

# Zentralbanken, Währungsunion und stabiles Finanzsystem

Festschrift für Helmut Siekmann

Herausgegeben von

Theodor Baums, Hermann Remsperger,  
Michael Sachs und Volker W. Wieland



Helmut Siekmann



Duncker & Humblot · Berlin

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte, auch die des auszugsweisen Nachdrucks, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, für sämtliche Beiträge vorbehalten

© 2019 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Druck: Das Druckteam Berlin

Printed in Germany

ISBN 978-3-428-15694-8 (Print)

ISBN 978-3-428-55694-6 (E-Book)

ISBN 978-3-428-85694-7 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

## Vorwort

Zunächst sei der „Stiftung Geld und Währung“ ausdrücklich dafür gedankt, dass mit ihrer finanziellen Unterstützung ein Buchprojekt zur Stabilität der Geld-, Währungs- und Finanzordnung verwirklicht werden konnte. Aus diesem Projekt entstand ein Sammelband, der 36 Aufsätze von Juristen und Ökonomen zu Themen bündelt, mit denen sich die Stiftung als Förderer der Wissenschaft und Helmut Siekmann als Forscher und Lehrer immer wieder auseinandergesetzt haben. Die einzelnen Kapitel der vorliegenden Veröffentlichung spiegeln dies wider: „Recht und Ökonomie der Europäischen Währungsunion und EU“, „Zentralbanken und Geldpolitik“, „Stabiles Finanzsystem und Bankenregulierung“, „Öffentlicher Haushalt und Finanzkontrolle“ sowie „Staatseinnahmen, Finanzausgleich und kommunale Infrastruktur“. Und wer Helmut Siekmann kennt, weiß schließlich auch um sein ausgeprägtes Interesse für „Varia“. Ihm widmen die Herausgeber den Sammelband mit dem Titel „Währungsunion, Zentralbanken und stabile Finanzordnung“ als Festschrift.

Helmut Siekmann stammt aus dem Niederbergischen Land, einer klein-industriell geprägten Mittelgebirgslandschaft südlich des Ruhrgebiets. Er wurde am 27. November 1947 in Velbert geboren. Dort ging er auch zur Schule, unterbrochen von einem einjährigen Aufenthalt in den Vereinigten Staaten von Amerika. Nach dem Erwerb des High School Diploma in den USA (San Diego, 1965) und der Hochschulreife in Deutschland (Velbert, 1966) studierte er Rechtswissenschaften an den Universitäten Bonn und Köln. Sofort nach der glanzvoll bestanden ersten juristischen Staatsprüfung (1971) nahm er das Studium der Volkswirtschaftslehre an der Universität Bonn auf, das er nach sechs Semestern mit der Verleihung des akademischen Grades „Diplom-Volkswirt“ (1974) abschloss. Es folgten – ebenfalls mit herausragendem Ergebnis – die zweite juristische Staatsprüfung (1977) sowie Promotion und Habilitation durch die Rechtswissenschaftliche Fakultät der Universität zu Köln. Helmut Siekmanns Dissertation zum Thema „Institutionalisierte Einkommenspolitik“ wurde von der Universität zu Köln mit dem Universitätspreis ausgezeichnet.

In Köln war Helmut Siekmann zunächst als Assistent des Dekans der Juristischen Fakultät tätig und dann im Institut für Öffentliches Recht und Verwaltungslehre als Mitarbeiter von Klaus Stern, der auch seine Dissertation und Habilitation betreut hat. Die Tätigkeit bei Klaus Stern hat ihm die gesamte Breite des Öffentlichen Rechts eröffnet und vor allem auch sein Interesse für die historischen und methodischen Grundlagen des Rechts geweckt. Unmittelbar im Anschluss an

## Gesetzgebungskompetenz zur Grundsteuer

Roman Seer

### I. Gesetzgebungsdominanz des Bundes

Mit der Überschrift „Dominanz des Bundes“ beschreibt Helmut Siekmann in seiner Kommentierung die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes nach Art. 105 Abs. 2 GG, die er als eine Art Generalklausel bezeichnet.<sup>1</sup> Als Beleg für diese Aussage führt er dann eine ganze Phalanx von Bundesgesetzen auf, die nicht nur Bundessteuern, sondern auch Steuern betreffen, deren Ertrag nach Art. 106 Abs. 2–7 GG ganz oder teilweise den Ländern zustehen. Darunter findet sich auch das Grundsteuergesetz.<sup>2</sup> Dass in einem föderalen Bundesstaat die lokale Grundsteuer bundeseinheitlich konzipiert ist, erscheint alles andere als selbstverständlich, zumal Art. 106 Abs. 6 S. 1, S. 2 GG ausdrücklich vorschreiben, dass das Aufkommen der Grundsteuer den Gemeinden mit einem kommunalen Hebesatzrecht zusteht.

Nach Art. 70 Abs. 1 GG haben die Länder das Recht der Gesetzgebung, soweit das GG nicht dem Bund Gesetzgebungsbefugnisse verleiht. Zum Schutz der einem föderalen Staatsaufbau entsprechenden Gesetzgebungskompetenz der Länder beinhaltet die im Jahre 1994 vorgenommene Verschärfung der Demarkationslinie des Art. 72 Abs. 2 GG zur Begrenzung der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes eine wichtige Zäsur. Mit der Umgestaltung der zuvor gegoltenen sog. Bedürfnisklausel zu einer Erforderlichkeitsklausel<sup>3</sup> wurde die Ausübung der konkurrierenden Gesetzgebung durch den Bund mit Wirkung vom 15.11.1994 einer verfassungsrechtlichen Kontrolle unterworfen, die über eine bloße Vertretbarkeitskontrolle hinausgeht. Zwar hat die Föderalismusreform 2006 den Erforderlichkeitsvorbehalt des Art. 72 Abs. 2 GG gegenständlich eingeschränkt.<sup>4</sup> Systematisch ist die konkurrierende Gesetzgebung des Bundes

<sup>1</sup> Siekmann, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz, 8. Aufl., München 2018, Art. 105 Rz. 5 ff.

<sup>2</sup> Grundsteuergesetz v. 1.12.1936, RGBl. I 1936, 986, nach dem 2. Weltkrieg als Bundesrecht fortgeführt (s. Grundsteuerreformgesetz v. 7.8.1973, BGBl. I 1973, 965; zuletzt geändert durch Art. 38 des Gesetzes v. 19.12.2008, BGBl. I 2008, 2794).

<sup>3</sup> Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes v. 27.10.1994, BGBl. I 1994, 3146.

<sup>4</sup> Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes v. 28.8.2006, BGBl. I 2006, 2034.

(Art. 74 GG) im Ausgangspunkt zu einer unkonditionierten Vorranggesetzgebung für den Bund („Kernkompetenzen“) umgestaltet worden, von dem die in Art. 72 Abs. 2 GG enumerativ aufgezählten konditionierten Bereiche („Erforderlichkeitskompetenzen“) abzugrenzen sind.<sup>5</sup> Dieser Unterscheidung folgt auch die Finanzverfassung für die Gesetzgebungskompetenz für Steuern. Nach Art. 105 Abs. 2 Alt. 1 GG besitzt der Bund die *unkonditionierte Gesetzgebungskompetenz*<sup>6</sup> (Kernkompetenz) für solche Steuern, deren Ertrag ihm ganz oder teilweise zusteht (d.h. für Bundes- und Gemeinschaftsteuern). Handelt es sich dagegen um Steuern, deren Ertrag ausschließlich den Länder und Gemeinden zusteht (Landes- und Gemeindesteuern), besitzt der Bund gem. Art. 105 Abs. 2 Alt. 2 GG (i.V.m. Art. 72 Abs. 2 GG) allenfalls eine *Erforderlichkeitskompetenz*.<sup>7</sup> Für die Regelung der kommunalen Grundsteuer bedeutet das, dass der Bund eine Gesetzgebungskompetenz nur besitzt, wenn und soweit

- a) die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet (Alt. 1) oder
- b) die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit (Alt. 2)

im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht.

