

Verzinsung von Steuernachzahlungen

**Antrag Nr. 20-26 / A 00482 der FDP BAYERNPARTEI Stadtratsfraktion
vom 06.10.2020, eingegangen am 06.10.2020**

Sitzungsvorlage Nr. 20-26 / V 02571

Beschluss des Finanzausschusses vom 23.03.2021 (VB)
Öffentliche Sitzung

| Inhaltsverzeichnis | | Seite |
|---------------------------|---|--------------|
| I. | Vortrag des Referenten | 2 |
| 1. | Ausgangslage | 2 |
| 2. | Festsetzung von Zinsen auf Steuernachzahlungen/Steuererstattungen | 4 |
| 3. | Rechtsbehelfs- und Rechtsmittelverfahren wegen Verzinsung von Steuernachzahlungen | 4 |
| 4. | Verfahrensweise bei der Stadt München – Gewerbesteuer | 5 |
| 5. | Mögliche Ergebnisse der Verfassungsbeschwerden | 6 |
| II. | Antrag des Referenten | 7 |
| III. | Beschluss | 7 |

I. Vortrag des Referenten

Am 06.10.2020 stellte die FDP BAYERNPARTEI Stadtratsfraktion folgenden Antrag:
„Dem Stadtrat wird dargestellt, wie sich eine mögliche Verfassungswidrigkeit der Verzinsung von Steuernachzahlungen i.H.v. derzeit 6 % p.a. auf den städtischen Haushalt auswirkt.

Begründung:

Die Rechtmäßigkeit der Höhe von Nachzahlungs- und Erstattungszinsen im Steuerrecht (§§ 233 ff. Abgabenordnung) von 6 % p.a. ist seit Jahren umstritten. Mittlerweile liegen mehrere Verfassungsbeschwerden beim Bundesverfassungsgericht.

Dass diesen Verfassungsbeschwerden große Aussicht auf Erfolg eingeräumt wird, zeigt sich daran, dass Steuerbescheide, die Zinsen enthalten, derzeit auf Anweisung des Bundesfinanzministeriums vom Finanzamt nur noch vorläufig erlassen werden. Mit anderen Worten: Der Bundesfinanzminister selbst erwartet, dass die hohe Verzinsung von Steuernachzahlungen durch das Bundesverfassungsgericht gekippt wird.

Dies wird je nach neuer Höhe der Verzinsung und Zeitraum der Gültigkeit auch Auswirkungen auf die Einnahmensituation des Münchner Haushalts haben.

Der Oberbürgermeister wird daher gebeten, mögliche Szenarien des Urteils darzustellen, die Auswirkungen zu berechnen und den Stadtrat darüber zu informieren.“

1. Ausgangslage

Beim Bundesverfassungsgericht sind zwei Verfassungsbeschwerden zu der Frage, ob der gesetzliche Zinssatz des § 238 Abs. 1 der Abgabenordnung (AO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 1. Oktober 2002 (BGBl I S. 3866), zuletzt geändert durch Art. 10 Nr. 17 des Jahressteuergesetzes 2007 vom 13. Dezember 2006 (BGBl I S. 2878) von einhalb Prozent für jeden Monat für Verzinsungszeiträume **nach dem 31. Dezember 2009** beziehungsweise **nach dem 31. Dezember 2011** verfassungswidrig ist (Az.: 1 BvR 2237/14 und 1 BvR 2422/17).

Der gesetzliche Zinssatz beträgt nach § 238 AO für jeden Monat einhalb Prozent. Angegriffen wird kurz gesagt die Höhe des Zinssatzes in der aktuellen Zinslandschaft der Bankzinsen.

Dieses Vorbringen hat seit vielen Jahren immer wieder die Gerichte, auch die höchsten Gerichte, beschäftigt. Nachfolgend eine exemplarische Darstellung:

Das Bundesverfassungsgericht bejahte die Verfassungsmäßigkeit der Nachzahlungszinsen **für die Zeiträume von 2003 bis 2006** (BVerfG, Beschluss vom 03.09.2009, 1 BvR 2539/07 sowie 1 BvR 1098/08 (Nichtannahmebeschluss), BFH/NV 2009, 2115).

Im Anschluss hatte der Bundesfinanzhof im Juli 2014 entschieden, dass der gesetzliche Zinssatz von 6,00% p. a. für die Zeit bis März 2011 nicht verfassungswidrig sei (BFH, Ur-

teil vom 01.07.2014, IX R 31/13, BStBI II 2014, 925). Ebenfalls als verfassungsgemäß hat der BFH den Zinssatz für die Zeit bis Dezember 2011 bzw. bis Januar 2012 beurteilt (BFH, Beschluss vom 21.10.2015, V B 36/15, BFH/NV 2016, 223; BFH, Urteil vom 14.04.2015, IX R 5/14, BStBI II 2015, 986).

