

ÜBERSETZUNG

Geschäftsverzeichnismrn. 3686 und 3687
Urteil Nr. 53/2006 vom 19. April 2006

URTEILSAUSZUG

In Sachen: Präjudizielle Frage in Bezug auf Artikel 253 Nr. 3 des Einkommensteuergesetzbuches 1992, gestellt vom Gericht erster Instanz Gent.

Der Schiedshof,

zusammengesetzt aus den Vorsitzenden A. Arts und M. Melchior, und den Richtern P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke und J. Spreutels, unter Assistenz des Kanzlers P.-Y. Dutilleux, unter dem Vorsitz des Vorsitzenden A. Arts,

verkündet nach Beratung folgendes Urteil:

*

* *

I. Gegenstand der präjudiziellen Frage und Verfahren

In seinen Urteilen vom 23. März 2005 in Sachen der Belgacom AG gegen die Flämische Region, deren Ausfertigungen am 12. April 2005 in der Kanzlei des Schiedshofes eingegangen sind, hat das Gericht erster Instanz Gent folgende präjudizielle Frage gestellt:

« Verstößt Artikel 253 Nr. 3 des Einkommensteuergesetzbuches 1992 gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, insbesondere in seiner Anwendung im vorliegenden Fall in Bezug auf die Belgacom AG, die dazu führt, dass diese Aktiengesellschaft die vollständige Befreiung vom Immobilienvorabzug genießt, während diese Befreiung den anderen Wirtschaftsteilnehmern, die im selben Sektor in einem Wettbewerbsumfeld Tätigkeiten ausüben, nicht gewährt wird? ».

Diese unter den Nummern 3686 und 3687 ins Geschäftsverzeichnis des Hofes eingetragenen Rechtssachen wurden verbunden.

(...)

III. In rechtlicher Beziehung

(...)

B.1. Die präjudizielle Frage betrifft Artikel 253 Nr. 3 des Einkommensteuergesetzbuches 1992 (weiter unten: EStGB 1992), der bestimmt:

« Vom Immobiliensteuervorabzug befreit ist das Katastereinkommen:

[...]

3. unbeweglicher Güter, die die Beschaffenheit nationalen Eigentums haben, selbst ertraglos sind und für einen öffentlichen Dienst oder einen Dienst allgemeinen Interesses genutzt werden; für diese Steuerbefreiung müssen diese drei Bedingungen zusammen erfüllt sein;

[...] ».

B.2.1. Die Hauptverfahren betreffen Veranlagungen über den Immobilienvorabzug für das Steuerjahr 1999 in Bezug auf eine Reihe von Immobiliargütern, wie Sendekabinen, Telefonkabinen, Zentralen, « Shelter » oder « L.D.C. » (*Local Distribution Centers*) und ihre Ausrüstung (Übertragungsgeräte, Sendegeräte und Relaisstationen) der Belgacom AG.

Der vorlegende Richter legt die fragliche Bestimmung so aus, dass die vorerwähnten Immobiliargüter der Belgacom AG die drei Bedingungen von Artikel 253 Nr. 3 des EStGB 1992 erfüllen und dass sie somit grundsätzlich für die vollständige Befreiung vom Immobilienvorabzug in Frage kommen.

B.2.2. In ihren Schriftsätzen fechten sowohl der Ministerrat als auch die Flämische Regierung diese Auslegung an.

Der Hof prüft eine Norm in der Regel in der Auslegung, die der vorlegende Richter berücksichtigt hat.

B.3. Die präjudizielle Frage ist so zu verstehen, dass der Hof gebeten wird, zu prüfen, ob der vorerwähnte Artikel 253 Nr. 3 in Verbindung mit Artikel 58 Absatz 1 und den Artikeln 82 bis 86ter des Gesetzes vom 21. März 1991 zur Umstrukturierung bestimmter öffentlicher Wirtschaftsunternehmen, abgeändert durch das Gesetz vom 19. Dezember 1997, mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung vereinbar sei, ausgelegt in dem Sinne, dass eine vollständige Befreiung vom Immobilienvorabzug für die Immobiliargüter gewährt worden sei, die ganz oder teilweise für einen öffentlichen Dienst oder einen Dienst allgemeinen Interesses bestimmt gewesen seien und die der Kategorie von Betreibern gehörten, die mit dem öffentlichen Telekommunikationsdienst beauftragt gewesen seien - zu dieser Kategorie habe nur die Belgacom AG gehört -, während dies nicht der Fall gewesen sei für die Immobiliargüter, die den anderen Betreibern im Telekommunikationssektor gehörten.