Im folgenden soll nun untersucht werden, ob die vom Jubilar beschriebene „Dominanz“ des Bundes für den Regelungsgegenstand der Grundsteuer rechtlich besteht und nicht zumindest einzuschränken ist. Diese Frage ist nicht von bloß akademischem Interesse. Das BVerfG hat in seinem Urteil v. 10.4.2018 die Vorschriften zur Einheitsbewertung für die Bemessung der Grundsteuer wegen Verstoßes gegen Art. 3 Abs. 1 GG für verfassungswidrig erklärt und eine gesetzliche Neuregelung bis zum 31.12.2019 verlangt.<sup>8</sup> Es besteht daher ein vitales staatsrechtliches und -politisches Interesse daran zu klären, wer für die vom BVerfG angemahnte Neuregelung in welchem Umfang überhaupt zuständig ist.

<sup>5</sup> Begrifflichkeit in BVerfG v. 24.11.2010 – 1 BvF 2/05, BVerfGE 128, 1 (34); s.a. *Degenhart*, in: Sachs (Fn. 1), Art. 72 GG Rz. 2.

<sup>6</sup> Die Unterscheidung zwischen „unkonditionierter“ und „konditionierter“ Gesetzgebung macht *Uhle*, in: Kluth (Hrsg.), *FödRefG*, Art. 72 GG, Baden-Baden 2007, Rz. 7.

<sup>7</sup> Für die sog. örtlichen Verbrauch- und Aufwandsteuern begründet Art. 105 Abs. 2a S. 1 GG sogar eine ausschließliche Gesetzgebungskompetenz der Länder, s. BVerfG v. 4.6.1975 – 2 BvR 824/74, BVerfGE 40, 56 (60); *Siekmann*, in: Sachs (Fn. 1), Art. 105 GG Rz. 35.

<sup>8</sup> BVerfG v. 10.4.2018 – 1 BvL 11/14 u.a., BVerfGE 148, 147 (149: 1. und 2. Tenor).

## II. Gescheitertes Konzept der sog. Einheitsbewertung des Vermögens

Nun hat das BVerfG allerdings nicht das Grundsteuergesetz, sondern Vorschriften des Bewertungsgesetzes zur sog. Einheitsbewertung des Grundvermögens für mit Art. 3 Abs. 1 GG unvereinbar erklärt. Die sog. Einheitsbewertung beruht auf dem Reichsbewertungsgesetz von 16.10.1934.<sup>9</sup> Mit diesem Gesetz wurde eine die Realsteuern (Grund- und Gewerbesteuer) mitumfassende einheitliche Bewertung geschaffen, die zu periodisch wiederkehrenden Hauptfeststellungszeitpunkten (§ 21 BewG) durchzuführen sein sollte. Die Idee bestand darin, für alle an Vermögenswerte anknüpfenden Steuern (z.B. Vermögen-, Erbschaft- u. Schenkung-, Gewerbekapital-, Grundsteuer) auf verwaltungsökonomische Weise einen einheitlichen Wert (*Einheitswert*) festzustellen<sup>10</sup>. Diese Verklammerungsfunktion hat das BewG auch nach dem 2. Weltkrieg beibehalten. Wäre Inhalt der vom BVerfG geforderten Neuregelung die Erneuerung der Einheitsbewertung, ließe sich die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes aus Art. 72 Abs. 2 Alt. 2 GG als eine Regelung bejahen, die zur Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse erforderlich ist.<sup>11</sup> Wenn für die einzelnen Steuern (Bundes- oder Landessteuern) dieselben Bewertungsmaßstäbe gelten würden, wäre es im gesamtstaatlichen Interesse erforderlich, sie auch bundeseinheitlich (vor der Klammer als sog. Mantelgesetz<sup>12</sup>) zu regeln.

Allerdings existiert die Einheitsbewertung schon heute nicht mehr. Ihr Hauptmangel bestand darin, dass es nicht gelang, die einzelnen Vermögensgegenstände, insb. den Grundbesitz, auch nur einigermaßen zeitgerecht turnusmäßig flächendeckend zu bewerten. Dies führte zwangsläufig zu im Laufe der Zeit sich kontinuierlich steigernden Verwerfungen. So blieb dem BVerfG gar nichts anderes übrig, als das zwischenzeitlich eingetretene evidente Missverhältnis bei der Bewertung von Geld- und Grundvermögen in den beiden sog. Einheitswertbeschlüssen vom 22.6.1995 zur Vermögensteuer und zur Erbschaft- und Schenkungsteuer als verfassungswidrig zu kennzeichnen<sup>13</sup>. Damit war die Idee der Einheitsbewertung praktisch gescheitert. Die Vorschriften der §§ 68 ff. BewG über die Bewertung des Grundvermögens gelten heute nur noch für die Grundsteuer. Das Vermö-

<sup>9</sup> Reichsbewertungsgesetz v. 16.10.1934, RGBl. I 1934, 1035. Es ist nach dem 2. Weltkrieg beibehalten worden (BewG v. 13.8.1965, BGBl. I 1965, 851, neugefasst durch Bekanntmachung v. 1.2.1991, BGBl. I 1991, 230; zuletzt geändert durch Art. 2 des Gesetzes v. 4.11.2016, BGBl. I 2016, 2464).

<sup>10</sup> *Seer*, in: *Tipke/Lang, Steuerrecht*, 23. Aufl., Köln 2018, § 1 Rz. 56.

<sup>11</sup> Siehe *Mayer*, DB 2018, 2200 (2203 f.).

<sup>12</sup> Zur Mantelgesetzfunktion des BewG s. *Seer*, in: *Tipke/Lang* (Fn. 10), § 1 Rz. 59.

<sup>13</sup> BVerfG v. 22.6.1995 – 2 BvL 37/91, BVerfGE 93, 121 (VSt); BVerfG v. 22.6.1995 – 2 BvR 552/91, BVerfGE 93, 165 (ErbSt).

gensteuergesetz ist nicht mehr erneuert worden und zum 31. 12. 1996 nach dem Einheitswertbeschluss des BVerfG außer Vollzug getreten. Für die zum 1. 1. 1997 neu gefasste und zwischenzeitlich mehrfach geänderte Erbschaft- und Schenkungsteuer gilt seitdem ein eigener Bewertungsmaßstab, der sog. Bedarfswert (s. §§ 157, 176 ff. BewG). Im Bereich der Grunderwerbsteuer regelt das BewG mittlerweile eine eigene Ersatzbemessungsgrundlage (§§ 138, 145 ff. BewG). Der sog. Einheitswert des Grundvermögens ist damit heute gar kein „Einheitswert“ mehr, sondern bestimmt allein den verbliebenen Regelungsbereich der Bemessungsgrundlage für die Grundsteuer. Die Einbettung in das BewG ist damit nur eine äußere Hülse; materiell gehören die Regelungen zum Grundsteuergesetz. Daher kann für die allein auf die Grundsteuer bezogene Regelungsmaterie der Bewertung des Grundbesitzes nicht auf das (nicht mehr existierende) Einheitswertkonzept rekurriert werden. Vielmehr muss sich die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes *aus der Regelungsmaterie der Grundsteuer* selbst begründen lassen.

