

KOMMISSION

ENTSCHEIDUNG DER KOMMISSION

vom 2. August 2004

über die staatliche Beihilfe, die Frankreich France Télécom gewährt hat

(Bekannt gegeben unter Aktenzeichen K(2004) 3061)

(Nur der französische Text ist verbindlich)

(Text von Bedeutung für den EWR)

(2005/709/EG)

DIE KOMMISSION DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN —

gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, insbesondere auf Artikel 88 Absatz 2 Unterabsatz 1,

gestützt auf das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum, insbesondere auf Artikel 62 Absatz 1 Buchstabe a,

nach Aufforderung der Beteiligten zur Äußerung gemäß den genannten Artikeln ⁽¹⁾ und unter Berücksichtigung dieser Stellungnahme,

in Erwägung nachstehender Gründe:

I. DAS VERFAHREN

(1) Die Kommission hat Frankreich mit Schreiben vom 31. Januar 2003 von ihrem Beschluss in Kenntnis gesetzt, wegen der Finanzmaßnahmen der französischen Behörden zugunsten von France Télécom (nachstehend „FT“ oder „das Unternehmen“) und der für dieses Unternehmen geltenden Gewerbesteuerregelung das förmliche Prüfverfahren nach Artikel 88 Absatz 2 EG-Vertrag einzuleiten. Die Beschreibung der Gründe für die Einleitung des Verfahrens ist in dieser Entscheidung nicht wiedergegeben ⁽²⁾.

(2) Der Beschluss über die Einleitung des Verfahrens wurde Frankreich am 31. Januar 2003 mitgeteilt. Nach der Korrektur inhaltlicher Fehler wurde Frankreich am 7. März 2003 eine Berichtigung zugestellt.

(3) Frankreich hat der Kommission mit Schreiben vom 4. April 2003, 15. Mai 2003 und 29. Januar 2004 zusätzliche Informationen übermittelt.

(4) Der Beschluss der Kommission über die Einleitung des Verfahrens wurde im *Amtsblatt der Europäischen Union* ⁽³⁾ veröffentlicht. Die Kommission hat die Beteiligten zur Äußerung zu den betreffenden Beihilfemaßnahmen aufgefordert.

(5) Bei der Kommission sind folgende Stellungnahmen von Beteiligten zu diesem Thema eingegangen:

- 21. März 2003: Stellungnahme von Cable and Wireless plc und Cable and Wireless SA
- 11. April 2003: Stellungnahme von CEGETEL
- 10. April 2003: Stellungnahme von AFORS Télécom
- 11. April 2003: Stellungnahme von LD COM

⁽¹⁾ ABl. C 57 vom 12.3.2003, S. 5.

⁽²⁾ Siehe Ziffern 1 bis 8 des Beschlusses zur Einleitung des Verfahrens, die als fester Bestandteil dieser Entscheidung anzusehen sind.

⁽³⁾ ABl. C 57 vom 12.3.2003, S. 5, nachstehend „Beschluss über die Einleitung des Verfahrens“ oder „Einleitungsbeschluss“.

- 11. April 2003: Stellungnahme von A ⁽⁴⁾
 - 10. April 2003: Stellungnahme von TISCALI
 - 11. April 2003: Stellungnahme von WORLDCOM France
 - 11. April 2003: Stellungnahme von B ⁽⁴⁾
 - 11. April 2003: Stellungnahme von Bouygues SA und Bouygues Télécom (BT) ⁽⁵⁾
 - 14. April 2003: Stellungnahme von Telecom Italia
 - 14. April 2003: Stellungnahme von C ⁽⁴⁾
 - 29. April 2003: Stellungnahme von B
 - 30. April 2003: Stellungnahme von LD COM ⁽⁶⁾.
- (6) Die Kommission hat diese Stellungnahmen am 16. Mai 2003 an die französischen Behörden weitergeleitet und diesen Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben.
- (7) Die französischen Behörden haben mit Schreiben vom 30. Juni 2003 und 29. Juli 2003 Stellung genommen.
- (8) Bei der Kommission sind weitere Informationen und Unterlagen von Dritten eingegangen, die im Folgenden aufgeführt sind:
- 23. Juni 2003: Schreiben von LD COM
 - 25. Juni 2003: Schreiben von D ⁽⁴⁾
 - 27. Oktober 2003: Schreiben von MCI
 - 16. Oktober 2003: Schreiben von ECTA
 - 25. Juni 2003: Schreiben von E ⁽⁴⁾
 - 7. Januar 2004: Schreiben von BT
 - 16. Januar 2004: Schreiben von BT
 - 19. März 2004: Schreiben von FT
 - 5. April 2004: Schreiben von Tiscali
 - 17. Mai 2004: Schreiben von LDCOM
 - 26. Mai 2004: Schreiben von BT
- 22. Juni 2004: Schreiben von FT
 - 30. Juni 2004: Fax von FT
 - 2. Juli 2004: Fax von FT
 - 16. Juli 2004: Fax von BT
- (9) Die Kommission hat von den französischen Behörden mit folgenden Schreiben zusätzliche Auskünfte erbeten:
- 11. September 2003 (Antwort der französischen Behörden am 20. Oktober 2003)
 - 11. November 2003 (Antwort der französischen Behörden am 4. Dezember 2003)
 - 12. Januar 2004 (Antwort der französischen Behörden am 21. Januar 2004)
 - 2. Februar 2004 (Antwort der französischen Behörden vom 16. Februar 2004)
 - 1. Juni 2004 (Antwort der französischen Behörden bei der Zusammenkunft am 16. Juni 2004).
- (10) Die Kommission hat den französischen Behörden die unter Erwägungsgrund 8 genannten Schreiben am 3. Mai 2004 und 14. Juni 2004 übermittelt.
- (11) Die Kommission hat die Vertreter der beteiligten Dritten bei verschiedenen Zusammenkünften im Laufe des Verfahrens angehört.
- (12) Die Vertreter der Kommission sind mit den französischen Behörden und FT am 22. Januar 2004 und am 16. und 23. Juni 2004 zusammen getroffen.
- (13) Mit Fax vom 5. Juli 2004 haben die französischen Behörden der Kommission neue Berechnungen der Gewerbesteuer Sonderregelung vorgelegt. Am 13., 15. und 16. Juli 2004 haben die französischen Behörden bei der Kommission zusätzliche Stellungnahmen eingereicht.

⁽⁴⁾ Partei, die wünscht, dass ihre Identität nicht bekannt gegeben wird.

⁽⁵⁾ Der Stellungnahme war eine Klage beigefügt, die von den genannten Unternehmen am 22. Januar 2003 eingereicht wurde.

⁽⁶⁾ LD Com hat der Kommission eine Berichtigung vorgelegt, die den französischen Behörden am 16. Juni 2003 zugesandt wurde.

II. BESCHREIBUNG

- (14) Nur die im Beschluss über die Einleitung des Verfahrens beschriebene Gewerbesteuer Sonderregelung für FT ist Gegenstand dieser Entscheidung.

(15) Da die geprüfte Maßnahme im Beschluss über die Einleitung des Verfahrens (7) bereits eingehend beschrieben wurde, wird diese Beschreibung in dieser Entscheidung nur im Rahmen des Notwendigen aufgegriffen.

(16) Bis 1990 wurde die Tätigkeit von FT von einer Abteilung des Ministeriums für Post und Telekommunikation ausgeübt. Als staatlicher Dienstleistungsbetrieb unterlag die ehemalige Generaldirektion für Telekommunikation keiner der folgenden Steuern: i) Gewerbesteuer, ii) Grund- und Gebäudesteuer und iii) Körperschaftsteuer (8). FT verfügte über Haushaltsmittel, die in einem Zusatzdokument zum Staatshaushalt festgelegt waren und erhebliche Überschüsse auswiesen. Von den genannten Mitteln mussten Zahlungen in den Gesamthaushalt gemäß den Betriebsüberschüssen sowie bestimmte Abgaben zur Finanzierung besonderer Aktionen abgeführt werden.