B.4. Die Belgacom AG führt an, auch seit der Öffnung des Telekommunikationsmarktes am 1. Januar 1998 sei sie nicht ausreichend mit anderen Telekom-Betreibern hinsichtlich des Artikels 253 Nr. 3 des EStGB 1992 vergleichbar, da sie im Gegensatz zu den anderen Telekom-Betreibern eine juristische Person des öffentlichen Rechts sei, die verpflichtend einem Rechtssystem unterliege, das in vielen Punkten, darunter das Güterstatut, zu ihrem Nachteil vom privatrechtlichen Statut der anderen Telekom-Betreibern abweiche.

Obwohl die Belgacom AG, eine öffentlich-rechtliche Aktiengesellschaft, mit einem öffentlichen Dienst auf dem Gebiet der Telekommunikation beauftragt ist, ist sie seit der Liberalisierung des Telekommunikationsmarktes am 1. Januar 1998 zumindest teilweise auf dem

gleichen Markt tätig wie andere Telekom-Betreiber, denen eine Genehmigung erteilt wurde, und dies in einem Wettbewerbskontext.

Die Einrede der Nichtvergleichbarkeit wird abgewiesen.

B.5. Die Befreiung im Sinne von Artikel 253 Nr. 3 des EStGB 1992 bestätigt eine seit langem bestehende Regelung des Steuerrechts, die bereits im Gesetzes vom 3. Frimaire Jahr VII (23. November 1798) festgelegt war, und ergibt sich aus gemeinnützigen Erwägungen. Die Güter, die von der Veranlagung des Immobilienvorabzugs ausgenommen sind, sind diejenigen, die die Beschaffenheit nationalen Eigentums haben, selbst ertragslos sind und für einen öffentlichen Dienst oder einen Dienst allgemeinen Interesses genutzt werden. Die Befreiung hängt von den drei Bedingungen zusammen ab.

B.6.1. Gemäß dem Gesetz vom 19. Juli 1930 bestand der Auftrag der Regie für Telefonie und Telegrafie (nachstehend: « R.T.T. ») darin, die öffentliche Telefonie mit oder ohne Kabel zu betreiben. Die R.T.T. betrieb also einen öffentlichen Dienst und verfügte dazu über ein Monopol. Aufgrund von Artikel 25 des Gesetzes wurde die R.T.T. dem Staat gleichgestellt, unter anderem zur Anwendung der direkten und indirekten Steuern. Diese Gleichstellung wurde später abgeschafft (Artikel 78 des Gesetzes vom 20. November 1967 und Artikel 7 des königlichen Erlasses Nr. 91 vom 11. November 1967).

Durch das Gesetz vom 21. März 1991 zur Umstrukturierung bestimmter öffentlicher Wirtschaftsunternehmen wurde die R.T.T. in das autonome öffentliche Unternehmen Belgacom umgewandelt, und es wurde eine neue Regelung für den Telekommunikationssektor insgesamt eingeführt. Dabei wurde unterschieden zwischen der öffentlichen Telekommunikation gemäß Artikel 82 des Gesetzes vom 21. März 1991 und den nicht vorbehaltenen Dienstleistungen im Sinne von Artikel 87 desselben Gesetzes. Während die öffentliche Telekommunikation Belgacom als Exklusivkonzession übertragen wurde, galt für die nicht vorbehaltenen Dienstleistungen der freie Wettbewerb und konnten diese Dienstleistungen durch jeden Betreiber angeboten werden.

Durch den königlichen Erlass vom 16. Dezember 1994 wurde Belgacom in eine öffentlich-rechtliche Aktiengesellschaft umgewandelt und wurde ihre Satzung festgelegt.