### III. Aussagen des BVerfG v. 10. 4. 2018

#### 1. Verletzung des Gebots der realitätsgerechten Wertrelation (Art. 3 Abs. 1 GG)

Zwar hatten BFH<sup>14</sup> und BVerfG<sup>15</sup> die nicht nur zwischen den unterschiedlichen Vermögensarten, sondern auch innerhalb der Vermögensart „Grundvermögen“ auffallenden Wertverzerrungen zunächst toleriert. Der BFH deutete aber in zwei „Appellentscheidungen“ die Verfassungswidrigkeit der Bewertungsregeln an<sup>16</sup> und legte sie dem BVerfG schließlich mit Beschluss v. 22. 10. 2014 vor<sup>17</sup>. Zwar erkannte der BFH die dem Gesetzgeber zustehende Typisierungsbefugnis bei steuerlichen Massenvorgängen. Diese rechtfertigt es nach Überzeugung des Gerichts aber nicht, die Wertanpassung über Jahrzehnte auszusetzen und so *strukturell* grobe Wertverzerrungen zwischen vergleichbaren wirtschaftlichen Einheiten in Kauf zu nehmen.

Dem ist das BVerfG in seinem Urteil vom 10. 4. 2018<sup>18</sup> gefolgt. In materiel-ler Hinsicht betont das BVerfG zunächst den weiten Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers, der auch die Möglichkeit unterschiedlicher Bewertungsmaßstäbe

<sup>14</sup> BFH v. 2. 2. 2005 – II R 36/03, BStBl. II 2005, 428.

<sup>15</sup> BVerfG v. 18. 2. 2009 – 1 BvR 1334/07, BVerfGK 15, 89 – Nichtannahmebeschluss der 1. Kammer des 1. Senats.

<sup>16</sup> BFH v. 30. 6. 2010 – II R 60/08, BStBl. II 2010, 897 (900 f.); BFH v. 30. 6. 2010 – II R 12/09, BStBl. II 2011, 48 (49).

<sup>17</sup> BFH v. 22. 10. 2014 – II R 16/13, BStBl. II 2014, 957.

<sup>18</sup> BVerfG v. 10. 4. 2018 (Fn. 8).

eröffne. Das Bewertungssystem muss aber in der Gesamtschau (jedenfalls prinzipiell) eine in der Relation der Grundstücke eines Gemeindegebiets zueinander realitäts- und damit gleichheitsgerechte Bemessung des steuerlichen Belastungsgrunds sicherstellen<sup>19</sup>. In Übereinstimmung mit dem Vorlagebeschluss des BFH sieht das BVerfG das Ziel der Bewertung nach §§ 68 ff. BewG darin, dem Verkehrswert der Grundstücke „zumindest nahe zu kommen“<sup>20</sup>. Demgemäß hält das BVerfG den gemeinen Wert i.S. des § 9 Abs. 1 BewG für die Bezugsgröße, an der sich die Ergebnisse der Einheitsbewertung messen lassen müssen. Um in diesem System eine realitätsgerechte Wertrelation wenigstens annäherungsweise über die Zeit zu gewährleisten, ist die in § 21 Abs. 1 BewG an sich vorgesehene periodisch wiederkehrende Hauptfeststellung ein *zentraler systembedingter Baustein*, der durch die Instrumente der Fortschreibung (§ 22 BewG) und Nachfeststellung (§ 23 BewG) im Hinblick auf zwischenzeitliche Veränderungen flankiert wird. Wird die Hauptfeststellung (aus Gründen der Verwaltungsökonomie) für längere Zeit ausgesetzt, entstehen mit wachsender Tendenz systembedingt Wertverzerrungen sowohl bei den bebauten als auch bei den unbebauten Grundstücken<sup>21</sup>. Dabei stellt das BVerfG klar, dass die Gleichheitswidrigkeit nicht schon durch das Auseinanderentwickeln von Verkehrs- und Einheitswerten verursacht wird. Würden sich die Verkehrswerte der Grundvermögen in gleicher Weise von den Einheitswerten entfernen, wäre daran für die Grundsteuer noch kein Anstoß zu nehmen. Dies ist aber, wie das BVerfG – ebenso wie zuvor der BFH – sowohl für das Ertrags- als auch für das Sachwertverfahren überzeugend herausgearbeitet, gerade nicht der Fall.<sup>22</sup>

Das BVerfG bringt das Gleichheitsdefizit bei der Bewertung des Grundvermögens mit den folgenden Worten auf den Punkt:<sup>23</sup>

„Mit diesem Verzicht<sup>24</sup> bricht der Gesetzgeber vielmehr ein zentrales Element aus dem System der Einheitsbewertung heraus, das unverzichtbar zur Gewinnung in ihrer Relation realitätsnaher Bewertungen ist.“

Das Unterlassen einer Hauptfeststellung bewirkt eine *objektive Dysfunktionalität*<sup>25</sup>, wodurch der Gesetzgeber die für eine verfassungsgemäße Typisierung

<sup>19</sup> Siehe BVerfG v. 10. 4. 2018 (Fn. 8), Rz. 96–98.

<sup>20</sup> BVerfG v. 10. 4. 2018 (Fn. 8), Rz. 104, mit Hinweis auf die Reg.Begr. zum BewÄndG 1965, BT-Drs. IV/1488, 31.

<sup>21</sup> BVerfG v. 10. 4. 2018 (Fn. 8), Rz. 104–108.

<sup>22</sup> Zu den Mängeln im Einzelnen s. BVerfG v. 10. 4. 2018 (Fn. 8), Rz. 110–126; zusammenfassend Seer, DB 2018, 1488 (1489).

<sup>23</sup> BVerfG v. 10. 4. 2018 (Fn. 8), Rz. 132.

<sup>24</sup> Scil.: Gemeint ist der Verzicht auf turnusmäßige Bewertungen (Hauptfeststellungen).

<sup>25</sup> So BVerfG v. 10. 4. 2018 (Fn. 8), Rz. 134.

erforderliche realitätsgerechte Ausrichtung an einem typischen Fall *strukturell* verfehlt. Daher war die Einheitsbewertung des Grundvermögens auch mit Verwaltungsvereinfachungsargumenten nicht mehr zu retten.