(17) Durch das Gesetz Nr. 90-568 vom 2. Juli 1990 über die Organisation des Post- und Telekommunikationsdienstes wurde die ehemalige Generaldirektion für Telekommunikation in zwei juristische Personen öffentlichen Rechts (die Post und FT) umgewandelt, die finanziell unabhängig sind und dem Handelsrecht unterliegen. Die Umwandlung in juristische Personen hätte zur Anwendung der normalen Besteuerung führen müssen. Gemäß Artikel 1654 der französischen Abgabenordnung (Code général des impôts — nachstehend CGI): „müssen öffentliche Einrichtungen, Industrie- oder Handelsunternehmen des Staates und Unternehmen, an denen der Staat oder lokale Gebietskörperschaften beteiligt sind, Steuern und Abgaben aller Art nach den genannten rechtlichen Bedingungen entrichten wie Privatunternehmen, welche entsprechende Geschäfte tätigen“. FT hätte daher bereits bei seiner Gründung am 1. Januar 1991 der normalen Besteuerung unterworfen werden müssen (Art. 1 des Gesetzes Nr. 90-568 vom 2. Juli 1990). Abweichend von diesem Grundsatz, der übrigens im Gesetz Nr. 90-568 selbst (9) festgeschrieben ist, hat der Gesetzgeber für FT vom allgemeinen Recht abweichende Steuerregelungen (Artikel 18 bis 21 des Gesetzes Nr. 90-568) im Rahmen von zwei Regelungen festgelegt, einer „Übergangsregelung“, die vom 1. Januar 1991 bis 1. Januar 1994 gilt, und

einer „endgültigen Regelung“, die ab 1. Januar 1994 ohne zeitliche Begrenzung gilt:

— **1991—1993:** Nach Artikel 19 des Gesetzes 90-568 unterliegt FT in der Zeit vom 1. Januar 1991 bis zum 1. Januar 1994 grundsätzlich nur den Steuern und Abgaben, die tatsächlich vom Staat getragen werden. Folglich hatte FT ebenso wie der Staat während dieses Zeitraums Steuern wie die Gewerbesteuer, die Grundsteuer und die Körperschaftsteuer nicht zu zahlen. Während des gleichen Zeitraums und aufgrund des gleichen Artikels hatte FT Beiträge zum Staatshaushalt (insbesondere dem zivilen Haushalt für Forschung und Entwicklung) „aufgrund der Abgabe zugunsten des allgemeinen Haushalts“ zu leisten. Diese Beiträge wurden jedes Jahr durch das Haushaltsgesetz innerhalb bestimmter Grenzen festgelegt (10).

— **1994—2003:** In Anwendung des Gesetzes 90-568 (Artikel 18) und des Artikels 1654 des CGI wurde FT ab 1. Januar 1994 der allgemeinrechtlichen Steuerregelung mit Ausnahme der lokalen direkten Steuern (Grundsteuer und Gewerbesteuer) unterworfen, für die das Gesetz Nr. 90-568 besondere Bedingungen hinsichtlich des Steuersatzes, der Berechnungsgrundlage und der Besteuerungsmodalitäten vorsah. Nach einer ersten Schätzung der französischen Behörden beläuft sich der Vorteil für FT aufgrund der besonderen Gewerbesteuerregelung auf etwa 198 Mio. EUR jährlich (11). Nach den später von den französischen Behörden vorgelegten Daten ist der Betrag niedriger (siehe Erwägungsgründe 54 ff.). Diese besondere Gewerbesteuerregelung ohne zeitliche Begrenzung wurde durch das Haushaltsgesetz 2003 (12) aufgehoben.

(7) Siehe Ziffern 25 bis 33 des Beschlusses über die Einleitung des Verfahrens.

(8) FT unterlag jedoch seit 1988 der MwSt., siehe den „Bericht an das Parlament über die Normalisierung der lokalen Besteuerung von France Télécom“, Generaldirektion für Steuern, November 2001, S. 6.

(9) Nach Artikel 18 des Gesetzes Nr. 90-568 unterliegen die Post und FT zwar grundsätzlich den normalen Steuern und Abgaben, aber es wird angefügt, dass diese Anwendung des allgemeinen Rechts „vorbehaltlich der Bestimmungen der Artikel 19, 20 und 21 dieses Gesetzes“ zu erfolgen hat.

(10) Artikel 19 des Gesetzes Nr. 90-568: „Bis zum 1.1.1994 unterliegen die Post und France Télécom nur den tatsächlich zum Zeitpunkt der Veröffentlichung dieses Gesetzes vom Staat getragenen Steuern und Abgaben aufgrund der an die Betreiber öffentlicher Dienste übertragenen Aktivitäten. Bis zum gleichen Termin werden die Beiträge von France Télécom zum Forschungs- und Entwicklungshaushalt im Rahmen der Abgabe zugunsten des allgemeinen Haushalts jedes Jahr durch das Haushaltsgesetz in Höhe eines jährlichen Betrags festgelegt, der auf der Grundlage einer für das Jahr 1989 auf 13 700 Mio. FRF festgelegten Basis und dem Index der Verbraucherpreise des nationalen Instituts für Statistik und wirtschaftliche Studien berechnet wird“.

(11) Nach dem Bericht der Generaldirektion für Steuern an das Parlament vom November 2001 über die Normalisierung der Besteuerung von France Télécom würde „die unverzügliche Normalisierung der Besteuerung von France Télécom hinsichtlich der Gewerbesteuer bei unverändertem Steuersatz (d. h. unabhängig von Beschlüssen der lokalen Gebietskörperschaften) zu einem Steuermehraufwand von ca. 198 Mio. EUR für das Unternehmen führen“, siehe den „Bericht an das Parlament über die Normalisierung der lokalen Steuern von France Télécom“, Generaldirektion für Steuern, November 2001, S. 16.

(12) Durch Artikel 29 des Haushaltsgesetzes für 2003 wurde die Gewerbesteuerregelung für FT ab 1. Januar 2003 vollständig normalisiert. Siehe auch den Bericht von Herrn GILLES CARREZ im Namen der Kommission für Haushalt, allgemeine Wirtschaft und Planung über den Entwurf des Haushaltsgesetzes für 2003, der in der Nationalversammlung am 14. Oktober 2002 verteilt wurde.

III. STELLUNGNAHMEN VON BETEILIGTEN

- (18) Die Stellungnahmen der Beteiligten beschränken sich darauf, die Argumente der Kommission im Beschluss über die Einleitung des Verfahrens zu wiederholen. Sie werden daher in dieser Entscheidung nicht wiedergegeben.

IV. BEMERKUNGEN DER FRANZÖSISCHEN BEHÖRDEN

- (19) Die Argumente der französischen Behörden konzentrieren sich auf einen wesentlichen Punkt, nach dem die Sonderregelung des Staates zugunsten von FT diesem Unternehmen keinen Vorteil gewährt habe. Die französischen Behörden räumen ein, dass FT von 1991 bis 2002 einer besonderen Gewerbesteuerregelung unterlegen hat, vertreten aber die Auffassung, dass diese Regelung FT keinerlei Vorteil eingeräumt hat und keineswegs die öffentlichen Mittel gemindert hat, da sie zu einer Überbesteuerung von FT im Vergleich zur gewöhnlichen Besteuerung geführt habe. Bei dieser Schlussfolgerung stützen sich die französischen Behörden auf folgende drei Argumente:

- von 1991 bis 1993 unterlag FT einer Abgabe an den allgemeinen Haushalt, die nach Ansicht der französischen Behörden der Begleichung der Gewerbesteuer gleichkommt und (insbesondere) den Betrag der Gewerbesteuer selbst umfasst;
- die französischen Behörden weisen darauf hin, dass durch das Gesetz Nr. 90-568 ein für allemal eine besondere Steuerregelung für FT von 1991 bis 2003 geschaffen wurde. Nach ihrer Ansicht ist der Vorteil, der FT durch diese Regelung gewährt wurde, für den Zeitraum von 1991 bis 2003 insgesamt zu berechnen. Das heißt, dass nach ihrer Ansicht eine Überbesteuerung von FT in einem Jahre eine Unterbesteuerung von FT in einem anderen Jahr ausgleichen kann;
- nach den französischen Behörden ist die Besteuerung des Unternehmens im Bereich der Gewerbesteuer untrennbar mit der im Bereich der Körperschaftsteuer verbunden; folglich seien alle Bestandteile der Besteuerung von FT während des Zeitraums von 1991 bis 2003 zusammen zu betrachten. Da die Gewerbesteuer in die Berechnung des zu versteuernden Geschäftsergebnisses eingeht, sollte die Berichtigung einer möglichen Unterbesteuerung mit einer Berichtigung des Betrags der Körperschaftsteuer nach unten einhergehen.