B.6.2. Das Gesetz vom 21. März 1991 ist mehrere Male abgeändert worden. Wichtig für die Prüfung der vorliegenden Rechtssachen ist die durch das Gesetz vom 19. Dezember 1997 abgeänderte Fassung des Gesetzes vom 21. März 1991. Mit diesem Gesetz bezweckte der Gesetzgeber, die innerstaatliche Gesetzgebung den Verpflichtungen anzupassen, die sich hinsichtlich des freien Wettbewerbs und der Harmonisierung auf dem Telekommunikationsmarkt aus den mittlerweile in Kraft getretenen europäischen Regelungen ergeben, insbesondere den Richtlinien 90/387/EG und 90/388/EG. Als Ausgangspunkt gilt hierbei, dass ab dem 1. Januar 1998 in der Telekommunikation der Grundsatz des freien Marktes gelten muss. Artikel 69 des Gesetzes vom 21. März 1991 besagt in der durch Artikel 14 des Gesetzes vom 19. Dezember 1997 abgeänderten Fassung, dass « alle Tätigkeiten der Telekommunikation frei sind, unbeschadet der Bestimmungen dieses Titels ».

Die Belgacom AG verfügt folglich nicht mehr über ein Exklusivrecht. Sie hat zwar Aufträge eines öffentlichen Dienstes erhalten, d.h. die Lieferung des öffentlichen Telekommunikationsdienstes (Artikel 58 Absatz 1 des Gesetzes vom 21. März 1991 in der durch Artikel 11 des Gesetzes vom 19. Dezember 1997 ersetzten Fassung). Der öffentliche Telekommunikationsdienst bestand gemäß Artikel 82 des Gesetzes vom 21. März 1991 in der durch Artikel 24 des Gesetzes vom 19. Dezember 1997 ersetzten Fassung - und vor dessen Aufhebung durch Artikel 155 Nr. 3 des Gesetzes vom 13. Juni 2005 über die elektronische Kommunikation (*Belgisches Staatsblatt*, 20. Juni 2005) - aus drei Komponenten, nämlich der universalen Dienstleistung, den Garantien des universalen Zugangs und den gemeinnützigen Aufträgen.

Die universale Dienstleistung wurde in den Artikeln 84 bis 86 des Gesetzes vom 21. März 1991 vor deren Aufhebung durch das vorerwähnte Gesetz vom 13. Juni 2005 wie folgt beschrieben:

« Artikel 84. - § 1. Die Dienstleistungen, die durch eine universale Dienstleistung erbracht werden, sind:

1. die Bereitstellung des Zugangs zum öffentlichen festen Basisnetz für jede Person, die darum bittet, auf dem gesamten Staatsgebiet, um die Erteilung des Dienstes für Basissprachtelefonie, Kommunikation per Fax der Gruppen I, II und III gemäß den ITU-Empfehlungen der Serie T und der Datenübertragung per Sprechband durch Verwendung von Modems mit einer Leistung von mindestens 2 400 Bits/s zu ermöglichen. Gemäß den ITU-

Empfehlungen der Serie V erfolgt der Zugang des Endbenutzers durch eine oder mehrere Nummern des nationalen Nummernplans;

2. der kostenlose Versand der Notrufe;
3. die Bereitstellung eines Hilfsdienstes für die Teilnehmer;
4. die Bereitstellung eines Auskunftsdienstes für die Teilnehmer;
5. im Falle der Nichtbegleichung der Telefonrechnung die ununterbrochene Lieferung folgender Elemente des universalen Dienstes der Basissprachtelefonie: die Möglichkeit, von einem anderen Teilnehmer angerufen zu werden, mit Ausnahme eines Anrufs mit Zahlung der Gesprächskosten durch den Angerufenen, und die Möglichkeit, Nummern der in Artikel 8 von Anlage 1 zu diesem Gesetz angeführten Notdienste zu wählen;
6. die Installation, der Unterhalt und der Betrieb öffentlicher Telefonzellen;
7. die Herausgabe eines allgemeinen Telefonbuches, wenn die in Artikel 113 des Gesetzes erwähnten Personen ein solches Telefonbuch nicht herausgeben;
8. die Bereitstellung eines Dienstes für Basissprachtelefonie zu Tarifen, die den Zugang zu diesem Dienst den in den Punkten 1, 2, 3, und 4 von Anlage B zu Anlage 1 dieses Gesetzes erwähnten Personen erleichtern.

§ 2. Im Fall von Nr. 7 des vorstehenden Paragraphen wird nur ein Herausgeber durch einen im Ministerrat beratenen königlichen Erlass auf Vorschlag des Instituts bestimmt.

§ 3. Die Dienste, die durch eine universale Dienstleistung zu einem bezahlbaren Preis erbracht werden, werden unter den in Anlage 1 dieses Gesetzes festgelegten technischen und finanziellen Bedingungen ausgeführt.