## 2. Gesetzgebungskompetenz des Bundes (Art. 105 Abs. 2 GG)

Das BVerfG hat zwar die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die Regelungen der sog. Einheitsbewertung im BewG bejaht.<sup>26</sup> Vor dem Hintergrund, dass das Regelungskonzept des BewG vorkonstitutioneller Art ist und die Vorschriften jedenfalls vor Geltung der mit Wirkung vom 16.11.1994 verschärften Neufassung des Art. 72 Abs. 2 GG bereits eingeführt waren, lässt es das BVerfG i.S. einer Wahlfeststellung dahinstehen, ob die Gesetzgebungskompetenz des Bundes aus Art. 72 Abs. 2 GG oder aus der Übergangsvorschrift des Art. 125a Abs. 2 Satz 1 GG zu folgern ist.<sup>27</sup> Es bejaht zwar, dass für die Einführung der Einheitsbewertung auf der Basis der ursprünglichen Bedürfnisklausel des Art. 72 Abs. 2 GG a.F. eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz bestanden hätte, enthält sich aber einer näheren Prüfung des Art. 72 Abs. 2 GG n.F., weil es meint, dass nach Art. 125a Abs. 2 S. 1 GG die Zuständigkeiten zur Änderung der Vorschriften des BewG beim Bund verblieben seien, solange der Bund diese Vorschriften nicht in ihren wesentlichen Elementen ändere und keine grundlegende Neukonzeption vornehme.<sup>28</sup>

## 3. Unvereinbarkeitserklärung mit Fristsetzung und weiterer Übergangsfrist

Damit macht es sich das BVerfG allerdings recht leicht. Da es mit Rücksicht auf die erheblichen grundsteuerlichen Auswirkungen auf vergangene Zeiträume davon absieht, die grundsteuerliche Bemessungsgrundlage ex tunc für mit Art. 3 Abs. 1 GG unvereinbar zu erklären, fordert es – den Vorbildern zur Vermögen-, Erbschaft- und Schenkungsteuer folgend – nur *ex nunc* die Beseitigung des verfassungswidrigen Zustandes bis zum 31.12.2019. Zur Begründung dieses den Individualrechtsschutz verkürzenden Rechtsfolgenausspruchs<sup>29</sup> bemüht das BVerfG erwartungsgemäß das kommunale Interesse an einer verlässlichen Finanz- und Haushaltsplanung, die empfindlich gestört wäre, wenn plötzlich die

<sup>26</sup> BVerfG v. 10.4.2018 (Fn. 8), Rz. 82–91.

<sup>27</sup> BVerfG v. 10.4.2018 (Fn. 8), Rz. 87 ff.

<sup>28</sup> BVerfG v. 10.4.2018 (Fn. 8), Rz. 89, unter Hinweis auf BVerfG v. 9.6.2004 – 1 BvR 636/02, BVerfGE 111, 10 (28 ff.) – Ladenschluss; BVerfG v. 26.1.2005 – 2 BvF 1/03, BVerfGE 112, 226 (250) – Verbot von Studiengebühren.

<sup>29</sup> Zur Judikatur krit. Seer, in: Tipke/Lang (Fn. 10), § 22 Rz. 287–289 m.w.N.

drittgrößte kommunale Steuerquelle rückwirkend wegfiel<sup>30</sup>. Außerdem sieht das BVerfG das verwaltungspraktische Problem, die noch offenen Fälle ggf. erst nach einer Neuregelung mit erheblicher zeitlicher Rückwirkung abwickeln zu müssen<sup>31</sup>. Dagegen sei das übergangsweise Fortbestehen der tradierten Grundsteuer, die das BVerfG ihrer Art nach für verfassungsrechtlich legitimiert hält, für die Betroffenen zumutbar.

Dabei bedarf es der Klärung, *wer* überhaupt „der Gesetzgeber“ (2. Tenor des BVerfG-Urteils) ist, der bis zum 31.12.2019 die geforderte Neuregelung zu treffen hat. Insoweit hinterlassen die Entscheidungsgründe des BVerfG-Urteils vom 10.4.2018 eine Lücke. Offenbar geht das BVerfG davon aus, dass vor allem der Bund der Adressat des Rechtsfolgenausspruchs ist<sup>32</sup>, weil er seine *Anpassungs- und Änderungskompetenz* behält.<sup>33</sup> Allerdings unterscheidet sich diese Kompetenz fundamental je nachdem, ob sie sich auf Art. 72 Abs. 2 GG oder nur eingeschränkt auf die „Bundesgesetzgebungskompetenz kraft zeitlichen Annexes“ des Art. 125a Abs. 2 GG<sup>34</sup> stützen kann. Sollten die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG in der nach dem 15.11.1994 geltenden Fassung nicht erfüllt sein, ist dem Bund nämlich auch nach h.M. eine *grundlegende Neukonzeption* der Regelungsmaterie verwehrt<sup>35</sup>. Gestützt auf den Kompetenzartikel des Art. 125a Abs. 2 GG ist er also nicht zur Umsetzung eines Bewertungs- bzw. Regelungskonzepts für die Grundsteuer berechtigt, wenn sich dieses vom bisherigen Konzept grundlegend unterscheidet.

## IV. Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die Grundsteuer

### 1. Art. 105 Abs. 2 Alt. 2 i.V. mit Art. 72 Abs. 2 GG

Etwas anderes würde aber dann gelten, wenn der Bund auch unter der verschärften Fassung des Art. 72 Abs. 2 GG gesetzgebungsbefugt wäre. Mit dem Erforderlichkeitskriterium (siehe oben I.) wird ein Teilelement des Verhältnismäßigkeitsprinzips auf die staatliche Kompetenzordnung übertragen<sup>36</sup>. Es ist grund-

<sup>30</sup> BVerfG v. 10.4.2018 (Fn. 8), Rz. 173.

<sup>31</sup> BVerfG v. 10.4.2018 (Fn. 8), Rz. 171.

<sup>32</sup> Henneke, DVBl. 2018, 794 (797) weist in seiner Urteilsanmerkung allerdings richtig darauf hin, dass das BVerfG diese Frage letztlich unbeantwortet hat und von „Bund und Länder je nach Zuständigkeit“ spricht, so BVerfG v. 10.4.2018 (Fn. 8), Rz. 178.

<sup>33</sup> So die Rspr., s. Fn. 28; außerdem BVerfG v. 27.7.2004 – 2 BvF 2/02, BVerfGE 111, 226 (268 ff.) – Abschaffung Habilitation zugunsten Juniorprofessur; krit. zur Modifikationskompetenz des Bundes Lindner, NJW 2005, 399 (401 f.); Sachs/Jasper, NVwZ 2015, 465 (468 ff.).

<sup>34</sup> Begriff nach Lindner, NVwZ 2007, 180 (182); Sachs/Jasper, NVwZ 2015, 465 (467).

<sup>35</sup> Siehe oben Fn. 28; sogar gänzlich ablehnend Sachs/Jasper, NVwZ 2015, 465 (467 ff.).

<sup>36</sup> Degenhart, in: Sachs (Fn. 1), Art. 72 Rz. 11.

sätzlich voll justiziabel; allerdings ist dem Gesetzgeber eine Einschätzungsprärogative einzuräumen.<sup>37</sup> Für die Erbschaft- und Schenkungsteuer hat das BVerfG eine bundesgesetzliche Regelung zur Wahrung der Rechtseinheit für erforderlich gehalten. Vor dem Hintergrund, dass die Erbschaft- und Schenkungsteuer grundsätzlich den Weltvermögenserwerb erfasst und bei nach Bundesländern unterschiedlichen Steuersystemen innerstaatlich die Probleme eines Doppelbesteuerungsrechts zu lösen wären, gebietet die Rechtseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung.<sup>38</sup>

Dieses Problem stellt sich bei der Grundsteuer als örtlich radizierte Gemeindesteuer dagegen nicht. Es lässt sich nicht begründen, warum die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet (Art. 72 Abs. 2 Alt. 1 GG) eine bundeseinheitliche Ausgestaltung der Grundsteuer erfordert. Zur Herstellung der Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse im Bundesgebiet kann eine bundesgesetzliche Grundsteuer angesichts ihrer im gesamtstaatlichen Sinne geringen Finanzierungswirkung substanziell nichts beitragen.<sup>39</sup> Art. 106 Abs. 6 S. 2 GG garantiert den Gemeinden zudem ein Hebesatzrecht, aufgrund dessen sie einen gewissen kommunalen Steuerwettbewerb führen.<sup>40</sup> Das GG hat damit eine zwischen den Kommunen ggf. sogar signifikant unterschiedliche Grundsteuerbelastung bewusst in Kauf genommen.