- (20) Darüber hinaus vertreten die französischen Behörden die Auffassung, dass die fragliche Maßnahme als bestehende Regelung anzusehen ist. Bei den Zusammenkünften mit

der Kommission am 16. und 23. Juni 2004 haben die französischen Behörden die Richtigkeit der Berechnungen zum Unterschied zwischen der von FT gezahlten Gewerbesteuer und derjenigen, die FT hätte zahlen müssen, wenn FT der normalen Besteuerung unterlegen hätte, angezweifelt, die sie zuvor selbst der Kommission vorgelegt hatten. Nach Ansicht der französischen Behörden wäre es unmöglich, die Unterbesteuerung von FT im Bereich der Gewerbesteuer ab 1994 zuverlässig zu berechnen. Die Kommission sollte daher nach Ansicht der französischen Behörden zu dieser Frage nicht Stellung nehmen. Mit Schreiben vom 5. Juli 2004 haben die französischen Behörden der Kommission neue Berechnungen (von FT selbst) vorgelegt, von denen sie nicht behaupten, dass sie genauer oder richtiger als die zuvor vorgelegten Angaben seien, sondern die lediglich belegen sollen, dass sich der Vorteil von FT aufgrund der besonderen Gewerbesteuerregelung ab 1994 unmöglich abschätzen lässt.

V. WÜRDIGUNG DER BEIHILFE

- (21) Nach Artikel 87 Absatz 1 EG-Vertrag sind staatliche oder *aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art*, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen. In ihrem Beschluss über die Einleitung des Verfahrens hat die Kommission zunächst festgestellt, dass alle Voraussetzungen für eine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 EG-Vertrag vorliegen. Diese Feststellung wird in dieser Entscheidung nur in den wesentlichen Schlussfolgerungen aufgegriffen⁽¹³⁾:
- FT kam in den Genuss einer (durch die Artikel 18 bis 21 des Gesetzes Nr. 90-568 eingeführten) Sonderregelung bezüglich der Gewerbesteuer.
 - Diese Sonderregelung war geeignet, FT einen Vorteil zu verschaffen (nach eigener Aussage der französischen Behörden).
 - Die Sonderregelung für FT bezüglich der Gewerbesteuer wurde vom Parlament mit Hilfe eines vom Präsidenten der Französischen Republik bekannt gegebenen Gesetzes eingeführt, was keinerlei Zweifel daran zulässt, dass diese Maßnahme dem Staat zuzurechnen ist.
 - In dem Maße, in dem FT weniger Steuern als der normalen Besteuerung unterliegende Unternehmen gezahlt hat, liegt eine Bereitstellung öffentlicher Mittel vor.

⁽¹³⁾ Nähere Angaben sind Kapitel III des Beschlusses über die Einleitung des Verfahrens zu entnehmen.

- Da FT in dem sehr wettbewerbsorientierten Bereich der Telekommunikation tätig ist, verfälschen die Vorteile für FT den Wettbewerb oder drohen, ihn zu verfälschen.
- Da FT auf Märkten tätig ist, die seit Ende der 80er Jahre zunehmend für den Wettbewerb geöffnet wurden, ist jeder Vorteil, der FT vom Staat gewährt wird, geeignet, den Handel zwischen Mitgliedstaaten zu beeinträchtigen.

1. Die Jahre 1991 bis 1993

- (22) Zur Prüfung der Gewerbesteuerregelung in der Zeit von 1991 bis 1993 ist auf das erste Argument der französischen Behörden einzugehen, nach dem die Abgabe an den allgemeinen Haushalt, die FT von 1991 bis 1993 gezahlt hat, steuerlicher Art war und als Zahlung der Gewerbesteuer unter besonderen Bedingungen berücksichtigt werden kann. Zu diesem Punkt stellt die Kommission fest, dass das Vorliegen einer Beihilfe nach der Rechtsprechung nicht deswegen gezeugnet werden kann, weil ein Unternehmen, das einer vorteilhaften Steuerregelung unterliegt, in einem anderen Bereich einer höheren Besteuerung unterliegt⁽¹⁴⁾. Jede Steuer entspricht einer eigenen Logik und eigenen Voraussetzungen.
- (23) Hinsichtlich des steuerlichen Charakters der Abgabe weist die Kommission zunächst darauf hin, dass diese gesetzlich nicht ausdrücklich mit der Gewerbesteuer verknüpft ist. Das Gesetz sieht keineswegs vor, dass diese Abgabe anstelle der Gewerbesteuer zu entrichten sei. Die Höhe dieser Abgabe war auch nicht an Faktoren gebunden, welche die Höhe der Gewerbesteuer bestimmen.
- (24) Im Beschluss über die Einleitung des Verfahrens hat die Kommission darauf hingewiesen, dass die Höhe des von FT an den Staat als Beitrag zum allgemeinen Haushalt gezahlten Pauschalbetrags dem Gewinn gleichwertig war, der von P.T.T 1989 und 1990 an den Staat gezahlt wurde. Sie ist folglich zu dem Schluss gekommen, dass die Zahlung dieses Betrags eher einer Abgabe auf das Geschäftsergebnis von FT als einer besonderen Besteuerung in Form von Gewerbesteuer gleichkommt.

⁽¹⁴⁾ Der Gerichtshof hat festgestellt, dass die Befreiung von den Soziallasten für Familienabgaben nicht durch eine zusätzliche Belastung durch Arbeitslosenversicherungsbeiträge „ausgeglichen“ werden kann. Siehe Urteil des EuGH vom 2. Juli 1974, Rechtssache 173/73, Italienische Republik gegen die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. 1974, 709, Ziffer 34 der Entscheidungsgründe: „Das Argument, die beanstandete Befreiung sei keine ‚staatliche Beihilfe‘, weil der daraus folgende Einnahmeverlust durch Mittel aus den Arbeitslosenversicherungsbeiträgen ausgeglichen werde, kann nicht durchgreifen“. Siehe auch die Entscheidung 2002/581/EG der Kommission vom 11. Dezember 2001 über die staatliche Beihilferegulierung, die Italien zugunsten der Banken durchgeführt hat, nach der „eine selektive Maßnahme durch die Besonderheit der Tätigkeit, für die sie bestimmt ist, aber nicht durch andere selektive Maßnahmen gerechtfertigt werden kann“ (Abl. L 184 vom 13.7.2002, S. 27, 35. Erwägungsgrund).

- (25) Vor 1990, als die Tätigkeiten von FT noch von einer Abteilung des Post- und Telekommunikationsministeriums ausgeübt wurden, erwirtschaftete diese Abteilung einen Überschuss. Um das Defizit des allgemeinen Staatshaushalts auszugleichen, wurde im Rahmen des „Betriebsüberschusses“ eine Abgabe an den allgemeinen Haushalt erhoben, zu der anschließend weitere Abgaben zur Finanzierung bestimmter Maßnahmen hinzukamen. 1988 hat die Regierung sich verpflichtet, den Beitrag des FT-Haushalts zum allgemeinen Haushalt bis 1992 zu stabilisieren, und zwar für 1989 auf 13,7 Mrd. FRF und für 1990 auf 14 Mrd. FRF. Dieser Betrag wurde im Gesetz Nr. 90-568 bei der Festlegung der Abgabe von FT an den allgemeinen Haushalt für die Jahre 1991, 1992 et 1993⁽¹⁵⁾ zugrunde gelegt.