Der König kann nach einer Stellungnahme des Instituts durch einen im Ministerrat beratenen Erlass gemäß dem in Artikel 122 §§ 2 und 3 dieses Gesetzes festgelegten Verfahren diese Anlage 1 ändern, um sie den technologischen und gesellschaftlichen Entwicklungen oder den strukturellen Veränderungen des Marktes anzupassen. Diese Änderungen dürfen die in Anlage 1 dieses Gesetzes angeführten Verpflichtungen nicht verringern ».

« Artikel 85. - § 1. Die Methode zur Berechnung der Kosten der universalen Dienstleistung ist in Kapitel 2 von Anlage 2 dieses Gesetzes festgelegt.

Der König kann nach einer Stellungnahme des Instituts und durch einen im Ministerrat beratenen Erlass sowie gemäß dem in Artikel 122 §§ 2 und 3 dieses Gesetzes festgelegten Verfahren dieses Kapitel 2 von Anlage 2 ändern aufgrund der technologischen und gesellschaftlichen Entwicklung.

Ungeachtet des § 3 dieses Artikels berechnen Belgacom und gegebenenfalls die anderen universalen Dienstleister jedes Jahr die Kosten auf Ersuchen des Instituts und innerhalb der durch das Institut vorgeschriebenen Frist. Die Kostenberechnung erfordert die Überprüfung und Genehmigung durch das Institut.

§ 2. Zur Erfüllung der Verpflichtungen des vorstehenden Paragraphen erteilen Belgacom und eventuell die anderen universalen Dienstleister dem Institut oder seinen Bevollmächtigten alle Auskünfte, die es als notwendig erachtet.

Wenn diese Auskünfte nicht innerhalb der durch das Institut vorgeschriebenen Frist erteilt werden oder wenn sie unvollständig erteilt werden oder wenn die Kostenberechnung nicht durch das Institut genehmigt wird, können Belgacom und eventuell die anderen universalen Dienstleister keinen Anspruch auf eine Beteiligung durch den Fonds erheben.

§ 3. Weder Belgacom noch gegebenenfalls die anderen universalen Dienstleister können Anspruch auf eine Finanzierung der universalen Dienstleistung für die Verrichtungen im Rahmen der universalen Dienstleistung vor dem Datum, das durch den König auf eine Stellungnahme des Instituts hin und durch einen im Ministerrat beratenen Erlass festgelegt wird, Anspruch erheben, und dies frühestens am 1. Januar 2000 ».

« Artikel 86. - § 1. Um die Finanzierung der universalen Dienstleistung zu gewährleisten, wird ein Fonds eingerichtet mit der Bezeichnung ‘ Fonds für die universale Dienstleistung auf dem Gebiet der Telekommunikation ’.

§ 2. Eine Verpflichtung, zum Fonds beizutragen, und dies frühestens am 1. Januar 2000, im Verhältnis zu den Nettokosten der Verrichtungen im Sinne von Artikel 84 § 1 dieses Gesetzes gilt für die Personen:

1. die ein öffentliches Telekommunikationsnetz betreiben oder
2. die einen Sprachtelefondienst liefern;
3. die einen anderen Telekommunikationsdienst für die Öffentlichkeit anbieten oder ein Telefonbuch erstellen, verkaufen oder verteilen im Sinne von Artikel 113 dieses Gesetzes; sie können gegebenenfalls verpflichtet sein, gemäß den europäischen Verordnungen und Richtlinien zum Fonds beizutragen an dem Datum und nach den Regeln, die im Einzelnen durch den König auf eine Stellungnahme des Instituts hin und durch einen im Ministerrat beratenen Erlass festgelegt werden, wobei das in Artikel 122 §§ 2 und 3 dieses Gesetzes festgelegte Verfahren einzuhalten ist.

Dies Personen sind verpflichtet, zu diesem Fonds beizutragen im Verhältnis zu ihrem Umsatz in dem betreffenden Sektor und bezüglich der Dienste, die einer Person geliefert werden, die in Belgien ihren Sitz, eine feste Niederlassung, ihren Wohnsitz oder ihren üblichen Aufenthaltsort hat, dies gemäß den in Artikel 7 von Anlage 2 dieses Gesetzes festgelegten Regeln.