Eine auf Länderebene (unterschiedlich) geregelte Grundsteuer bedroht aus gesamtstaatlicher Sicht zudem weder die Funktionsfähigkeit der Rechtsgemeinschaft noch die Funktionsfähigkeit des Wirtschaftsraums (Art. 72 Abs. 2 Alt. 2 GG).<sup>41</sup> Es ist nicht erkennbar, warum angesichts ihres örtlich begrenzten Wirkungskreises Landes-Grundsteuern den länderübergreifenden Rechtsverkehr

<sup>37</sup> BVerfG v. 17. 12. 2014 – 1 BvL 21/12, BVerfGE 138, 136 Rz. 111 zur Erbschaft- und Schenkungsteuer.

<sup>38</sup> So jedenfalls für die Verschonungssubvention der §§ 13a, b ErbStG: BVerfG v. 17. 12. 2014 – 1 BvL 21/12, BVerfGE 138, 136 Rz. 112 ff.; insgesamt für die ErbSt: *Hey*, VVDStRL Bd. 66 (2007), 277 (298 ff.); *Seer/Drüen*, in: Kluth (Fn. 6), Art. 105 GG Rz. 8; a.A. *Wernsmann/Spernath*, FR 2007, 829 (833); *Haag*, Die Aufteilung steuerlicher Befugnisse im Bundesstaat, Diss., 2011, 404 ff.; differenzierend: *Kempny/Reimer*, Gutachten 70. DJT, 2014, D 75 ff., wonach den Ländern eine Kompetenz zur Festlegung der Steuersätze und persönlichen Freibeträge verbleiben müsse.

<sup>39</sup> *Hantzsch*, DStZ 2012, 758 (761); *Becker*, BB 2013, 861 (862).

<sup>40</sup> Die Grundsteuer-Hebesätze B schwanken im Bundesgebiet (und auch in den einzelnen Bundesländern) zwischen ca. 300% und ca. 900% der (bundeseinheitlich ermittelten) Steuermessbeträge, s. Statistisches Bundesamt (Destatis), Finanzen und Steuern, Änderungen der Realsteuerhebesätze 1. Halbj. 2018, 5 ff. (ausführliche Statistik aller Hebesätze in allen Bundesländern).

<sup>41</sup> Anders aber der Wissenschaftliche Dienst des Deutschen Bundestages, Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die Grundsteuer, WD 3 – 091/07, 2007, 4 ff., ohne vertiefende Argumente zu liefern.

nennenswert beeinträchtigen könnten.<sup>42</sup> Bereits heute bewirken die Kommunen durch ihr Hebesatzrecht sogar innerhalb eines Landes ein deutlich unterschiedliches Besteuerungsniveau. § 1 Abs. 1 GrStG lässt es zu, dass Gemeinden vollständig auf die Erhebung einer Grundsteuer in ihrem Gemeindegebiet verzichten. Dies hat bisher aber weder zu Steueroasen noch durch Wegzüge zu einem „Grundsteuer-Tourismus“ geführt. Darin unterscheidet sich die Grundsteuer substanziell von der anderen (großen) Realsteuer, der Gewerbesteuer, für die das BVerfG überzeugend die Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 Alt. 2 GG bejaht hat.<sup>43</sup> Die fiskalische Bedeutung der Gewerbesteuer beträgt mit einem Aufkommen von derzeit ca. 52 Milliarden € (ca. 7% des staatlichen Gesamtsteueraufkommens) das Vierfache der Grundsteuer und mehr als das Doppelte der Körperschaftsteuer.<sup>44</sup> Nach Art. 106 Abs. 6 Satz 4 können Bund und Länder an ihrem Aufkommen – anders als bei der Grundsteuer – beteiligt werden.<sup>45</sup> Sie besitzt aber nicht nur eine erhebliche makroökonomische Bedeutung im gesamtstaatlichen Finanzgefüge von Bund und Ländern. Sie beeinflusst als die mittlerweile wesentliche Unternehmensteuer mikroökonomische Standortentscheidungen der Unternehmen, so dass sich der Bundesgesetzgeber sogar genötigt sah, in § 16 Abs. 4 S. 2 GewStG einen Mindesthebesatz von 200% vorzuschreiben, um einen zu Missbräuchen anreizenden Standortwettbewerb der Kommunen einzudämmen.<sup>46</sup> Vergleichbare Wohnsitz- und Standortverlagerungsanreize gehen von der eher statischen, im wahrsten Sinne des Wortes „immobilen“ Grundsteuer nicht aus.

Für eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes spricht auch nicht die in Art. 106 Abs. 6 S. 2 GG verankerte Hebesatz-Garantie der Gemeinden. Mit der Art. 28 Abs. 2 S. 3 GG entsprechenden Garantie eines Hebesatzrechts zugunsten der Kommunen mag der Verfassungsgeber (negativ) impliziert haben, dass den Kommunen nur eine Gestaltungsmacht für den Steuertarif, nicht

<sup>42</sup> Überzeugend *Hantzsch*, DStZ 2012, 758 (761 f.); insoweit zustimmend *Becker*, BB 2013, 861 (863 f.).

<sup>43</sup> Eingehend BVerfG v. 27. 1. 2010 – 2 BvR 2185/04, 2189/04, BVerfGE 125, 141 – Mindesthebesatz.

<sup>44</sup> BMF – Referat IA 6 v. 28. 8. 2018: Steuereinnahmen nach Steuergruppen/Ist-Ergebnisse für den Zeitraum 2014 – 2017.

<sup>45</sup> Dies geschieht gem. § 6 GFRG durch eine GewSt-Umlage, die Bund und Ländern zugute kommt. Die Berechnungsformel lautet nach § 6 Abs. 2 GFRG: (Istaufkommen GewSt : Hebesatz der Gemeinde) x Vervielfältiger. Die GewSt-Umlage betrug im Jahre 2016 insgesamt ca. 7,4 Milliarden € (= 14,8% des GewSt-Gesamtaufkommens), s. BMF, Entwicklung der Gewerbesteuerumlage seit der Gemeindefinanzreform 1969, Berlin 2018, mit statistischen Zahlen für den Zeitraum 1969 – 2016.

<sup>46</sup> Das BVerfG (Fn. 43), Rz. 58 ff., hat diese Regelung sowohl unter dem Gesichtspunkt der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie und deren Ausprägung eines Hebesatzrechts (Art. 28 Abs. 2 S. 3, Art. 106 Abs. 6 S. 2 GG) als auch unter dem der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Art. 72 Abs. 2 GG n.F. gebilligt.

aber für die gesamte Steuerart zusteht, sie also keine eigenen Grundsteuergesetze erlassen dürfen. Entgegen Seiler<sup>47</sup> lässt diese Vorschrift im Umkehrschluss keineswegs eine Bundeskompetenz vermuten. Ein solcher Umkehrschluss ist zumindest für die Grundsteuer nicht schlüssig.<sup>48</sup> Selbst wenn man Seiler folgen wollte, sagt Art. 106 Abs. 6 S. 2 GG nichts darüber aus, wer die Bemessungsgrundlage der Grundsteuer zu regeln hat, der Bund oder die Länder.