- (26) Grundsätzlich decken sich die Merkmale dieser Abgabe (pauschale Zahlung, Betrag, der auf der Grundlage der Betriebsüberschüsse des Unternehmens in der Vergangenheit festgelegt wird) nicht mit denen der klassischen Besteuerung.

- (27) Angesichts der Vorgeschichte und der Art und Weise der Festlegung ähnelt diese Abgabe daher einer Beteiligung am Geschäftsergebnis.

- (28) Auch wenn diese Abgabe nicht durch das Gesetz ausdrücklich an die Gewerbesteuer gebunden ist, so ist sie doch an die für FT geltende besondere Steuerregelung gebunden. Im Gesetz Nr. 90-568 ist im Rahmen des gleichen Kapitels „Besteuerung“ und im gleichen Artikel vorgesehen, dass FT keine (anderen) Steuern (als die vom Staaten gezahlten Steuern) zu zahlen hat und dass FT diese Abgabe zugunsten des allgemeinen Haushalts zu zahlen hat. Diese beiden Bestimmungen gelten während des gleichen Zeitraums (vom 1. Januar 1991 bis zum 1. Januar 1994).

- (29) Außerdem weist diese Abgabe die typischen Merkmale einer Besteuerung auf, d. h. eine nicht rückzahlbare Geldleistung ohne Gegenleistung, die kraft der Autorität vom Staat oder einer anderen öffentlichen Einrichtung erhoben wird. Schließlich führt diese Abgabe dem Staat Mittel zu.

⁽¹⁵⁾ FT musste in den allgemeinen Haushalt einen Betrag einzahlen, der jedes Jahr im Haushaltsgesetz „im Rahmen eines Jahresbeitrags festgelegt wurde, der auf einer für das Jahr 1989 festgelegten Grundlage von 13 700 Mio. FRF anhand des vom nationalen Institut für Statistik und Wirtschaftsstudien festgestellten Anstiegs der Verbraucherpreise berechnet wurde“ (Artikel 19 des Gesetzes Nr. 90-568).

- (30) Ziel des Artikels 19 des Gesetzes war also die Einführung einer Übergangszeit von drei Jahren, während der FT die gleichen Beträge wie in der Vergangenheit als Beteiligung am Geschäftsergebnis an den Staat gezahlt hat, und gleichzeitig von der Zahlung aller Steuern (außer denen, die vom Staat gezahlt werden) befreit war. Wenn FT unverzüglich der normalen Besteuerung unterworfen worden wäre, hätte dies unter anderem zur Zahlung lokaler Steuern (zugunsten lokaler Gebietskörperschaften und nicht des allgemeinen Staatshaushalts wie beispielsweise die Gewerbesteuer) geführt, was eine Verringerung des Beitrags von FT zum nationalen Haushalt hätte nach sich ziehen können (sofern nicht eine neue Form der Beteiligung am Geschäftsergebnis unverzüglich eingeführt worden wäre).
- (31) Abschließend hatte die Abgabe an den allgemeinen Haushalt, die von FT von 1991 bis 1993 zu entrichten war, anscheinend einen gemischten Charakter, zum Teil steuerlich und zum Teil den einer Beteiligung am Geschäftsergebnis, soweit diese Abgabe sicherstellen sollte, dass das Unternehmen während einer Übergangszeit von drei Jahren einen Betrag an den Staat zahlt, der dem entspricht, den es bei einer normalen Besteuerung gezahlt hätte, zuzüglich eines zusätzlichen Betrags, der einer Abgabe auf das Geschäftsergebnis entspricht. Mit anderen Worten, die Sonderabgabe, die FT von 1991 bis 1993 an den Staat gezahlt hat, erfüllte eine doppelte Aufgabe: zum Teil wurde dadurch die Zahlung verschiedener Steuern abgegolten und — hinsichtlich des Überschusses — entsprach sie der Beteiligung des Staats als Eigentümer am Ergebnis des Unternehmens.
- (32) Angesichts des Vorstehenden (insbesondere des teilweise steuerlichen Charakters der Abgabe und der Verbindung zwischen dieser Abgabe und der besonderen steuerlichen Regelung des Unternehmens) kommt die Kommission auch ohne ausdrückliche Hinweise, nach denen diese Abgabe als besondere Form der Entrichtung der Gewerbesteuer anzusehen ist, zu dem Schluss, dass die fragliche Abgabe in den Jahren 1991 bis 1993 — zum Teil der Zahlung von Steuern, einschließlich der Zahlung der Gewerbesteuer — gleichkommt und — hinsichtlich des Überschusses — einer Beteiligung des Staats als Eigentümer am Ergebnis des Unternehmens.
- (33) In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass die fragliche Abgabe nach den Angaben der französischen Behörden in den Jahren 1991 bis 1993 höher als die Steuern war, die FT hätte zahlen müssen, wenn die normale Gewerbesteuer und die normale Körperschaftsteuer Anwendung gefunden hätte. Folglich hätte FT während dieser Zeit aus der Befreiung von der Ge-

werbesteuer keinerlei Vorteil gezogen. Die Kommission erinnert jedoch daran, dass FT in den Jahren 1991 bis 1993 nur den Steuern und Abgaben unterlag, die tatsächlich vom Staat getragen werden (insbesondere hat FT keine Grundsteuer entrichtet). Die Kommission hat bei den französischen Behörden daher angefragt, ob diese Abgabe höher als alle anderen Steuern war, die FT gezahlt hätte, falls es zu normalen Bedingungen besteuert worden wäre (und nicht nur der Summe der Gewerbesteuer und der Körperschaftsteuer) ⁽¹⁶⁾, um sicher zu sein, dass die Befreiung von der Gewerbesteuer und ihr Ersatz durch die fragliche Abgabe FT keinen Vorteil verschafft hat. Bei den Zusammenkünften mit der Kommission am 16. und 23. Juni 2004 haben die französischen Behörden bestätigt, dass diese Abgabe allerdings höher sei, als die Summe aller anderen Steuern. Die Kommission ist daher der Auffassung, dass FT in der Zeit von 1991 bis 1993 kein Vorteil eingeräumt wurde, da FT einer besonderen Abgabe unterlag, die gemischten Charakter hatte und teilweise als Zahlung verschiedener Steuern und — für den Überschuss — als Abgabe auf das Geschäftsergebnis galt; diese besondere Abgabe war höher als die Summe der Steuern und Abgaben, von denen FT befreit war.

2. Die Jahre 1994 bis 2003

- (34) Zur Prüfung der Gewerbesteuerregelung in der Zeit von 1994 bis 2003 sind das zweite und dritte Argument der französischen Behörden heranzuziehen.
- (35) Die französischen Behörden weisen auf die Tatsache hin, dass durch das Gesetz Nr. 90-568 ein für allemal eine einheitliche Steuerregelung für FT von 1991 bis 2002 geschaffen wurde. Nach ihrer Ansicht ist der Vorteil, den diese Regelung FT verschafft haben könnte, insgesamt für den gesamten Zeitraum von 1991 bis 2002 zu berechnen. Dies bedeutet nach ihrer Ansicht, dass eine Überbesteuerung von FT in einem Jahr eine Unterbesteuerung in einem anderen Jahr „ausgleichen“ könne. Die französischen Behörden vertreten insbesondere die Auffassung, dass die Unterbesteuerung während des „endgültigen“ Zeitraums (1. Januar 1994 bis 1. Januar 2003) durch eine Überbesteuerung (durch die Zahlung der Abgabe) während des „Übergangszeitraums“ (1. Januar 1991 bis 31. Dezember 1993) ausgeglichen werde. Der Betrag, den FT aufgrund dieser Abgabe für die Jahre 1991, 1992 und 1993 gezahlt habe, liege soweit über einer normalen Besteuerung, dass er den Vorteil überschreite, den FT aus den besonderen Modalitäten der Definition der Gewerbesteuer während des „endgültigen“ Zeitraums gezogen habe.

⁽¹⁶⁾ Da das Verfahren allein wegen der Frage der Gewerbesteuer eingeleitet wurde, und nicht der Grundsteuer und der Körperschaftsteuer, gilt diese Entscheidung nur für die Gewerbesteuer. In jedem Fall wäre jede andere Befreiung von anderen Steuern für den fraglichen Zeitraum durch den französischen Staat zugunsten von FT zum Zeitpunkt dieser Entscheidung im Sinne von Artikel 15 der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 des Rates vom 22. März 1999 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel 93 des EG-Vertrags verjährt (ABl. L 83 vom 27.3.1999, S. 1).

- (36) Dieser Argumentation kann nicht stattgegeben werden. Durch das Gesetz Nr. 90-568 wurden zwei eindeutig getrennte Steuerregelungen geschaffen:
- eine „Übergangsregelung“ von 1991 bis 1994, während der FT von allen Steuern mit Ausnahme der vom Staat gezahlten Steuern befreit war, und an den Staat einen Pauschalbetrag im Rahmen der „Abgabe an den allgemeinen Haushalt“ zu zahlen hatte,
 - nach 1994 eine Regelung, die endgültig sein sollte (im Gesetz war keine Begrenzung für die Anwendbarkeit dieser Regelung vorgesehen, so dass es im Jahre 2003 eines neuen Gesetzes bedurfte, um diese Regelung aufzuheben); im Rahmen dieser Regelung unterlag FT unter den normalen Bedingungen allen Steuern mit Ausnahme der Grundsteuer und der Gewerbesteuer, für die besondere Bedingungen vorgesehen waren.
- (37) Nach der Rechtsprechung kann eine Beihilfe, die einem Unternehmen gewährt wird, nicht durch eine besondere Belastung für das gleiche Unternehmen in einem anderen Bereich „ausgeglichen“ werden. Der Gerichtshof hat somit ausgeschlossen, dass eine Befreiung von den Soziallasten für Familienabgaben, in deren Genuss bestimmte Unternehmen kommen, einen zusätzlichen Aufwand für diese Unternehmen im Bereich der Arbeitslosenversicherung „ausgleicht“⁽¹⁷⁾.
- (38) In Anwendung dieser Rechtsprechung kann die Kommission nicht zulassen, dass die Unterbesteuerung von FT im Bereich der Gewerbesteuer ab 1994 durch die Sonderabgabe ausgeglichen wird, die von FT von 1991 bis 1994 gezahlt wurde und die nicht speziell an die Gewerbesteuer geknüpft war. Wie die Kommission bereits festgestellt hat, sieht das Gesetz Nr. 90-568 keineswegs vor, dass die Sonderabgabe anstelle der Gewerbesteuer zu entrichten war. Die Höhe dieser Abgabe war auch nicht nach den Parametern festgelegt, welche die Höhe der Gewerbesteuer bestimmen, sondern entsprechend dem Gewinn, den die P.T.T in den Jahren 1989 und 1990 an den Staat abführten. Aufgrund seiner Vorgeschichte und seiner Definition gleicht diese Abgabe mehr einer Abgabe auf das Geschäftsergebnis als einer besonderen Besteuerung im Rahmen der Gewerbesteuer. Dies hätte die Kommission normalerweise dazu veranlassen sollen, jeden Ausgleich auszuschließen und davon auszugehen, dass die Befreiung von der Gewerbesteuer während der Übergangszeit auch einen besonderen Vorteil darstellt, der dem Unternehmen eingeräumt wird.
- (39) Ausnahmsweise hat die Kommission zugelassen, dass die Zahlung der Abgabe von 1991 bis 1993 auch als Zahlung der Gewerbesteuer galt. Angesichts des doppeldeutigen Charakters dieser Abgabe, die anscheinend an die besondere Steuerregelung für FT⁽¹⁸⁾ gebunden ist, aufgrund der Tatsache, dass diese Abgabe den Betrag überschritt, der sich aus der Anwendung der gewöhnlichen Steuerregelungen ergeben hätte und angesichts des Übergangscharakters der fraglichen Regelung, hat die Kommission beschlossen, im Zweifel für das Unternehmen zu entscheiden und auch den teilweise steuerlichen Charakter der Abgabe ebenso anzuerkennen wie die Tatsache, dass sie auch als Zahlung von Steuern galt. Sollte jedoch ein Teil der Abgabe die normalerweise geltende Steuerbelastung überschreiten, kann dieser nur als Abgeltung des Kapitals berücksichtigt werden, was jede Rechtsgrundlage für einen Ausgleich ausschließt. Ein Ausgleich zwischen den Beträgen, die von FT im Rahmen der Abgaben auf Geschäftsüberschüsse gezahlt wurden, und der Unterbesteuerung von FT im Bereich der Gewerbesteuer würde zu einer Verwirrung zwischen Abgaben unterschiedlicher Art (Steuervergünstigungen mit Vermögenserträgen) führen, was nicht zugelassen werden kann.
- (40) Schließlich stellt die Kommission fest, dass im Gesetz Nr. 90-568 ein Ausgleich der Unterbesteuerung von FT ab 1994 durch eine Überbesteuerung in den Jahren 1991 bis 1994 keineswegs vorgesehen war. Eine Berechnung für den Gesamtzeitraum, wie sie von den französischen Behörden vorgeschlagen wird, würde aber bedeuten, dass der Besteuerungsüberschuss, der von FT angeblich während der „Übergangszeit“ gezahlt wurde, im Nachhinein zu einem Steuervorschuss (einer Steuergutschrift) umdefiniert wird, der in künftigen Jahren abgezogen werden kann, was keineswegs das Ziel des Gesetzes Nr. 90-568 bei der Einführung dieser beiden Regelungen war. Wenn die französischen Behörden jetzt den Ausgleich zwischen Abgaben unterschiedlicher Art (die Sonderabgabe mit gemischtem Charakter — sowohl steuerlich als auch als Dividende) vorschlagen, die für zwei verschiedene Zeiträume gelten, so entspricht dies keineswegs der Anwendung der normalen Steuerregelungen des französischen Rechts, sondern einer Rationalisierung im Nachhinein, um die Rückforderung der Beihilfe zu vermeiden, die FT gewährt wurde.
- (41) Die Kommission kann daher das zweite Argument der französischen Behörden nicht akzeptieren, nach dem der Vorteil, der FT durch diese Regelung gewährt wurde, insgesamt für den gesamten Zeitraum von 1991 bis 2002 zu berechnen sei.
- (42) Dies bedeutet, dass die Differenz zwischen der tatsächlich von FT gezahlten Gewerbesteuer und derjenigen, die nach dem gewöhnlichen Steuerrecht vom 1. Januar 1994 bis zum 1. Januar 2003 zu erheben gewesen wäre, eine staatliche Beihilfe darstellt, da sie einen Vorteil für FT darstellt, der aus Mitteln gewährt wurde, die andernfalls dem Staatshaushalt zugeflossen wären.

(17) Rechtssache 173/73.

(18) Im Gesetz Nr. 90-568 war im gleichen Kapitel „Besteuerung“ und im gleichen Artikel vorgesehen, dass FT nur die vom Staat gezahlten Steuern zu zahlen hat und dass es diese Abgabe zugunsten des allgemeinen Haushalts zu entrichten hat. Beide Bestimmungen gelten für den gleichen Zeitraum.

- (43) Die Kommission muss auch das Argument zurückweisen, wonach die Gewerbesteuer in die Berechnung des zu versteuernden Geschäftsergebnisses eingeht und die Berichtigung einer möglichen Unterbesteuerung im Bereich der Gewerbesteuer mit einer Berichtigung des Körperschaftsteuerbetrags nach unten einhergehen müsse, da die Modalitäten der Besteuerung des Unternehmens im Bereich von Gewerbesteuer und Körperschaftsteuer untrennbar miteinander verbunden seien.
- (44) Dieses Argument wurde vom Gerichtshof zurückgewiesen, der eindeutig erklärt hat, dass „... die Kommission in ihren Entscheidungen, mit denen sie die Rückforderung staatlicher Beihilfen anordnet, nicht die Auswirkungen der Steuer auf den Betrag der zurückzufordernden Beihilfen berechnen darf, denn diese Berechnung fällt in den Anwendungsbereich des nationalen Rechts, sondern sie muss sich darauf beschränken, den zurückzufordernden Bruttobetrag anzugeben. Dies hindert die nationalen Behörden nicht, bei der Rückforderung gegebenenfalls von dem zurückzufordernden Betrag gemäß ihren nationalen Vorschriften bestimmte Beträge abzuziehen. Die Anwendung des nationalen Rechts darf jedoch nicht die Rückforderung praktisch unmöglich machen und darf zu anderen nicht gegenüber vergleichbaren Fällen, für die nur die nationalen Rechtsvorschriften gelten, diskriminierend sein“⁽¹⁹⁾.

VI. NEUE BEIHILFE

- (45) Hinsichtlich der Art der Beihilfe bestätigt die Kommission ihre vorläufige Schlussfolgerung im Beschluss über die Einleitung des Verfahrens, nach der die fragliche Beihilfe als neue Beihilfe anzusehen ist. Die Befreiung von der Gewerbesteuer wurde durch ein Gesetz von 1990 eingeführt (d. h. nach Inkrafttreten des Vertrags), um zu vermeiden, dass die Schaffung von FT als öffentlicher Betreiber dazu führt, dass FT der normalen Besteuerung unterliegt. Überdies wurde der Telekommunikationssektor ab 1988 zunehmend liberalisiert. Da FT ab 1994 Beihilfen aufgrund der besonderen Gewerbesteuerregelung erhielt und die Märkte, auf denen FT tätig war, zu diesem Zeitpunkt zumindest teilweise dem Wettbewerb unterlagen⁽²⁰⁾, muss die Kommission zu dem Schluss kommen, dass es sich bei der fraglichen Maßnahme um eine neue Beihilfe handelt.

VII. VERJÄHRUNG

- (46) Nach Ansicht der französischen Behörden handelt es sich bei der vorgeblichen Beihilferegulierung zugunsten von FT durch das Gesetz Nr. 90-568 in jedem Fall um eine

Regelung bestehender Beihilfen, die nicht zurückgefordert werden können. Sie weisen darauf hin, dass diese Regelung durch das Gesetz Nr. 90-568 vom 2. Juli 1990 eingeführt wurde, und vertreten die Auffassung, dass die Beihilfe dem Begünstigten am 2. Juli 1990 gewährt wurde (d. h. am Tag der Verabschiedung des Gesetzes). Da die Einleitung des Verfahrens am 30. Januar 2003 und somit nach Ablauf von zehn Jahren nach der Gewährung der Beihilfe beschlossen wurde, sind die französischen Behörden der Ansicht, dass die vorgebliche Beihilfe zugunsten von FT gemäß Artikel 15 der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 unter die Regeln der Gemeinschaft über die Verjährung von staatlichen Beihilfen fällt.

- (47) In diesem Zusammenhang sei daran erinnert, dass Artikel 15 Folgendes vorsieht:

„1. Die Befugnisse der Kommission zur Rückforderung von Beihilfen gelten für eine Frist von zehn Jahren.

2. Diese Frist beginnt mit dem Tag, an dem die rechtswidrige Beihilfe dem Empfänger entweder als Einzelbeihilfe oder im Rahmen einer Beihilferegulierung gewährt wird. Jede Maßnahme, die die Kommission oder ein Mitgliedstaat auf Antrag der Kommission bezüglich der rechtswidrigen Beihilfe ergreift, stellt eine Unterbrechung der Frist dar. Nach jeder Unterbrechung läuft die Frist von neuem an. Die Frist wird ausgesetzt, solange die Entscheidung der Kommission Gegenstand von Verhandlungen vor dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften ist.

3. Jede Beihilfe, für die diese Frist ausgelaufen ist, gilt als bestehende Beihilfe“.

- (48) Für die in Artikel 15 der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 vorgesehene Frist von zehn Jahren gilt, dass sie „nicht den Ausdruck eines allgemeinen Grundsatzes darstellt, wonach eine neue Beihilfe in eine bestehende Beihilfe umgewandelt würde, sondern nur die Wiedereinziehung von Beihilfen ausschließt, die mehr als zehn Jahre vor dem ersten Tätigwerden der Kommission eingeführt wurden“⁽²¹⁾. In Anwendung von Artikel 15 der Verordnung

⁽¹⁹⁾ Gericht erster Instanz, Urteil vom 8. Juni 1995, Rs. T-459/93, Siemens SA gegen die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. II-1675.

⁽²⁰⁾ Gericht erster Instanz, Urteil vom 15. Juni 2000, Gemeinsame Rs. T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, T-600/97 bis 607/97, T-1/98, T-3/98 bis T-6/98 und T-23/98, Alzetta Mauro und andere gegen die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. II-2319, Ziffer 141 der Entscheidungsgründe, EuGh Urteil vom 9. August 1994, Rs. C-44/93, Namur-Les Assurances du Crédit SA gegen Office National du Ducreire und belgischer Staat, Slg. I-3829.

⁽²¹⁾ Gericht erster Instanz, Urteil vom 30. April 2002, gemeinsame Rs. T-195/01 und T-207/01, Government of Gibraltar gegen die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. II-2309, Ziffer 130 der Entscheidungsgründe.

ergibt sich daraus, dass die Beihilfe zugunsten von FT aufgrund der besonderen Gewerbesteuerregelung nicht den Charakter als neue Beihilfe verliert, weil diese Regelung vor mehr als zehn Jahren eingeführt wurde. Die Kommission kann aufgrund dieser Bestimmung lediglich die Rückforderung der Beihilfen anordnen, die dem Unternehmen in den zehn Jahren von ihrem Tätigwerden gewährt wurden. Da die Beihilfe FT ab dem Geschäftsjahr 1994 gewährt wurde und der Beschluss über die Einleitung des Verfahrens am 30. Januar 2003 ergangen ist, muss die Kommission die vollständige Rückzahlung der fraglichen Beihilfe anordnen.

- (49) Es ist auch darauf hinzuweisen, dass nach Artikel 15 der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 „die Befugnisse der Kommission zur Rückforderung von Beihilfen für eine Frist von zehn Jahren gelten“ und dass diese Frist „mit dem Tag beginnt, an dem die rechtswidrige Beihilfe dem Empfänger ... im Rahmen einer Beihilferegulierung gewährt wird“. Im Sinne der Verordnung ist folglich der Tag maßgeblich, an dem die Beihilfe dem Empfänger im Rahmen einer Beihilferegulierung gewährt wird, und nicht der Tag, an dem die Regelung selbst eingeführt wurde. Mit anderen Worten, was nach Artikel 15 der Verordnung verfährt, ist die Möglichkeit für die Kommission, die Rückforderung dem Empfänger vor mehr als zehn Jahren rechtswidrig gewährter Beihilfen anzuordnen, und keinesfalls, im Gegensatz zur Auffassung der französischen Behörden, die Beihilferegulierung selbst. Folglich läuft die Verjährungsfrist für die Rückforderung bei Beihilferegulierungen nicht ab dem Tag der Einführung der Regelung, sondern dem Tag, an dem die Beihilfe dem Begünstigten tatsächlich gewährt wurde. Durch das Gesetz Nr. 90-568 wurde eine Beihilferegulierung zugunsten von FT⁽²²⁾ eingeführt. Die Verjährungsfrist der Beihilfen, die FT im Rahmen dieser besonderen Steuerregelung gewährt wurden, läuft daher nicht ab dem Tag der Verabschiedung des Gesetzes Nr. 90-568, sondern ab dem Tag, an dem die Beihilfe FT tatsächlich gewährt wurde, d. h. jährlich ab dem Zeitpunkt, zu dem die Gewerbesteuer fällig war.