Nur Personen, deren Umsatz im Sinne von Artikel 7 von Anlage 2 dieses Gesetzes mehr beträgt als 500 Millionen Franken, unterliegen dem Beitrag zum Fonds.

§ 3. Unbeschadet der Bestimmungen von § 1 werden die Methode zur Festlegung des Maßes der Beteiligung sowie die Bedingungen bezüglich der Beteiligung durch den Fonds für die universale Dienstleistung auf dem Gebiet der Telekommunikation im Hinblick auf die Deckung der Kosten der universalen Dienstleistung in Kapitel 4 von Anlage 2 dieses Gesetzes festgelegt.

Der König kann nach einer Stellungnahme des Instituts durch einen im Ministerrat beratenen Erlass gemäß dem in Artikel 122 §§ 2 und 3 dieses Gesetzes festgelegten Verfahren dieses Kapitel 4 von Anlage 2 ändern. Das Institut berechnet jedes Jahr die Beiträge zum Fonds für die universale Dienstleistung im Bereich der Telekommunikation und dessen Beteiligungen.

Der Fonds wird durch das Institut verwaltet.

Auf eine Stellungnahme des Instituts hin legt der König durch einen im Ministerrat beratenen Erlass die Organisation des Fonds fest. Dem Fonds wird die Rechtspersönlichkeit verliehen ».

Die Garantien des universalen Zugangs waren in Artikel 86*bis* des Gesetzes vom 21. März 1991 vor dessen Aufhebung durch das vorerwähnte Gesetz vom 13. Juni 2005 wie folgt beschrieben:

« § 1. Um den universalen Zugang zu einem Basistelekommunikationsnetz zu gewährleisten, ist Belgacom verpflichtet, gemäß durch den König nach einer Stellungnahme des Instituts festgelegten technischen, kommerziellen und finanziellen Bedingungen auf dem gesamten Staatsgebiet folgendes anzubieten:

a) den Zugang zu einem System von Mietleitungen mit ONP-Qualität im Sinne der Richtlinien der Europäischen Union über Open Network Provision;

b) einen Dienst zur Datenschaltung;

c) den Zugang zum digitalen Netzwerk mit Integration von Dienstleistungen sowie zu einem System von Dienstleistungen, die auf diesem Netz beruhen;

d) einen Dienst für Telex und Telegrafie.

§ 2. Der König kann nach einer Stellungnahme des Instituts einer Organisation mit einer starken Marktposition die Verpflichtung auferlegen, die in § 1 dieses Artikels erwähnten Dienstleistungen ganz oder teilweise auszuführen ».

Die gemeinnützigen Aufträge sind in Artikel 86*ter* des Gesetzes vom 21. März 1991 wie folgt definiert:

« § 1. Belgacom ist verpflichtet, sich zu beteiligen an:

- der Zusammenarbeit mit dem Zivilschutz im Rahmen des nationalen Komitees für die Zivilschutzpläne;

- der Zusammenarbeit mit dem Gemischten Ausschuss für Telekommunikation, gegründet durch den königlichen Erlass vom 10. Dezember 1957, abgeändert durch den königlichen Erlass vom 24. September 1993;

- der Bereitstellung aller notwendigen Mietleitungen für die Telekommunikationsnetze zugunsten der in Artikel 91 Absatz 2 dieses Gesetzes genannten Einrichtungen. Die Qualität und die Kapazität der betreffenden Mietleitungen sowie die Entschädigung dafür werden in einem Geschäftsführungsvertrag zwischen dem Föderalstaat und Belgacom oder in einer Vereinbarung für einen anderen Betreiber festgelegt.

Gleich welcher andere Betreiber kann allein oder gemeinsam unter den Bedingungen, die durch den König und nach einer Stellungnahme des Instituts festgelegt werden, unter gleichwertigen Bedingungen an den in diesem Paragraphen erwähnten gemeinnützigen Dienstleistungen teilnehmen.

§ 2. Belgacom sorgt für die Bereitstellung zu einem bezahlbaren Preis hinsichtlich des Anschlusses, der Verbindungskosten und der Abonnementkosten einer Leitung mit einer Kapazität, die Interaktivität ermöglicht im Hinblick auf die Gewährung des Zugangs zu Datennetzen, insbesondere dem Internet, um auf diese Weise den besonderen Bedürfnissen von Krankenhäusern, Schulen und öffentlichen Bibliotheken zu entsprechen.

Diese Bereitstellung erfolgt gemäß den in Anlage 3 zu diesem Gesetz festgelegten Bedingungen. Der König kann auf eine Stellungnahme des Instituts hin durch einen im Ministerrat beratenen Erlass und gemäß dem in Artikel 122 §§ 2 und 3 dieses Gesetzes festgelegten Verfahren Anlage 3 dieses Gesetzes ändern, um den technologischen und gesellschaftlichen Entwicklungen zu entsprechen.

Jeder andere Betreiber kann alleine oder gemeinsam unter den vom König und nach einer Stellungnahme des Instituts festgelegten Bedingungen unter gleichwertigen Bedingungen an den in diesem Paragraphen erwähnten gemeinnützigen Dienstleistungen teilnehmen.

§ 3. Belgacom kann durch einen im Ministerrat beratenen Erlass mit anderen gemeinnützigen Aufgaben beauftragt werden.

Jeder andere Betreiber kann alleine oder gemeinsam unter den vom König und nach einer Stellungnahme des Instituts festgelegten Bedingungen unter gleichwertigen Bedingungen an den in diesem Paragraphen erwähnten gemeinnützigen Dienstleistungen teilnehmen ».

Der Geschäftsführungsvertrag zwischen dem belgischen Staat und der Belgacom AG, der durch den königlichen Erlass vom 22. Juni 1998 (*Belgisches Staatsblatt*, 18. Juli 1998) genehmigt wurde, sah zugunsten von Belgacom eine maximale Entschädigung von 860 000 000 Franken für die Dauer des Geschäftsführungsvertrags (drei Jahre) vor für die Finanzierung der gemeinnützigen Aufträge, die im vorerwähnten Artikel 86ter festgelegt sind.

Für die anderen Telekommunikationsdienste, die Gegenstand von Kapitel VI von Titel III des Gesetzes vom 21. März 1991 vor dessen Aufhebung durch das vorerwähnte Gesetz vom 13. Juni 2005 waren, galt der freie Wettbewerb.

Artikel 83 § 1 desselben Gesetzes in der durch Artikel 25 des Gesetzes vom 19. Dezember 1997 ersetzten Fassung und vor dessen Aufhebung durch das vorerwähnte Gesetz vom 13. Juni 2005 erlegte der Belgacom AG die Verpflichtung auf, für die Lieferung des öffentlichen Telekommunikationsdienstes auf dem gesamten Staatsgebiet zu sorgen. Einer oder mehrere andere Betreiber konnten gemeinsam beantragen, den universalen Dienst zu erteilen. Es wurde verlangt, dass diese Dienstleistung auf dem gesamten Staatsgebiet erbracht wurde.

B.7. Angesichts der Erwägungen in B.6 ist ersichtlich, dass der Behandlungsunterschied hinsichtlich des Immobilienvorabzugs zwischen der Kategorie von Betreibern, die mit dem öffentlichen Telekommunikationsdienst beauftragt waren - es war ausschließlich die Belgacom AG - und den anderen Telekom-Betreibern auf einem objektiven Kriterium beruht, nämlich dem Umstand, dass die erstgenannte Kategorie für die Lieferung des öffentlichen Telekommunikationsdienstes auf dem gesamten Staatsgebiet zuständig war, während die anderen Telekommunikationsbetreiber nicht einen solchen Auftrag erhalten haben.

Für die Zielsetzung von Artikel 253 Nr. 3 des EStGB 1992 ist es sachdienlich, dass die Aufgaben des öffentlichen Telekommunikationsdienstes berücksichtigt werden für die etwaige Gewährung der Befreiung vom Immobilienvorabzug für Immobiliargüter, bei denen der vorlegende Richter den Standpunkt vertritt, dass sie - wenn auch nicht ausschließlich - für die öffentlichen Dienstverpflichtungen des betreffenden Betreibers benutzt werden.

B.8. Der Hof muss jedoch noch prüfen, ob die Gewährung einer vollständigen Befreiung vom Immobilienvorabzug für solche Immobiliargüter keine unverhältnismäßigen Folgen für die anderen Telekom-Betreiber hat, die nicht eine solche Befreiung erhalten können.

B.9. Unter Berücksichtigung des Umstandes, dass die anderen Telekom-Betreiber nicht verpflichtet waren, den öffentlichen Telekommunikationsdienst auf dem gesamten Staatsgebiet zu gewährleisten, hat die fragliche Steuerbefreiung vom Immobilienvorabzug keine unverhältnismäßigen Folgen für die anderen Telekom-Betreiber, da sich aus dieser Aufgabe eine

Reihe von Verpflichtungen ergeben, die ihnen nicht obliegen. Außerdem haben die Betreiber wegen der nicht erfolgten Aktivierung des in Artikel 86 des Gesetzes vom 21. März 1991 vorgesehenen Fonds nicht zu den Kosten der universalen Dienstleistung beigetragen.

B.10.1. Die Flämische Regierung führt in ihrem Schriftsatz ferner an, der Steuervorteil, den die Belgacom AG somit genieße, stehe im Widerspruch zu den Artikeln 87 und 88 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, insofern die Steuerbefreiung eine neue oder bestehende Beihilfe sei, die durch diese Bestimmungen verboten werde.

B.10.2. Die Artikel 87 und 88 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft besagten, dass, soweit im Vertrag nicht etwas anderes bestimmt ist, durch die Staaten gewährte Beihilfen, die den Wettbewerb durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar sind. Diese Bestimmungen sehen ein Verfahren vor, wonach die Europäische Kommission in Zusammenarbeit mit den Mitgliedstaaten die in diesen bestehenden Beihilferegulungen fortlaufend überprüft. Stellt sie fest, nachdem sie den Beteiligten eine Frist zur Äußerung gesetzt hat, dass eine Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar ist, so « entscheidet sie, dass der betreffende Staat sie binnen einer von ihr bestimmten Frist aufzuheben oder umzugestalten hat ». Diese Entscheidung hat keine Rückwirkung.

Aufgrund derselben Bestimmungen müssen die neuen Beihilferegulungen vor ihrer Ausführung der Kommission zur Kenntnis gebracht werden und beurteilt die Kommission deren Vereinbarkeit mit den Bestimmungen des europäischen Rechts. Wenn der betreffende Staat dies nicht mitteilt, obliegt es in letzter Instanz auch der Kommission, unter Aufsicht der europäischen Rechtsprechungsorgane über die Vereinbarkeit dieser Beihilfe mit dem Gemeinsamen Markt zu entscheiden.

B.10.3. Aus diesem Verfahren ergibt sich, dass eine Maßnahme, die im Sinne der Artikel 87 und 88 des vorerwähnten Vertrags als staatliche Beihilfe eingestuft wird, ohne Entscheidung der Europäischen Kommission nicht *a priori* als im Widerspruch zum Gemeinsamen Markt stehend angesehen werden kann. Wenn die Kommission entscheidet, dass dies hinsichtlich einer bestehenden Beihilfe der Fall ist - wie die Befreiung vom Immobilienvorabzug für Immobiliargüter, die ganz oder teilweise für einen Dienst allgemeinen Interesses genutzt

werden -, wird diese Maßnahme aufgehoben oder umgestaltet innerhalb einer durch die Kommission festgesetzten Frist. Wenn eine neue Beihilfe, die ohne Mitteilung zur Ausführung gebracht wird, nach dem Urteil der Kommission im Widerspruch zum Gemeinsamen Markt steht, verlangt die Kommission grundsätzlich die Rückforderung dieser staatlichen Beihilfe.

B.11. Die präjudizielle Frage ist verneinend zu beantworten.

Aus diesen Gründen:

Der Hof

erkennt für Recht:

Artikel 253 Nr. 3 des Einkommensteuergesetzbuches 1992 in Verbindung mit den Artikeln 58 Absatz 1 und 82 bis 86ter des Gesetzes vom 21. März 1991 zur Umstrukturierung bestimmter öffentlicher Wirtschaftsunternehmen, abgeändert durch das Gesetz vom 19. Dezember 1997, dahingehend ausgelegt, dass eine vollständige Befreiung vom Immobilienvorabzug für die Immobiliargüter gewährt wird, die ganz oder teilweise für einen öffentlichen Dienst oder einen Dienst allgemeinen Interesses bestimmt sind und die der Kategorie von Betreibern gehören, die mit dem öffentlichen Telekommunikationsdienst beauftragt sind, verstößt nicht gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung.

Verkündet in niederländischer und französischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Schiedshof, in der öffentlichen Sitzung vom 19. April 2006.

Der Kanzler,

Der Vorsitzende,

(gez.) P.-Y. Dutilleux

(gez.) A. Arts