Hantzsch weist vielmehr zutreffend auf die sachliche Nähe der örtlichen Grundsteuer zu den *örtlichen Verbrauch- und Aufwandsteuern* hin.<sup>49</sup> Dagegen sprechen auch nicht die mit dem Verlust der Bundesgesetzgebungskompetenz verbundenen Auswirkungen auf den Länderfinanzausgleich<sup>50</sup>, in den die Grundsteuer mit der jeweiligen Realsteuerkraft unter Ausblendung der tatsächlich angewendeten Hebesätze einbezogen wird. Es ist zwar richtig, dass für die Bemessung der kommunalen Steuerkraft i.S.d. Art. 107 Abs. 2 GG ebenso wie für die Umlagen und den Länderfinanzausgleich nach Art. 106 Abs. 6 S. 6, Abs. 7 GG derzeit einfachgesetzlich auf die (bundeseinheitlichen) Grundsteuermessbeträge, multipliziert mit einem fiktiven oder landesdurchschnittlich ermittelten Hebesatz abgestellt wird.<sup>51</sup> Diese einfachgesetzlich im FAG bzw. in den GFG der Länder getroffenen Regelungen können aber nicht die *verfassungsrechtliche* Gesetzgebungskompetenz determinieren. Mit diesem Argument würde ansonsten die von Art. 105 Abs. 2 i.V.m. Art. 72 Abs. 2 GG vorausgesetzte Gesetzgebungskompetenz der Länder außerhalb der in Art. 105 Abs. 2a GG in ausschließlicher Landesgesetzgebungskompetenz liegenden örtlichen Verbrauch- und Aufwandsteuern praktisch leerlaufen. Dies widerspräche der föderalen Konzeption des Art. 105 Abs. 2 GG.<sup>52</sup> Vielmehr wäre der Länderfinanzausgleich umgekehrt ggf. den Regelungen der Länder entsprechend anzupassen.<sup>53</sup> Unter Beachtung des vom BVerfG betonten Grundsatzes des geringstmöglichen Eingriffs in die Gesetzgebungskompetenz der Länder<sup>54</sup> ist eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz

<sup>47</sup> Seiler, in: Maunz/Dürig (Begr.), GG, Art. 105 Rz. 159 (Mai 2015), will aus dem Hebesatzrecht der Länder bzw. der Kommunen n. Art. 105 Abs. 2a S. 2, 106 Abs. 6 S. 2 GG im Umkehrschluss die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes zur Regelung der Bemessungsgrundlage der Grunderwerb- und der Grundsteuer folgern.

<sup>48</sup> Anders mag dies für die Grunderwerbsteuer als nichtkommunale Landessteuer zu beurteilen sein.

<sup>49</sup> Hantzsch, DStZ 2012, 758 (762).

<sup>50</sup> So aber Becker, BB 2013, 861 (864 f.); wohl auch Henneke, DVBl. 2018, 794 (795 f.); unentschieden Lammers, DStZ 2018, 866 (870 f.).

<sup>51</sup> Henneke, DVBl. 2018, 794 (795).

<sup>52</sup> So bereits Seer, DB 2018, 1488 (1491).

<sup>53</sup> Siehe auch Mayer, DB 2018, 2200 (2204 f.).

<sup>54</sup> Siehe BVerfG v. 24. 10. 2002 – 2 BvF 1/01, BVerfGE 106, 62 (149).

des Bundes außerhalb des Art. 125a GG für die Grundsteuer (einschließlich der Bewertungsregeln) damit zu verneinen.

Letztlich ließe sich eine konkurrierende Gesetzgebung des Bundes nach Art. 105 Abs. 2 Alt. 2 i.V.m. Art. 72 Abs. 2 Alt. 2 GG für die Regelungen des BewG über die Bewertung des Grundvermögens nur dann überzeugend begründen, wenn der Bundesgesetzgeber sich zur Reaktivierung der Einheitsbewertung entschliesse. Wären die zu ändernden Regelungen zur Bewertung des Grundvermögens nicht nur für die Grundsteuer, sondern auch für alle an das Vermögen bzw. einen Vermögenserwerb anknüpfenden Steuerarten (also insbesondere auch für die Erbschaft- und Schenkungsteuer) maßgebend, wäre zur Wahrung der Rechtseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundeseinheitliche Regelung erforderlich.<sup>55</sup> Hierfür spricht außerdem Art. 108 Abs. 5 S. 2 GG, wonach der Bund für das Besteuerungsverfahren auch insoweit die (fakultativ auszuübende) Gesetzgebungskompetenz besitzt, als die Steuern von den Ländern verwaltet werden.<sup>56</sup> Auf diese Norm kann sich der Bund indessen nicht stützen, weil es bei der Neuregelung im BewG nicht um bloße Verfahrensentscheidungen, sondern um die Ausgestaltung der materiellen Bemessungsgrundlage für die Grundsteuer geht.<sup>57</sup> Eine darüber hinausgehende Revitalisierung der Einheitsbewertung für mehrere Steuerarten plant der Bund nach dem Scheitern des Einheitswertkonzepts (siehe oben II.) ersichtlich ebenfalls nicht.<sup>58</sup>

## 2. Art. 125a Abs. 2 GG

Auf der Grundlage der Rspr. und h.M. besitzt der Bund hinsichtlich der Bewertungsvorschriften des Grundvermögens zu Grundsteuerzwecken damit allenfalls eine Anpassungs- und Änderungskompetenz auf der Grundlage des fortgeltenden Bundesrechts gem. Art. 125a Abs. 2 GG (siehe oben unter III. 2.). Da die Gesetzgebungskompetenz des Bundes zur Neuregelung nicht mehr besteht, darf er das fortbestehende Bundesrecht lediglich in engen Grenzen modifizieren. Das Problem dieser Doktrin liegt in der von ihr ausgelösten kompetenziellen Rechtsunsicherheit, die am Beispiel der Grundsteuer deutlich wird. Wann handelt es sich bei der Reform der grundsteuerlichen Bemessungsgrundlage um eine dem Bund entzogene „grundlegende Neukonzeption“? Wann ist die Neuregelung der grundsteuerlichen Bemessungsgrundlage noch eine bloße Modifikation der fortgeltenden Regelung, die der Bund vornehmen können muss, um einer „Versteinerung“

<sup>55</sup> So auch Mayer, DB 2018, 2200 (2205).

<sup>56</sup> Dazu Seer, in: Bonner Kommentar zum GG, Art. 108 Rz. 151 (April 2011).

<sup>57</sup> Ebenso Mayer, DB 2018, 2200 (2205).