- (50) Für eine Unterbrechung der Verjährungsfrist bedarf es keiner förmlichen Entscheidung der Kommission, im Gegensatz zu dem von den französischen Behörden vertretenen Standpunkt. Nach Artikel 15 der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 „unterbricht jede Maßnahme der Kommission bezüglich der rechtswidrigen Beihilfe die Verjährungsfrist“. Der Gerichtshof hat bereits entschieden, dass ein einfaches Auskunftersuchen die in Artikel 15 der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 vorgesehene Verjährungsfrist unterbrechen kann⁽²³⁾. Im vorliegenden Fall erfolgte das erste Auskunftersuchen der Kommission an die französischen Behörden zu der besonderen Gewerbesteuerregelung für FT am 28. Juni 2001. Die Verjährungsfrist im Sinne von Artikel 15 der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 wurde daher an diesem Tag unterbrochen⁽²⁴⁾.

(51) Folglich können lediglich die Beihilfen, die FT mehr als zehn Jahre vor dem ersten Auskunftersuchen (d. h. vor dem 28. Juni 1991) gewährt wurden, nicht mehr rückforderbar sein. Da jedoch die Beihilfe FT ab dem Geschäftsjahr 1994 im Rahmen der Gewerbesteuerregelung für den Zeitraum von 1994 bis 2003 gewährt wurde, muss die Kommission die Rückforderung der fraglichen Beihilfe in voller Höhe anordnen.

VIII. VEREINBARKEIT DER BEIHILFE MIT DEM GEMEINSAMEN MARKT

- (52) Die französischen Behörden haben keinerlei präzises Argument zur Vereinbarkeit der Beihilfe geltend gemacht. Die Kommission unterstreicht, dass sie aus den in Ziffer 122 und 123 des Beschlusses über die Einleitung des Verfahrens dargelegten Gründen der Auffassung ist, dass die Beihilfe im Sinne von Artikel 87 Absatz 2 oder Artikel 87 Absatz 3 Buchstaben a, c (mit Hinweis auf die wirtschaftliche Entwicklung bestimmter Regionen), d und e nicht mit dem Gemeinsamen Markt im Einklang steht. Darüber hinaus ist die fragliche Beihilfe an keinerlei Vorhaben zur Umstrukturierung des Unternehmens gebunden, sondern stellt vielmehr eine Betriebsbeihilfe dar. Die Beihilfe kann daher nicht auf der Grundlage von Artikel 87 Absatz 3 Buchstabe c (mit Hinweis auf die Entwicklung bestimmter Wirtschaftszweige) als mit dem Gemeinsamen Markt im Einklang stehend angesehen werden.

IX. SCHLUSSFOLGERUNGEN

- (53) Gestützt auf die vorstehenden Erwägungen stellt die Kommission fest:

— Die für die Zeit von 1991 bis 1993 geltende Gewerbesteuerregelung stellt keine staatliche Beihilfe dar.

⁽²²⁾ Nach Artikel 1 Buchstabe d der Verordnung (EG) Nr. 659/99 ist eine „Beihilferegulierung“ eine Regelung, wonach Unternehmen, die in der Regelung in einer allgemeinen und abstrakten Weise definiert werden, ohne nähere Durchführungsmaßnahmen Einzelbeihilfen gewährt werden können, beziehungsweise eine Regelung, wonach einem oder mehreren Unternehmen nicht an ein bestimmtes Vorhaben gebundene Beihilfen für unbestimmte Zeit und/oder in unbestimmter Höhe gewährt werden können.

⁽²³⁾ Gericht erster Instanz, Urteil vom 10. April 2003, Rs. T-369/00, Département du Loiret gegen die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Slg. II-1789, Ziffer 81 ff. der Entscheidungsgründe.

⁽²⁴⁾ Wie der Gerichtshof bereits festgestellt hat, „teilt die Kommission, wenn sie ein Auskunftersuchen an einen Mitgliedstaat richtet, diesem mit, dass sie über Informationen in Bezug auf eine angeblich rechtswidrige Beihilfe verfügt und diese Beihilfe gegebenenfalls zurückgezahlt werden muss“; „dass es sich um ein einfaches Auskunftersuchen handelt, nimmt diesem Instrument daher nicht seine Rechtswirkung als Maßnahme, die geeignet ist, die in Artikel 15 der Verordnung Nr. 659/1999 vorgesehene Verjährung zu unterbrechen“, siehe Gericht erster Instanz, Urteil vom 10. April 2003, Rs. T-369/00, Ziffern 79 und 82 der Entscheidungsgründe.

— Die Differenz zwischen der tatsächlich von FT gezahlten Gewerbesteuer und der Steuer, die gemäß der normalen Besteuerung vom 1. Januar 1994 bis 31. Dezember 2002 zu zahlen gewesen wäre, stellt eine staatliche Beihilfe dar. Bei dieser Beihilfe handelt es sich um eine neue Beihilfe, die von Frankreich unter Verstoß gegen Artikel 88 Absatz 3 EG-Vertrag rechtswidrig durchgeführt wurde. Diese Beihilfe steht nicht mit dem Gemeinsamen Markt in Einklang und muss daher zurückgefordert werden.

(54) Nach den Schätzungen des Berichts, der dem Parlament von der Generaldirektion für Steuern im November 2001 vorgelegt wurde, „würde die unverzügliche Normalisierung der Besteuerung von FT hinsichtlich der Gewerbesteuer bei unverändertem Steuersatz (d. h. unabhängig von Entscheidungen der lokalen Gebietskörperschaften) zu einem Steuermehraufwand von etwa 198 Mio. EUR für das Unternehmen führen“. Mit Schreiben vom 15. Mai 2003 haben die französischen Behörden der Kommission jedoch genauere Angaben zur Unterbesteuerung von FT hinsichtlich der besonderen Gewerbesteuerregelung vorgelegt (siehe nachstehende Tabelle):

(Mio. EUR)

Haushaltsjahr	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	kumuliert
Simulation der normalen Besteuerung	674	786	830	923	1 012	1 092	1 035	1 039	971	8 362
Tatsächliche Besteuerung von FT	560	667	694	785	855	914	940	913	894	7 222
Unterbesteuerung	114	119	136	138	157	178	95	126	77	1 140

Quelle: Antwort der französischen Behörden vom 15. Mai 2003.

— Die französischen Behörden haben die Gewerbesteuer genau berechnet, die FT in den Jahren 2000, 2001 und 2002 abgeführt hätte, wenn es der normalen Steuerpflicht nach der Aufschlüsselung der Anlagen und beweglichen Vermögenswerte auf lokaler Ebene, des Grundbesitzes und der Löhne nach Anwendung der lokalen Steuersätze unterlegen hätte.

den betonten, dass die Rückrechnung dieses Betrags auf die vorhergehenden Jahre ihre Meinung bestätige und bestärke, da sie die Überbesteuerung von FT gegenüber der normalen Steuerpflicht zeige.

— Sie haben die Gewerbesteuer der Jahre 1994 bis 1999 anhand des Betrags der Gewerbesteuer geschätzt, den FT im Jahre 2000 abgeführt hätte, wenn es der normalen Steuerpflicht unterlegen hätte, berichtigt um die Entwicklung der Besteuerungsgrundlage und der Steuersätze seit 1991, da aufgrund der verfügbaren Daten eine genaue Berechnung für die Jahre vor 2000 angesichts der Schwierigkeit, die Grundlagen und lokalen Steuersätze zu rekonstruieren, nicht möglich war.

(56) Bei den Zusammenkünften mit der Kommission vom 16. und 23. Juni 2004 haben die französischen Behörden die Ansicht vertreten, dass die Berechnungen, die der Kommission zuvor vorgelegt wurden, ungenau seien und dass es unmöglich sei, den Beihilfebetrag, den FT in der Zeit von 1994 bis 2003 erhalten habe, genau zu berechnen. Sie haben die Kommission daher aufgefordert, keine Entscheidung über die angebliche Beihilfe an FT aufgrund der besonderen Gewerbesteuerregelung zu treffen.

— Aus diesen Schätzungen ergibt sich, dass insgesamt 1 140 Mio. EUR zurückzufordern sind.