Die überwiegende verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung, welcher auch die Landeshauptstadt München unterliegt, geht derzeit von der Verfassungsmäßigkeit der Zinshöhe des § 238 Abs. 1 Satz 1 AO aus, was insbesondere durch die ständige Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofes bislang bestätigt wird (z.B. BayVGh, Beschluss vom 10.08.2017, 4 ZB 17.279).

Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof folgerte in diesem Beschluss vom 10.08.2017, dass keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Höhe des Zinssatzes nach § 238 Abs. 1 Satz 1 AO bestünden.

Auch das OVG Münster hat in mehreren aktuellen Entscheidungen mit überzeugender Begründung festgestellt, dass es gegen die Höhe der Nachzahlungszinsen unter Abwägung des aktuellen kapitalmarktüblichen Zinsniveaus und der aktuellen Rechtsprechung des BFH aus dem Jahre 2018 (s.o.) bis Juli 2018 keine verfassungsrechtlichen Zweifel habe (Beschluss vom 25.10.2018, 14 B 1366/18, Beschluss vom 25.02.2019, 14 B 1759/18, s.a. Beschluss vom 14.09.2017, 14 B 939/17).

Überdies ist die Rechtsprechung des BFH hier nicht eindeutig, denn dessen III. Senat hat zuletzt mit Urteil vom 09.11.2017 (BFH III R 10/16) die Verfassungskonformität der Höhe der Nachzahlungszinsen bestätigt.

Das Bayerische Verwaltungsgericht München hat in einem Beschluss vom 19.10.2019 (verbundene Aktenzeichen M S 19.995 und M 10 S 19.996 – bisher unveröffentlicht) hierzu folgendes ausgeführt:

„Sollte das BVerfG befinden, dass die Verzinsung der Gewerbesteuernachforderungen für den streitrelevanten Zeitraum (teilweise) verfassungswidrig wäre, kann nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass das Gesetz rückwirkend für nichtig erklärt würde. Es entspricht vielmehr der regelmäßigen Entscheidungspraxis des Gerichts, dass es einen bestimmten Zeitpunkt festlegt, ab dem eine Rechtsnorm nicht mehr angewendet werden darf, wenn der Gesetzgeber verschiedene Möglichkeiten zur Beseitigung des Verfassungsverstoßes hat oder wenn die Nachteile des sofortigen Außerkrafttretens der Rechtsnorm größer sind als die Nachteile einer übergangsweisen Weitergeltung. Dies ist gerade bei Steuergesetzen häufiger der Fall, weil die Rechtsgrundlage für die Steuererhebung sonst ganz oder teilweise wegfiel. In der Übergangszeit kann der Gesetzgeber eine verfassungsgemäße Norm erlassen. In seltenen Fällen legt das BVerfG selbst Übergangsbestimmungen fest. Vorliegend würde eine Entscheidung mit Rückwirkung dazu führen, dass Nachzahlungszinsen nicht mehr erhoben werden dürften. Es bestünde die Gefahr, dass viele Gemeinden nicht unerhebliche Einnahmeausfälle hinnehmen müssten. Zudem drohte ein erhöhter Verwaltungsaufwand, wenn noch nicht bestandskräftige Bescheide aufgehoben oder geändert und rückabgewickelt werden müssen (vgl. insofern zur Grundsteuer: BVerfG, Urteil vom 10.04.2018 Az.: 1 BvL 11/14).“

Diese Rechtsauffassung vertritt auch ausdrücklich die Regierung von Oberbayern als

Rechtsaufsichtsbehörde der Landeshauptstadt München (zuletzt mit Schreiben vom 18.01.2021).

2. Festsetzung von Zinsen auf Steuernachzahlungen/Steuererstattungen

Bei den Zinsen nach § 233a AO (= Verzinsung von Steuernachforderungen und Steuererstattungen) ergaben sich in den vergangenen Jahren folgende Festsetzungen:

| Jahr | Nachzahlungszinsen* | Erstattungszinsen** |
|------|---------------------|---------------------|
| 2017 | + 68,5 Mio EUR | - 99,5 Mio EUR |
| 2018 | + 73,5 Mio EUR | - 25,4 Mio EUR |
| 2019 | + 104,3 Mio EUR | - 38,1 Mio EUR |
| 2020 | + 71,3 Mio EUR | - 72,0 Mio EUR |

*Nachzahlungszinsen werden festgesetzt, sofern eine Steuerfestsetzung zu einer Steuererhöhung führt, 15 Monate nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Steuer entstanden ist bis zum Ablauf des Tages, an dem die Steuerfestsetzung wirksam wird. Diese Beträge hat der Steuerpflichtige an die Stadt München zu zahlen.