<sup>58</sup> Die Reformpläne des Bundes sind ausschließlich grundsteuerbezogen, s. BMF-Briefing v. 28. 11. 2018 (BMF Politischer Planung – L A 2): „Grundsteuer – rechtssicher und gerecht“; s. a. die sog. Eckpunkte des BMF und der Länder v. 1. 2. 2019.



des Rechts zu begegnen?<sup>59</sup> Wer sich auf diese Abgrenzung einlässt, gerät in nicht unerhebliche Schwierigkeiten.<sup>60</sup>

Das Bundesfinanzministerium (BMF) hat jüngst seine Vorstellungen von einer Reform der „Einheitsbewertung“ in Eckpunkten vorgestellt.<sup>61</sup> Dabei unterscheidet es zwischen einem wertunabhängigen und einem wertabhängigen Modell. Das wertunabhängige Modell beinhaltet eine grundlegende Neukonzeption der grundsteuerlichen Bemessungsgrundlage. Es entspricht dem sog. *Äquivalenzmodell*<sup>62</sup>, dessen Vorzüge vor allem in einer wesentlichen Verwaltungsvereinfachung liegen. Für dieses Modell besitzt der Bund jedoch keine Modifikationskompetenz. Um es gleichwohl bundeseinheitlich zu implementieren, benötigt er vielmehr einer verfassungsändernden 2/3-Mehrheit zur Ausweitung der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes in Art. 105 GG.<sup>63</sup>

Vor diesem Hintergrund bietet das BMF ein von ihm als vorzugswürdig angesehenes *wertabhängiges* Reformmodell an, das sich recht eng an die bisherigen Regeln des BewG hält. Der Vorschlag des BMF sieht die folgenden Bestandteile vor:<sup>64</sup> Das Bewertungsverfahren soll sich an dem bisherigen Verfahren und dem Verkehrswert-Maßstab orientieren. Für unbebaute Grundstücke sollen dazu die von den kommunalen Gutachterausschüssen geführten Kaufpreissammlungen in Gestalt der jeweiligen Bodenrichtwerte (x qm) herangezogen werden. Bei bebauten Grundstücken soll die Bewertung im Ertragswertverfahren unter Heranziehung der tatsächlich vereinbarten Nettokaltmieten unter Berücksichtigung der Restnutzungsdauer der Gebäude und des abgezinsten Bodenwerts erfolgen. Bei selbstgenutzten Wohngebäuden, wo es an tatsächlich erzielten Mieten fehlt, tritt an deren Stelle eine fiktive Miete, die auf Daten des Statistischen Bundesamts basieren und nach dem regionalen Mietniveau gestaffelt werden soll. Bei nichtvermieteten besonderen Geschäftsgrundstücken soll an die Stelle des Ertragswertverfahrens eine Art vereinfachtes Sachwertverfahren treten, bei dem zu dem Wert des Grund und Bodens die Herstellungskosten (nach Abzug der Alterswertminderungen) hinzukommen. Diese Grundstückswerte sollen alle sieben Jahre aktualisiert werden, so dass das System – wie bisher – auf eine turnusmäßige Neubewertung aller Grundstücke hin ausgelegt ist. Da bei dieser Neubewertung ganz erheblich gestiegene Grundstückswerte zu erwarten sind, soll parallel die Grundsteuermesszahl

<sup>59</sup> Mit Recht krit. gegenüber einer Modifikationskompetenz des Bundes bei fortgeltendem Bundesrecht *Sachs/Jasper*, NVwZ 2015, 465 (467 ff.).

<sup>60</sup> Zu den einzelnen Reformvorschlägen s. *Seer*, DB 2018, 1488 (1491 ff.).

<sup>61</sup> Siehe Fn. 58.

<sup>62</sup> Sog. Süd-Modell einer Arbeitsgruppe der Länder Baden-Württemberg, Bayern und Hessen, Eckpunkte für eine vereinfachte Grundsteuer nach dem Äquivalenzprinzip, 2010.

<sup>63</sup> *Seer*, DB 2018, 1488 (1492); wohl auch *G. Kirchhof*, DStR 2018, 2661 (2667), aber ohne klare Stellungnahme zum sog. Äquivalenzmodell.

<sup>64</sup> Siehe Fn. 58.

(s. § 15 GrStG) drastisch abgesenkt werden, um so zu mit dem heutigen Gesamtniveau vergleichbaren (bundeseinheitlich geregelten) Grundsteuer-Messbeträgen zu gelangen. An diese von den Finanzämtern der Länder festzusetzenden Messbeträge knüpfen die Kommunen – wie bisher – mit ihren durch kommunale Satzungen beschlossenen Hebesätzen zur Festsetzung der Grundsteuer schließlich an. Verfahrensrechtlich bleibt es damit bei der Dreistufigkeit: Grundstückswertfeststellung durch die Lage-Finanzämter der Länder (s. § 18 Abs. 1 Nr. 1 AO) – Festsetzung des Grundsteuermessbetrags durch die Lage-Finanzämter der Länder – Festsetzung der Grundsteuer durch die Gemeinden.<sup>65</sup>

Angesichts der negativen Erfahrungen mit der lediglich zum 1.1.1935 und zum 1.1.1964 (in der Bundesrepublik Deutschland) durchgeführten flächendeckenden Bewertung aller Grundstücke darf bezweifelt werden, ob die Finanzverwaltung wirklich in der Lage sein wird, den gesamten Grundstücks- und Gebäudebestand Deutschlands turnusmäßig zu bewerten. Es besteht daher die Gefahr, dass das vom BVerfG aufgestellte Gebot der realitätsgerechten Wertrelation der Grundstücke nach einer gewissen Zeit erneut verletzt sein wird.<sup>66</sup> Diese Bedenken spielen aber für die Frage der Gesetzgebungskompetenz keine Rolle. Entnimmt man mit der h.M. aus Art. 125a Abs. 2 GG eine Modifikationskompetenz des Bundes, ist das sich bemerkenswert eng an die bisherigen Regelungen haltende Reformkonzept des Bundes davon gedeckt.

## V. Gesetzgebungsvakuum bei Scheitern einer fristgerechten Reform

Schließlich stellt sich aber die Frage nach der kompetenziellen Rechtslage, falls es dem Bund nicht gelingt, das Reformgesetz bis zum 31.12.2019 zu erlassen. Sowohl die Änderungen des BewG als auch die des GrStG bedürfen gem. Art. 105 Abs. 3 GG bzw. (bei Regelungen des Verfahrens) gem. Art. 108 Abs. 5 S. 2 GG der Zustimmung des Bundesrats. Die Länder hatten sich mehrheitlich in der abgelaufenen 18. Legislaturperiode auf ein Modell geeinigt, das von dem jüngst durch das BMF verlautbarten Vorschlag abweicht.<sup>67</sup> Ob das Verkehrswerte mit Kostenwerte kombinierende Modell noch der Modifikationskompetenz des Bundes entspricht, ist unsicher. Jedenfalls hatte die Bundesratsinitiative das Kompetenzproblem gesehen und die ausdrückliche Übertragung der

<sup>65</sup> Zum derzeitigen Verfahren s. *Seer*, in: *Tipke/Lang* (Fn. 10), § 16 Rz. 23–32.

<sup>66</sup> Zur Skepsis gegenüber dem umfassenden Festhalten an typisierten Verkehrswerten s. *Seer*, DB 2018, 1488 (1491); abl. aus verfassungsrechtlichen Erwägungen *G. Kirchhof*, BStR 2018, 2661 (2664 ff.).

<sup>67</sup> Siehe BR-Drs. 515/16 v. 4.11.2016 (bei Gegenstimmen von Bayern und Hamburg), eingebracht in den Bundestag (BT-Drucks. 18/10753 v. 21.12.2016), wo der Entwurf aber nicht mehr abschließend behandelt werden konnte und dem sog. Diskontinuitätsprinzip zum Opfer fiel.

konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz für die Grundsteuer auf den Bund vorgeschlagen. Ein vollständig wertunabhängiges Modell (sog. Südmodell) tritt nach wie vor Bayern. Im Verlauf des in diesem Jahr anstehenden Gesetzgebungsverfahrens ist daher eine kontroverse Debatte über eine gemeinsame Linie der Bundesländer zu erwarten. Zumindest derzeit erscheint es nicht als gesichert, dass der Vorschlag des Bundes eine Mehrheit im Bundesrat findet.

