakter speziell definiert wird und nicht mit dem an anderer Stelle im Gesetz verwendeten Vorsorgebegriff, etwa demjenigen von Art. 22 DBG, übereinstimmt. Das Gesetz enthält somit für private rückkaufsfähige Kapitalversicherungen unter Einschluss von solchen, die durch Einmalprämie finanziert
werden und der Vorsorge dienen, eine steuerneutrale Regelung. Dieses System ist für die Steuerpflichtigen

jedenfalls insoweit vorteilhaft, als die Erträge aus den fraglichen Versicherungen wie Gewinnbeteiligungen - abgesehen von den in Art. 20 Abs. 1 lit. a DBG als steuerbar vorbehaltenen Tatbeständen - steuerfrei sind (dazu Peter Agner/Angelo Digeronimo/ Hans-Jürg Neuhaus/Gotthard Steinmann, Kommentar zum Gesetz über die direkte Bundessteuer, Ergänzungsband, Art. 20, S. 37 ff., und Art. 33, S. 118 ff.; Locher, a.a.O., N 26 ff. zu Art. 20; Danielle Yersin/ Gladys Laffely Maillard, L'imposition des revenus provenant de la prévoyance dès 1995, in: StR 11/1996, S. 519 ff., insbes. S. 527 f.).

Die wesentliche Wirkung der Steuerumgehung besteht nun darin, die Einmalprämie mit Blick auf den möglichen Abzug der Passivzinsen gemäss Art. 33 Abs. 1 lit. a DBG unter gleichzeitiger Steuerfreiheit der Vermögensanfälle der Kapitalversicherung mit einem Darlehen zu finanzieren. Praktisch führt dies im Ergebnis dazu, dass der Steuerpflichtige indirekt seine Einmalprämie abziehen kann. Dies widerspricht aber dem Gesetzeszweck, der bei Annahme einer Steuerumgehung den Abzug der Passivzinsen ausschliesst. Auch die gleichzeitige Anerkennung einer hypothetischen Einkommensverminderung, die dem Ertrag eines Vermögensanteils in der Höhe der Einmalprämie entspricht, führt zu einer teilweisen indirekten Abzugsmöglichkeit für die Einmalprämie und steht im Widerspruch zum Gesetzeszweck.
5.4 Im Übrigen hat das Bundesgericht, obwohl es sich in seiner bisherigen Rechtsprechung nie ausdrücklich eingehend mit den Rechtsfolgen einer Steuerumgehung im vorliegenden Zusammenhang auseinandergesetzt hat, diese doch immer gleich gehandhabt; insbesondere ist es bisher nicht rechnerisch von einer teilweisen Kompensation des Ausschlusses des Abzugs von Passivzinsen durch Anerkennung einer Einkommensverminderung ausgegangen (vgl. etwa ASA 44 460; Urteil 2A.195/1991 vom 23. April 1993). Im Ergebnis kommt der angefochtene Entscheid daher einer Praxisänderung gleich. Dafür gibt es jedoch keine genügenden Gründe; im Gegenteil ist im fraglichen Zusammenhang am Ausschluss des Abzugs der Passivzinsen und damit auch am Ausschluss der Kompensation durch eine rechnerische Verminderung des Ertrags des Vermögens in der Höhe der Einmalprämie festzuhalten.
5.5 Die Vorinstanz hat somit im vorliegenden Fall Bundesrecht verletzt, indem sie nicht nur im Hinblick auf die Steuerumgehung die Schuldzinsen aufrechnete, sondern auf der Gegenseite steuermindernd berücksichtigte, dass die hypothetischerweise für die Finanzierung verwendeten Eigenmittel keine Erträge mehr abgeworfen hätten. Dass den Vorinstanzen im Übrigen ein Fehler bei der Berechnung der Bundessteuern unterlaufen sei, wird nicht geltend gemacht und ist auch nicht ersichtlich, weshalb auf die Veranlagung gemäss dem Einspracheentscheid des Kantonalen Steueramts Zürich vom 26. Februar 2001 abgestellt werden kann.
6.
6.1 Insgesamt erweist sich die Verwaltungsgerichtsbeschwerde der Steuerpflichtigen als unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist. Hingegen ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde des Kantonalen Steueramts Zürich gutzuheissen und der angefochtene Entscheid aufzuheben. Gleichzeitig ist der Einspracheentscheid des Kantonalen Steueramts Zürich vom 26. Februar 2001 zu bestätigen, womit die Steuerpflichtigen bei der direkten Bundessteuer für die Steuerperiode 1995/96 mit einem steuerbaren Einkommen von Fr. 607'400.– und für die Steuerperiode 1997/98 mit einem solchen von Fr. 611'400.– eingeschätzt werden.
6.2 Bei diesem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten den Steuerpflichtigen unter Solidarhaft aufzuerlegen (Art. 156 Abs. 1 und 7, Art. 153 und 153a OG). Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen (Art. 159 Abs. 1 und 2 OG).

Demnach erkennt das Bundesgericht:
1.
Die bundesgerichtlichen Verfahren 2A.470/2002 und 2A.473/2002 werden vereinigt.
2.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde von A._____ und B._____ (Verfahren 2A.473/2002) wird abgewiesen.
3.
Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde des Kantonalen Steueramtes Zürich (Verfahren 2A.470/2002) wird gutgeheissen, der Entscheid der Bundessteuer-Rekurskommission des Kantons Zürich vom 11. Juli 2002 wird aufgehoben und der Einspracheentscheid des Kantonalen Steueramts Zürich vom 26. Februar 2001 wird bestätigt.
4.

Die Gerichtsgebühr von Fr. 4'000.– wird A._____ und B._____ unter Solidarhaft auferlegt.

5.

Dieses Urteil wird den Parteien, der Bundessteuer-Rekurskommission des Kantons Zürich sowie der Eidgenössischen Steuerverwaltung schriftlich mitgeteilt.

Lausanne, 22. Oktober 2003

Im Namen der II. öffentlichrechtlichen Abteilung
des Schweizerischen Bundesgerichts
Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: