

Geschäftsverzeichnisnr. 5089

Urteil Nr. 189/2011
vom 15. Dezember 2011

URTEILSAUSZUG

In Sachen: Präjudizielle Frage in Bezug auf die Artikel 97 und 98 des Gesetzes vom 21. März 1991 zur Umstrukturierung bestimmter öffentlicher Wirtschaftsunternehmen, gestellt vom Appellationshof Lüttich.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Vorsitzenden R. Henneuse und M. Bossuyt, und den Richtern E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke, J. Spreutels, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul und F. Daoût, unter Assistenz des Kanzlers P.-Y. Dutilleux, unter dem Vorsitz des Vorsitzenden R. Henneuse,

verkündet nach Beratung folgendes Urteil:

*

* *

I. Gegenstand der präjudiziellen Frage und Verfahren

In seinem Urteil vom 26. Januar 2011 in Sachen der Gemeinde Fexhe-le-Haut-Clocher gegen die « Belgacom » AG, dessen Ausfertigung am 1. Februar 2011 in der Kanzlei des Hofes eingegangen ist, hat der Appellationshof Lüttich folgende präjudizielle Frage gestellt:

« Stehen die Artikel 97 und 98 des Gesetzes vom 21. März 1991 [zur Umstrukturierung bestimmter öffentlicher Wirtschaftsunternehmen], dahingehend ausgelegt, dass sie die Gemeinden daran hindern würden, jegliche Steuer auf Kabel, oberirdische Leitungen und dazugehörige Ausrüstungen, insbesondere jegliche Steuer auf Mobiltelefonmasten und auf alle für deren Betrieb notwendigen Einrichtungen, zu Lasten der Betreiber öffentlicher Telekommunikationsnetze zu erheben, im Widerspruch zu Artikel 170 § 4 der Verfassung? ».

(...)

III. In rechtlicher Beziehung

(...)

B.1. Die präjudizielle Frage bezieht sich auf die Artikel 97 und 98 des Gesetzes vom 21. März 1991 zur Umstrukturierung bestimmter öffentlicher Wirtschaftsunternehmen.

Die Artikel 97 und 98 des vorerwähnten Gesetzes vom 21. März 1991 in der durch die Artikel 48 und 49 des Gesetzes vom 19. Dezember 1997 « zur Abänderung des Gesetzes vom 21. März 1991 zur Umstrukturierung bestimmter öffentlicher Wirtschaftsunternehmen, zwecks Anpassung des verordnungsrechtlichen Rahmens an die Verpflichtungen bezüglich des freien Wettbewerbs und der Harmonisierung auf dem Telekommunikationsmarkt infolge der Beschlüsse der Europäischen Union » abgeänderten Fassung bestimmen:

« Art. 97. § 1. Unter den in diesem Kapitel festgelegten Bedingungen ist jeder Betreiber eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes ermächtigt, unter Wahrung ihrer Zweckbestimmung sowie der Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen zur Regelung ihrer Benutzung das öffentliche Eigentum und die Grundstücke zu benutzen, um Kabel, oberirdische Leitungen und dazugehörige Ausrüstungen anzubringen und alle erforderlichen Arbeiten daran auszuführen.

Zu diesen Arbeiten gehören diejenigen, die erforderlich sind für den Unterhalt, die Änderung, die Reparatur, das Aufräumen und die Kontrolle der Kabel, der oberirdischen Leitungen und der dazugehörigen Ausrüstungen.

§ 2. Die angebrachten Kabel, oberirdischen Leitungen und dazugehörigen Ausrüstungen bleiben das Eigentum des Betreibers des betreffenden öffentlichen Telekommunikationsnetzes.

Art. 98. § 1. Bevor ein Betreiber eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes Kabel, oberirdische Leitungen und dazugehörige Ausrüstungen auf dem öffentlichen Eigentum anbringt, unterbreitet er den Plan des Anbringungsortes und dessen Besonderheiten der Behörde, der das öffentliche Eigentum unterliegt, zur Zustimmung.

Diese Behörde entscheidet innerhalb von zwei Monaten ab dem Tag, an dem der Plan eingereicht wurde, und bringt dem Betreiber des betreffenden öffentlichen Telekommunikationsnetzes ihre Entscheidung zur Kenntnis. Nach Ablauf dieser Frist gilt das Stillschweigen der Behörde als Zustimmung.

Falls eine Uneinigkeit fortbesteht, wird durch königlichen Erlass entschieden.

§ 2. Die Behörde kann dem Betreiber des betreffenden öffentlichen Telekommunikationsnetzes für dieses Nutzungsrecht keine Steuer, Taxe, Abgabe, Gebühr oder Vergütung gleich welcher Art auferlegen.

Außerdem besitzt jeder Betreiber eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes ein kostenloses Durchgangsrecht für die Kabel, oberirdischen Leitungen und dazugehörigen Ausrüstungen in den öffentlichen oder privaten Gebäuden, die im öffentlichen Eigentum errichtet werden.

§ 3. Die Behörde hat das Recht, das Anlegen oder den Anordnungsplan der Kabel, oberirdischen Leitungen und dazugehörigen Ausrüstungen abändern zu lassen anlässlich von Arbeiten, die sie an dem von ihr verwalteten öffentlichen Eigentum ausführen möchte. Sie muss den Betreiber des betreffenden öffentlichen Telekommunikationsnetzes per Einschreiben mindestens zwei Monate vor dem Beginn der Ausführung der Arbeiten darüber in Kenntnis setzen. Für die Kosten der Änderungen an Kabeln, oberirdischen Leitungen und dazugehörigen Ausrüstungen kommt der Betreiber des betreffenden öffentlichen Telekommunikationsnetzes auf.

Wenn die Arbeiten am öffentlichen Eigentum nicht ausgeführt werden oder wenn die Behörde die Änderung der Kabel, oberirdischen Leitungen und dazugehörigen Ausrüstungen zum Vorteil einer anderen Person beantragt hat, kann der Betreiber des betreffenden öffentlichen Telekommunikationsnetzes der Behörde die Änderungskosten auferlegen ».

B.2. Aus der Begründung der Verweisungsentscheidung und dem Wortlaut der präjudiziellen Frage geht hervor, dass der Hof dazu befragt wird, ob die vorerwähnten Bestimmungen gegen Artikel 170 § 4 der Verfassung verstießen in der Auslegung, dass sie die Gemeinden daran hindern würden, zu Lasten der Betreiber öffentlicher Telekommunikationsnetze jegliche Steuer auf Mobiltelefonmasten und die für deren Betrieb notwendigen Einrichtungen zu erheben. Folglich wird nur Artikel 98 § 2 des vorerwähnten Gesetzes in Frage gestellt.

B.3.1. Die präjudizielle Frage bezweckt, die Grenzen der Steuerbefugnis des föderalen Gesetzgebers gegenüber der Steuerautonomie der Gemeinden, die in Artikel 170 § 4 Absatz 1 der Verfassung festgelegt ist, zu bestimmen.

B.3.2. Aufgrund von Artikel 170 § 4 Absatz 2 der Verfassung können durch Gesetz in Bezug auf Steuern, die für die Bedürfnisse einer Gemeinde eingeführt werden, «die Ausnahmen, deren Notwendigkeit erwiesen ist» festgelegt werden.

Gemäß dieser Bestimmung verfügen die Agglomerationen, Gemeindeföderationen und Gemeinden über eine autonome Steuerbefugnis, außer wenn im Gesetz die Ausnahmen, deren Notwendigkeit erwiesen ist, festgelegt worden sind oder werden.

B.3.3. Aus den Vorarbeiten zu Artikel 170 der Verfassung kann abgeleitet werden, dass der Verfassungsgeber mit der in Absatz 2 von Artikel 170 § 4 enthaltenen Regel eine «Art Verteidigungsmechanismus» für den Staat vorsehen wollte «gegenüber den verschiedenen anderen Verwaltungsebenen, um eine eigene Steuerangelegenheit zu behalten» (*Parl. Dok.*, Kammer, Sondersitzungsperiode 1979, Nr. 10-8/4°, S. 4).

Diese Regel hat der Premierminister auch als einen «Regulierungsmechanismus» beschrieben:

«Das Gesetz muss dieser Regulierungsmechanismus sein und sagen können, welche Steuerangelegenheiten dem Staat vorbehalten werden. Täte man dies nicht, so würde dies zu einem Chaos und allen möglichen Verwicklungen führen, die nichts mehr mit einem gut organisierten Föderalstaat oder einfach einem gut organisierten Staat zu tun haben» (*Ann.*, Kammer, 22. Juli 1980, S. 2707. Siehe auch: ebenda, S. 2708; *Ann.*, Senat, 28. Juli 1980, SS. 2650-2651).

«Ich möchte hervorheben [...], dass in diesem neuen System der Befugnisverteilung auf steuerlicher Ebene zwischen dem Staat, den Gemeinschaften und den Regionen und den nebengeordneten Einrichtungen, den Provinzen und den Gemeinden der Staat das letzte Wort hat. Dies habe ich als Regulierungsmechanismus bezeichnet» (*Ann.*, Senat, 28. Juli 1980, S. 2661).

Gemäß der Verfassung ist die Ausübung der Befugnis des föderalen Gesetzgebers im Sinne von Artikel 170 § 4 jedoch mit der Bedingung verbunden, dass deren «Notwendigkeit» bewiesen wird.

Das auf dieser Verfassungsgrundlage angenommene Gesetz muss restriktiv ausgelegt werden, da es die Steuerautonomie der Gemeinden begrenzt.

B.4. Artikel 97 § 1 des Gesetzes vom 21. März 1991 gewährt jedem Betreiber eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes die Befugnis, unter Einhaltung ihrer Zweckbestimmung sowie der Gesetzes- und Verordnungsbestimmungen zur Regelung ihrer Benutzung das

öffentliche Eigentum und Grundstücke zu benutzen, um Kabel, oberirdische Leitungen und dazugehörige Ausrüstungen anzubringen und alle erforderlichen Arbeiten daran auszuführen. Zu diesen Arbeiten gehören diejenigen, die notwendig sind für den Unterhalt, die Änderung, die Reparatur, das Aufräumen und die Kontrolle der Kabel, oberirdischen Leitungen und dazugehörigen Ausrüstungen.

B.5.1. Artikel 98 § 2 des Gesetzes vom 21. März 1991 beruht auf dem Bemühen, « eine Wiederholung gewisser Streitsachen zu verhindern », die in der Vergangenheit zwischen einer Behörde, der das öffentliche Eigentum unterliegt, und Belgacom entstanden sind (nunmehr seit der Gesetzesänderung vom 19. Dezember 1997 jeder öffentliche Telekombetreiber). Dieser Bestimmung wurde - bezüglich der Ausdehnung der Kostenlosigkeit in Absatz 2 - hinzugefügt:

« Um zu vermeiden, dass gewisse Streitfälle wieder auftreten, ist in § 2 ausdrücklich vorgesehen, dass die Benutzung des öffentlichen Eigentums vollständig kostenlos ist.

Diese Kostenlosigkeit wird auch auf private Bauten, die im öffentlichen Eigentum angebracht werden, ausgedehnt. Seit mehreren Jahren neigen die Behörden, die das öffentliche Eigentum verwalten, nämlich dazu, den Untergrund von Straßen und Plätzen für unterirdische Bauwerke, insbesondere Parkplätze, zu verwenden oder abzutreten. Dadurch wird die Möglichkeit zur Verlegung oder Beibehaltung unterirdischer Kabel und dazugehöriger Ausrüstungen gefährdet und kann BELGACOM auf Schwierigkeiten stoßen, die so weit gehen, dass der Anschluss von Teilnehmern unter normalen Betriebsbedingungen in Zukunft behindert werden kann. Um dieser Situation abzuweichen, ist in § 2 vorgesehen, dass ein Durchgangsrecht für die oben erwähnten Anlagen in den auf öffentlichem Eigentum erstellten Bauwerken gewährt wird, entweder durch die Behörde, die das Eigentum verwaltet, oder durch Privatpersonen, die dessen Untergrund verwalten. Für BELGACOM wird diese Bestimmung eigentlich nur eine Alternative zu ihrem Recht, den Untergrund des öffentlichen Eigentums zu benutzen, darstellen.

Aus § 3 geht hervor, dass BELGACOM keinerlei Eigentumsrecht an den Teilen des öffentlichen Eigentums, auf denen Kabel, oberirdische Leitungen und dazu gehörige Ausrüstungen angelegt worden sind oder werden, erwirbt. Die Behörde kann nämlich immer eine Änderung dieser Anlagen verlangen. Diese kann sich sowohl auf die Verlegung der Anlagen als auch auf die Änderung ihrer Beschaffenheit beziehen.

Grundsätzlich entfallen die Kosten der Änderung auf BELGACOM. In den im Gesetz festgelegten Fällen wird die Möglichkeit, die Erstattung der Kosten für die Änderung zu verlangen, BELGACOM überlassen » (*Parl. Dok.*, Kammer, 1989-1990, Nr. 1287/1, S. 60).

B.5.2. Aus dem Wortlaut von Artikel 98 § 2 Absatz 1 des Gesetzes vom 21. März 1991 geht hervor, dass die Behörde (der das öffentliche Eigentum untersteht) den Betreiber eines öffentlichen Telekommunikationsnetzes keinerlei Steuer, Taxe, Abgabe, Gebühr oder Vergütung gleich welcher Art für die bloße Nutzung des öffentlichen Eigentums auferlegen kann, und nur für das Anlegen von Kabeln, oberirdischen Leitungen und dazu gehörigen Ausrüstungen. Die fragliche Bestimmung gewährleistet die Kostenlosigkeit der privaten Nutzung des öffentlichen

Eigentums durch die Betreiber von öffentlichen Telekommunikationsnetzen und verbietet es, dass die Gemeinden eine Vergütung als Gegenleistung für die private Nutzung des öffentlichen Eigentums, die sie im vorliegenden Fall zu diesem Zweck erlauben, erhalten.

Die Notwendigkeit des Eingreifens des föderalen Gesetzgebers ist also nur in Bezug auf die Nutzung des öffentlichen Eigentums und ausschließlich für die Anlagen im Sinne von Artikel 98 § 2 erwiesen.

B.6. In der Auslegung durch den vorlegenden Richter, wonach der vorerwähnte Artikel 98 § 2 es den Gemeinden ebenfalls verbiete, eine Steuer auf GSM-Stützen, -Masten, oder -Antennen zu erheben, die auf ihrem Gebiet zur Durchführung von Telekommunikationstätigkeiten dienen, ist die Bestimmung nicht vereinbar mit Artikel 170 § 4 der Verfassung.

In dieser Auslegung schränkt die fragliche Bestimmung nämlich die Steuerbefugnis der Gemeinden, die durch Artikel 170 § 4 der Verfassung gewährleistet wird, über das Notwendige hinaus ein.

B.7. Die fragliche Bestimmung kann jedoch auch anders ausgelegt werden.

B.8.1. Diesbezüglich ist daran zu erinnern, dass weder Artikel 170 § 4 der Verfassung, noch irgendeine andere Gesetzesbestimmung das Bestehen eines besonderen Zusammenhangs zwischen der Gemeindesteuer und den materiellen Zuständigkeiten der Gemeinden verlangt.

B.8.2. GSM-Antennen und die Masten oder Stützen, die diese Antennen tragen, müssen von Kabeln, oberirdischen Leitungen und dazu gehörigen Ausrüstungen im Sinne der vorerwähnten Artikel 97 und 98 unterschieden werden und gehören somit nicht zum Anwendungsbereich des öffentlichen Eigentums, auf den sich diese Bestimmungen beziehen.

B.9. Hieraus ergibt sich, dass der fragliche Artikel 98 § 2 es den Gemeinden nicht verbietet, aus Haushaltsgründen oder anderen Gründen die wirtschaftliche Tätigkeit der Telekommunikationsbetreiber zu besteuern, die sich auf dem Gebiet der Gemeinde durch das Vorhandensein von zu dieser Tätigkeit dienenden GSM-Masten, -Stützen oder -Antennen auf öffentlichem oder privatem Eigentum ausdrückt.

In dieser Auslegung ist die fragliche Bestimmung nicht unvereinbar mit Artikel 170 § 4 der Verfassung.

Aus diesen Gründen:

Der Hof

erkennt für Recht:

- Dahingehend ausgelegt, dass Artikel 98 § 2 des Gesetzes vom 21. März 1991 zur Umstrukturierung bestimmter öffentlicher Wirtschaftsunternehmen es den Gemeinden untersagt, die wirtschaftliche Tätigkeit der Telekommunikationsbetreiber, die durch das Vorhandensein von für diese Tätigkeit verwendeten GSM-Stützen, -Masten oder -Antennen auf dem Gebiet der Gemeinde verwirklicht wird, aus Haushaltsgründen oder anderen Gründen zu besteuern, verstößt diese Bestimmung gegen Artikel 170 § 4 der Verfassung.

- Dahingehend ausgelegt, dass dieselbe Bestimmung es den Gemeinden nicht untersagt, die wirtschaftliche Tätigkeit der Telekommunikationsbetreiber, die durch das Vorhandensein von für diese Tätigkeit verwendeten GSM-Stützen, -Masten oder -Antennen auf dem Gebiet der Gemeinde verwirklicht wird, aus Haushaltsgründen oder anderen Gründen zu besteuern, verstößt sie nicht gegen Artikel 170 § 4 der Verfassung.

Verkündet in französischer und niederländischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, in der öffentlichen Sitzung vom 15. Dezember 2011.

Der Kanzler,

Der Vorsitzende,

(gez.) P.-Y. Dutilleux

(gez.) R. Henneuse