(55) Mit Schreiben vom 29. Januar 2004 haben die französischen Behörden der Kommission mitgeteilt, dass die Gewerbesteuer, die das Unternehmen im Jahre 2003 (1. Jahr der Anwendung der normalen Besteuerung) zu entrichten hatte, sich auf 773 Mio. EUR belief, d. h. ein weit unter dem für 2002 simulierten Betrag von 971 Mio. EUR, obwohl die Höhe der tatsächlich geschuldeten Gewerbesteuer noch nicht bekannt war. Die französischen Behör-

(57) Zu diesem letztgenannten Argument stellt die Kommission zunächst fest, dass es sich dabei um ein neues Argument handelt, das dem vorherigen Standpunkt der französischen Behörden widerspricht, die am 15. Mai 2003 Schätzungen vorgelegt und diese am 29. Januar 2004 bestätigt und ergänzt hatten. Die französischen Behörden haben die Richtigkeit dieser Schätzungen im Übrigen zu keinem Zeitpunkt des Verfahrens in Frage gestellt. Erst bei den Zusammenkünften im Juni 2004, als deutlich wurde, dass die Prüfung der Kommission vor dem Abschluss stand, haben die französischen Behörden die zuvor vorgelegten Schätzungen in Zweifel gezogen. Unter diesen Umständen kann dem Argument der Unmöglichkeit, den Betrag der Beihilfen an FT genau zu berechnen, nicht stattgegeben werden.

(58) Überdies haben die französischen Behörden der Kommission am 5. Juli 2004 neue Schätzungen zu der Gewerbesteuer vorgelegt, die von FT zu entrichten gewesen wäre, wenn es von 1991 bis 2002 der normalen Steuerpflicht unterlegen hätte. Mit Fernkopie vom 13. Juli 2004 haben die französischen Behörden erklärt, dass „diese Schätzungen sich ausschließlich auf den nun bekannten tatsächlichen Betrag der Gewerbesteuer stützen, den FT im Jahre 2003 nach dem normalen Steuerrecht entrichtet hat.“ Mit Fernkopie vom 16. Juli 2004 haben die französischen Behörden erläutert, wie sie diese neuen Schätzungen berechnet haben:

— Die französischen Behörden haben festgestellt, dass FT für das Jahr 2003 773 Mio. EUR netto an Gewerbesteuer abgeführt hat.

— Sie haben anschließend die Gewerbesteuer berechnet, die FT aufgrund des Gesetzes Nr. 90-568 unter Be-

rücksichtigung der Erklärungen von FT für das Jahr 2003 zu entrichten gehabt hätte; dieser Betrag belief sich auf 696 Mio. EUR.

— Die französischen Behörden haben anschließend festgestellt, dass die neuen geltenden Vorschriften (Anwendung der normalen Besteuerung ausgehend von effektiven Steuersätzen und realen Besteuerungsgrundlagen) eine Erhöhung der Besteuerung für das Geschäftsjahr 2003 von 77 Mio. EUR oder 11,06 % gegenüber der Besteuerung auf der Grundlage der vorherigen Regelungen nach sich gezogen hätten.

— Dieser Erhöhungsprozentsatz wurde anschließend auf die Steuerbeträge angewandt, die von FT von 1991 bis 2002 tatsächlich gezahlt wurden.

— Aus diesen Schätzungen ergibt sich, dass sich die Unterbesteuerung von FT für die Zeit von 1994 bis 2002 auf 798 Mio. EUR beläuft.

(Mio. EUR)

Haushaltsjahr	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	Insgesamt
Simulation der normalen Besteuerung	622	741	771	872	949	1 015	1 044	1 014	992	8 020
Tatsächliche Besteuerung von FT	560	667	694	785	855	914	940	913	894	7 222
Unterbesteuerung	62	74	77	87	94	101	104	101	98	798

Quelle: Schreiben der französischen Behörden vom 5. Juli 2004.

(59) Angesichts der voneinander abweichenden Informationen, die von den französischen Behörden vorgelegt wurden, kann die Kommission zurzeit den genauen Betrag der Beihilfe, die zurückzufordern ist, nicht bestimmen, aber sie ist der Auffassung, dass FT eine staatliche Beihilfe erhalten hat, deren vorläufiger Betrag zwischen 798 Mio. EUR und 1 140 Mio. EUR an Kapital liegt, zuzüglich der Zinsen von dem Zeitpunkt an, zu dem sie dem Begünstigten zur Verfügung gestellt wurde, bis zu ihrer Rückforderung⁽²⁵⁾. Der genaue Betrag der rückzufordernden Beihilfe wird von der Kommission in Zusammenarbeit mit den französischen Behörden im Rahmen des Rückforderungsverfahrens bis spätestens 1. November 2004 festgelegt.

(60) Abschließend stellt die Kommission fest, dass die besondere Gewerbesteuerregelung für FT von 1994 bis 2003 diesem Unternehmen einen Vorteil verschafft hat, der als staatliche Beihilfe anzusehen ist, da FT im Vergleich zur normalen Besteuerung unterbesteuert wurde. Diese staat-

liche Beihilfe, die von den französischen Behörden unter Verletzung ihrer Verpflichtung zur vorherigen Anmeldung gewährt wurde, ist mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar und muss zurückgefordert werden. Die Kommission fordert die französischen Behörden auf, gemäß ihrer Verpflichtung zur loyalen Zusammenarbeit mit ihr bei der Festlegung des genauen Betrags der zurückzufordernden Beihilfe zusammen zu arbeiten —

HAT FOLGENDE ENTSCHEIDUNG ERLASSEN:

Artikel 1

Die staatliche Beihilfe, die Frankreich France Télécom rechtswidrig unter Verstoß gegen Artikel 88 Absatz 3 EG-Vertrag durch die Gewerbesteuerregelung für dieses Unternehmen in der Zeit vom 1. Januar 1994 bis 31. Dezember 2002 (vorgesehen im Gesetz Nr. 90-568 (Artikel 18) und in Artikel 1654 CGI) gewährt hat, ist mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar.

Artikel 2

(1) Frankreich ergreift alle notwendigen Maßnahmen, um die in Artikel 1 genannte Beihilfe von France Télécom zurückzufordern.

⁽²⁵⁾ Dies gilt unbeschadet der Möglichkeit der französischen Behörden, bei der Rückforderung gemäß der Rechtsprechung „gegebenenfalls von dem zurückzufordernden Betrag gemäß ihren nationalen Vorschriften bestimmte Beträge abziehen, sofern die Anwendung dieser nationalen Vorschriften nicht die Rückforderung der genannten Beträge praktisch unmöglich macht oder gegenüber vergleichbaren Fällen, für die die nationalen Rechtsvorschriften gelten, diskriminierend ist“ (Rs. T-459/93).

(2) Die Rückforderung erfolgt unverzüglich nach den nationalen Verfahren, sofern diese die sofortige, tatsächliche Vollstreckung der Entscheidung ermöglichen.

(3) Die zurückzufordernden Beihilfen umfassen Zinsen von dem Zeitpunkt an, ab dem die Beihilfen dem Empfänger zur Verfügung standen, bis zu ihrer Rückzahlung.

(4) Die Zinsen werden auf der Grundlage von Kapitel V der Verordnung (EG) Nr. 794/2004 vom 21. April 2004 zur Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 des Rates über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel 93 des EG-Vertrags ⁽²⁶⁾ berechnet.

Artikel 3

Frankreich teilt der Kommission innerhalb von zwei Monaten nach der Bekanntgabe dieser Entscheidung die Maßnahmen mit,

die es zu treffen beabsichtigt und die es bereits getroffen hat, um der Entscheidung nachzukommen. Dabei verwendet Frankreich den im Anhang zu dieser Entscheidung beigefügten Fragebogen.

Artikel 4

Diese Entscheidung ist an die Französische Republik gerichtet.

Brüssel, den 2. August 2004

Für die Kommission

Frederik BOLKESTEIN

Mitglied der Kommission

⁽²⁶⁾ ABl. L 140 vom 30.4.2004, S. 1.