Daher ist es nicht nur ein theoretisches Gedankenspiel, danach zu fragen, welche Konsequenzen ein Verstreichen der vom BVerfG für den 31. 12. 2019 gesetzten Reformfrist hätte. Ein ähnliches Problem trat zum 30. 6. 2016 im Zusammenhang mit der Tenorierung im Erbschaftsteuer-Urteil v. 17. 12. 2014<sup>68</sup> auf. Dort hatte das BVerfG die Adressaten im Unklaren gelassen, ob mit Ablauf der vom Gericht gesetzten Frist (30. 6. 2016) das beanstandete Gesetz außer Vollzug treten würde.<sup>69</sup> Dieses Problem stellt sich im Urteil des BVerfG vom 10. 4. 2018<sup>70</sup> nicht. Aus der Tenorierung unter 2. (in Zusammenschau mit Rz. 176, 179 der Urteilsgründe) wird eindeutig ersichtlich, dass die vom BVerfG beanstandeten Vorschriften des BewG über den 31. 12. 2019 hinaus nicht anzuwenden sind, wenn dem Gesetzgeber bis dahin keine Neuregelung gelingen sollte. Dies bedeutet, dass nicht nur die Bewertungsvorschriften zur Grundsteuer im BewG, sondern auch das GrStG selbst – ebenso wie die Vermögensteuer zum 1. 1. 1997<sup>71</sup> – am 1. 1. 2020 außer Vollzug treten würde und die Gemeinden ab dem Erhebungszeitraum 2020 keine Grundsteuer mehr festsetzen dürften.

Daran ändert sich auch nichts durch den Umstand, dass Satz 2 des 2. Tenors des BVerfG-Urteils vom 10. 4. 2018 noch einen *Übergangszeitraum* von weiteren 5 Jahren (längstens bis zum 31. 12. 2024) vorsieht.<sup>72</sup> Dieser zusätzliche Übergangszeitraum greift nur ab dem Zeitpunkt der Verkündung der Neuregelung ein, setzt eine solche also voraus. Fehlt es daran, dürfen die bisherigen Regeln über die Einheitsbewertung nicht einfach weiterhin angewendet werden.

Aus Sicht der Kommunen (und Länder) misslich ist, dass die einzelnen Länder nun nicht einfach ein eigenes Landes-Grundsteuergesetz mit eigenen Bewer-

<sup>68</sup> Siehe oben Fn. 37.

<sup>69</sup> Dazu Seer, GmbHR 2016, 673.

<sup>70</sup> Siehe oben Fn. 8.

<sup>71</sup> Siehe die Tenorierung des BVerfG (Fn. 13), BVerfGE 93, 121 f., zu den Einheitswerten im Zusammenhang mit der VSt.

<sup>72</sup> Diese von ihm selbst „nach Dauer und Struktur“ als „ungewöhnlich“ bezeichnete Fortgeltungsanordnung hält das BVerfG (Fn. 8), a.a.O., Rz. 178, aufgrund der „besonderen Sachgesetzmäßigkeiten“ der Grundsteuer für geboten. Denn die verwaltungstechnische Umsetzung einer gesetzlich neugefassten (umfassenden) Grundstücksbewertung wird voraussichtlich einen entsprechenden Zeitraum beanspruchen. Der Übergangszeitraum soll sowohl den Finanzbehörden als auch den Kommunen die verwaltungstechnische Anpassung an die neue Rechtslage erleichtern.

tungsregeln erlassen können. Vielmehr bedarf es nach dem Verständnis der h.M. dazu gem. Art. 125a Abs. 2 S. 2 GG eines ausdrücklichen *Freigabegesetzes* des Bundes.<sup>73</sup> Solange der Bund dieses nicht erlässt, ist kein Land zum Erlass eines eigenen Gesetzes befugt. Das noch in Kraft befindliche, aber kraft des Richterspruchs außer Vollzug gesetzte Bundesgesetz besäße weiterhin eine Sperrwirkung.

Um aus einem derartigen föderal-staatsrechtlichen Dilemma herauszukommen, hat der Gesetzgeber im Zuge der Föderalismusreform 2006 in Art. 93 Abs. 2 GG den sog. *Kompetenzfreigabestreit* eingeführt.<sup>74</sup> Danach hat das BVerfG auf Antrag des Bundesrats, einer Landesregierung oder der Volksvertretung eines Landes u.a. darüber zu entscheiden, ob Bundesrecht im Falle des Art. 125a Abs. 2 S. 1 GG nicht mehr erlassen werden könnte. Die Kommunen könnten daher versuchen, ihre jeweilige Landesregierung zu einem solchen Verfahren zu bewegen. Das Verfahren erweist sich allerdings als sperrig, da gem. Art. 93 Abs. 2 S. 3 GG zunächst im Gesetzgebungsverfahren des Bundes der Versuch unternommen werden muss, den Bund zu einem Freigabegesetz i.S.d. Art. 125a Abs. 2 S. 2 GG zu bewegen. Dazu ist es aber ausreichend, wenn eine entsprechende Gesetzesvorlage im Bundesrat abgelehnt wird. Schließt sich der Bundesrat einem entsprechenden Antrag eines Landes (s. § 26 Abs. 1 GO BR) an und bringt einen Freigabegesetzentwurf nach Art. 76 Abs. 1, 3 GG in den Bundestag ein, muss nach Art. 93 Abs. 2 S. 3 GG der Bundestag diese Gesetzesvorlage abgelehnt oder über sie nicht innerhalb eines Jahres beraten und beschlossen haben, bevor ein Antrag nach Art. 93 Abs. 2 GG zulässigerweise an das BVerfG gestellt werden darf.

Es würde also eine gewisse Zeit dauern, bis eine länderfreundliche Entscheidung des BVerfG zur Freigabe der Gesetzgebungskompetenz für den Regelungsbereich der Grundsteuer zugunsten der Länder einträte. Bis dahin müssten die Kommunen den Ausfall der Grundsteuer verkraften. Es benötigt keine ausgeprägte Phantasie, sich den kommunalpolitischen Druck auf Bundes- und Landespolitiker bei einem solchen Szenario auszumalen. Daher ist zu erwarten, dass sich Bund und Länder – wahrscheinlich kurz vor dem Weihnachtsfest 2019 – auf einen mehrheitsfähigen Kompromiss zur Grundsteuerreform einigen werden, der dann als Bundesgesetz verabschiedet wird. Je nach dessen Ausgestaltung könnte die Frage nach der Gesetzgebungskompetenz des Bundes aber über den Weg abstrakter oder konkreter Normenkontrollvorlagen (s. Art. 93 Abs. 1 Nr. 2, 2a, Art. 100 Abs. 1 GG) oder Verfassungsbeschwerden (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG) als Streitgegenstand das BVerfG erreichen. Spätestens dann wäre vom BVerfG Farbe zu bekennen.

<sup>73</sup> So Degenhart, Sachs (Fn. 1), Art. 125a GG Rz. 10; Stettner, in: Dreier (Hrsg.), GG, Bd. III, 3. Aufl., 2018, Art. 125a Rz. 5; Uhle, in: Maunz/Dürig (Fn. 47), Art. 125a GG Rz. 44 (März 2006).

<sup>74</sup> Dazu näher Walter, in: Maunz/Dürig (Fn. 47), Art. 93 GG Rz. 444 ff. (August 2018).