**Erstattungszinsen werden festgesetzt, sofern eine Steuerfestsetzung zu einer Steuererstattung führt, 15 Monate nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Steuer entstanden ist bis zum Ablauf des Tages, an dem die Steuerfestsetzung wirksam wird. Diese Beträge erhält der Steuerpflichtige erstattet.

Diese sind weit überwiegend rechtskräftig festgesetzt.

3. Rechtsbehelfs- und Rechtsmittelverfahren wegen Verzinsung von Steuernachzahlungen

Seit der Kalenderwoche 21 im Jahr 2018 wurden die Widersprüche gegen Zinsbescheide mit dem Hinweis auf die Prüfung der Verfassungsmäßigkeit in der Stadtkämmerei gesondert erfasst. Die Fallzahlen stellen sich wie folgt dar:

| Jahr | Anzahl |
|-------------------------|--------|
| 2018 (erfasst ab KW 21) | 493 |
| 2019 | 575 |
| 2020 | 379 |

In Abstimmung mit der Rechtsaufsichtsbehörde wurden zunächst die Widersprüche der Regierung von Oberbayern zur Prüfung und Entscheidung vorgelegt. Hier erfolgte im Normalfall eine Zurückweisung der Widersprüche.

Nachdem das Bundesverfassungsgericht für das Jahr 2020 eine Entscheidung über die anhängigen Verfassungsbeschwerden in seiner Entscheidungsvorschau avisiert hatte, hat die Regierung von Oberbayern die Bearbeitung und Entscheidung einstweilen zurückgestellt und die Widersprüche unbearbeitet wieder an die Stadt München zurück gesandt. Tatsächlich entschied das Bundesverfassungsgericht auch in 2020 nicht über die Verfassungsbeschwerden.

Zum Stand 31.12.2020 waren noch 746 Widersprüche gegen Zinsbescheide bei der Stadt München anhängig sowie 8 Klageverfahren beim Bayerischen Verwaltungsgericht München, bei denen die Verfahren ruhen.

4. Verfahrensweise bei der Stadt München – Gewerbesteuer

Es trifft zu, dass bei finanzamtlichen Steuerbescheiden, die Zinsen enthalten, diese Festsetzungen seitens der staatlichen Finanzverwaltung vorläufig erlassen werden. Dies ermöglicht es der Finanzverwaltung – ohne eine Vielzahl von Einsprüchen bearbeiten zu müssen – alle betroffenen Verfahren gezielt offen zu halten.

Die Stadt München hat bei der Gewerbesteuer ein IT-Verfahren im Einsatz, das es nicht ermöglicht, einzelne Bescheide zielgerichtet mit Vorläufigkeitsvermerken zu versehen, die von einer möglichen Rechtsänderung betroffen wären. Die Zinsbescheide ergehen zusammen mit den Gewerbesteuerfestsetzungen in einem verbundenen Bescheid. Es wäre möglich gewesen, alle Gewerbesteuerbescheide ab einem bestimmten Stichtag mit einem Vorläufigkeitsvermerk zu versehen, in der Folge hätten aber alle Bescheide manuell geprüft werden müssen, ob und inwieweit sich Auswirkungen ergeben würden.

In den letzten drei Jahren sind folgende Gewerbesteuerbescheide von der Stadt München erlassen worden:

| Jahr | Anzahl der Gewerbesteuerbescheide |
|------|-----------------------------------|
| 2018 | 72.280 |
| 2019 | 78.598 |
| 2020 | 85.611 |

Anmerkung: Die Zinsbescheide für Gewerbesteuernachzahlungen und Gewerbesteuererstattungen ergehen zusammen mit dem Gewerbesteuerbescheid. Nicht jeder Gewerbesteuerbescheid enthält auch eine Zinsfestsetzung, die Anzahl der Zinsbescheide wird nicht gesondert statistisch erfasst.

5. Mögliche Ergebnisse der Verfassungsbeschwerden

In der Konsequenz der Verfassungsbeschwerden könnten sich folgende wahrscheinliche Szenarien ergeben:

- **Variante 1:** Nichtannahmebeschluss des Bundesverfassungsgerichtes
- **Variante 2:** Zurückweisung der Verfassungsbeschwerden
- **Variante 3:** Feststellung der Verfassungswidrigkeit mit einem Auftrag an den Gesetzgeber unter Beachtung der Rechtsauffassung des Bundesverfassungsgerichtes für eine verfassungskonforme Rechtsnorm zu sorgen
- **Variante 4:** Feststellung der Verfassungswidrigkeit ab einem gewissen Gesetzgebungsstand verbunden mit der Aufhebung der entsprechenden Zinsnorm

Auswirkung der Variante 1:

Sofern das Bundesverfassungsgericht die Verfassungsbeschwerden nicht zur Entscheidung annehmen sollte, ergeben sich keine monetären Auswirkungen.

Auswirkungen der Variante 2:

Sofern die Verfassungsbeschwerden zurück gewiesen werden ergeben sich keine monetären Auswirkungen.

Auswirkung der Variante 3:

Sofern die Verfassungswidrigkeit der Zinsnorm festgestellt wird mit einem Auftrag an den Gesetzgeber in der Zukunft eine verfassungskonforme Regelung zu erlassen, ergeben sich ebenfalls keine monetären Auswirkungen für die bestehenden Fälle. Die bisher ergangenen Bescheide blieben unverändert. Die Steuerpflichtigen, deren Widersprüche noch anhängig sind, werden über die Rechtslage aufgeklärt und zur Widerspruchsrücknahme aufgefordert. Für die Zukunft müsste die dann geltende Zinsvorschrift beachtet werden, die der Gesetzgeber dann erlässt. Die neue gesetzliche Regelung wäre bei der Haushaltsplanung entsprechend zu berücksichtigen.

Auswirkung der Variante 4:

Soweit das Bundesverfassungsgericht die Verfassungswidrigkeit der Rechtsnorm ab einem bestimmten Gesetzgebungsstand feststellen würde, verbunden mit der Aufhebung der entsprechenden Rechtsnorm, wäre zu prüfen, welche der bestrittenen Bescheide hiervon erfasst wären. Da es sich letztlich um eine Einzelfallprüfung der dann noch offenen Fälle (wie oben dargestellt zum Stichtag 31.12.2020: 754 Stück) handelt, kann zum jetzigen Zeitpunkt keine genaue Zahl benannt werden.

Sofern das Bundesverfassungsgericht die Nichtigkeit eines Gesetzes feststellt, auf dem die bisherige Festsetzung beruht, haben die Steuerpflichtigen Vertrauensschutz nach § 176 AO, d.h. die zugunsten der Steuerpflichtigen festgesetzten **Erstattungszinsen** können **nicht** zurück gefordert werden.

Da aus der Vergangenheit bereits Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes vorliegen, die die Zinsregelung für verfassungskonform feststellten, handelt es sich hier um eine wenig wahrscheinliche Fallvariante.

Eine Einzelfallprüfung erfolgt, sobald in dieser Fallkonstellation feststeht, welche Bescheide genau unter Beachtung der Grundsätze des Bundesverfassungsgerichtes betroffen sein würden.

In dieser Beratungsangelegenheit ist die Anhörung des Bezirksausschusses nicht vorgesehen (vgl. Anlage 1 der BA-Satzung).

Der Korreferent der Stadtkämmerei, Herr Stadtrat Dr. Florian Roth, und die Verwaltungsbeirätin der Stadtkämmerei - SKA 4 - Steuern, Frau Sonja Haider, haben einen Abdruck der Sitzungsvorlage erhalten.

II. Antrag des Referenten

1. Der Vortrag des Stadtkämmerers wird zur Kenntnis genommen.
2. Der Antrag Nr. 20-26 / A 00482 der FDP BAYERNPARTEI Stadtratsfraktion vom 06.10.2020 ist damit geschäftsordnungsgemäß erledigt.
3. Dieser Beschluss unterliegt nicht der Beschlussvollzugskontrolle.

III. Beschluss

nach Antrag.

Der Stadtrat der Landeshauptstadt München

Der / Die Vorsitzende

Der Referent

Ober-/Bürgermeister/in
ea. Stadtrat / ea. Stadträtin

Christoph Frey
Stadtkämmerer

IV. Abdruck von I. mit III.
über die Stadtratsprotokolle

an das Direktorium - Dokumentationsstelle

an das Revisionsamt

an die Stadtkämmerei SKA 4.1

z. K.

Am.....

Im Auftrag